

Modificaciones a las instituciones de gobierno en la reforma constitucional de 1994 (con principal énfasis en el trámite parlamentario y en la función legislativa)

por HÉCTOR PÉREZ BOURBON (con sustanciales aportes de GUILLERMO CARLOS SCHINELLI)

Sumario: INTRODUCCIÓN. — PRIMERA PARTE. MODIFICACIONES EN LA ESTRUCTURA DEL GOBIERNO. — I. MODIFICACIONES EN EL PODER LEGISLATIVO. Modificaciones estructurales en el Senado. Modificaciones estructurales en la Cámara de Diputados. Modificaciones de atribuciones referidas al Congreso. Modificaciones de funcionamiento en el Congreso. Otras modificaciones. — II. MODIFICACIONES EN EL PODER EJECUTIVO. Modificaciones en la organización. Modificaciones en el funcionamiento. — III. MODIFICACIONES EN EL PODER JUDICIAL. — IV. LA NUEVA UBICACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL ESQUEMA INSTITUCIONAL. — SEGUNDA PARTE. NOVEDADES Y EFECTOS CONCRETOS CON RELACIÓN A LOS ARTÍCULOS 77 A 84 SOBRE LA FORMACIÓN Y SANCIÓN DE LAS LEYES. ALGUNAS CONSIDERACIONES PREVIAS. A. Formas en que se concretan las decisiones de las Cámaras del Congreso. B. El procedimiento parlamentario en un régimen bicameral. C. *Quorum* y mayorías. — ANÁLISIS PORMENORIZADO DE LAS REFORMAS. I. Presentación de proyectos. II. Aprobación por la Cámara de origen. III. Delegación de facultades en las Comisiones. IV. Promulgación tácita - Promulgación parcial. V. Desacuerdos entre las Cámaras. VI. Prohibición de sanción tácita o ficta - Decisiones expresas del Congreso. VII. Insistencia ante el veto. VIII. La fórmula legal o fórmula de sanción. — ÚLTIMOS COMENTARIOS A MODO DE CONCLUSIÓN.

Introducción

La reforma constitucional de 1994 agregó un capítulo a la parte dogmática y modificó varios artículos de la parte orgánica, tanto en el Poder Legislativo como en el Ejecutivo y el Judicial y en las relaciones entre poderes.

Algunas de esas modificaciones han resultado beneficiosas para la marcha de las instituciones de gobierno, otras no tanto, y otras están aún pendientes de instrumentación.

A analizar críticamente cuáles fueron esas modificaciones institucionales apunta este trabajo que dividiremos en dos partes:

a) En la primera, veremos las modificaciones habidas en cada uno de los poderes del Estado: modificaciones en el Poder Legislativo, en el Poder Ejecutivo y en el Poder Judicial, incluyendo aquellas que afectan a más de un poder.

b) En la segunda, haremos un análisis más exhaustivo y detallado de las modificaciones referidas al capítulo correspondiente a “*De la formación y sanción de las leyes*”.

Primera parte. Modificaciones en la estructura del gobierno

Como adelantamos, en esta primera parte analizaremos las modificaciones introducidas en los esquemas estruc-

turales del gobierno: en cada uno de los poderes y en lo referido a las relaciones entre ellos.

I. Modificaciones en el Poder Legislativo⁽¹⁾

Modificaciones estructurales en el Senado

Las principales modificaciones en lo relativo a la composición y organización del Senado fueron:

1. Tres senadores por provincia surgidos de una elección directa: dos por la mayoría y uno por la minoría.

Análisis crítico

El sistema anterior determinaba (al menos en la teoría) una representación formal de la provincia en cabeza de cada senador: era la legislatura, máximo órgano de representación local, la que ungía a cada uno de sus representantes.

A causa de esta modificación, en cambio, el Senado se ha transformado en una especie de “Cámara de Diputados II”, ya que tiene el mismo sustento de representación que los diputados: el voto popular.

En consecuencia, las provincias han perdido su representación como tales en el gobierno federal: los senadores dejaron de representar a las provincias como entidad política.

Hay dos pruebas claras a este respecto:

a) Es dable advertir que, con gran frecuencia, sobre un tema determinado dos senadores de una provincia votan en un sentido y el tercero de la misma provincia vota en sentido contrario. ¿Quiénes son los que representan la voluntad de la provincia? Indudablemente no pueden ser los tres.

b) Por otra parte, vemos a diario que si el presidente de la Nación tiene algo que negociar o acordar con las provincias lo hace con el gobernador que es el verdadero representante, y no los senadores⁽²⁾.

Como nota de color vale la pena advertir que en razón del poco cuidado que se tuvo en su redacción, la Constitución hoy establece que los senadores no son de la Capital sino de la Ciudad de Buenos Aires. Si se trasladara la Capital y la Ciudad se devolviera a la provincia, la Ciudad de Buenos Aires participaría en la elección de senadores por la provincia pero, además, tendría los propios; la nueva capital no tendría senadores.

2. Mandato de seis años con renovación por tercios cada dos años.

Análisis crítico

No se corrigió ni eliminó el artículo 62 que establece que “*Cuando vacase alguna plaza de senador por muerte, renuncia u otra causa, el Gobierno a que corresponda la vacante hace proceder inmediatamente a la elección de un nuevo miembro*”.

Ello es imposible por el modo de representación. En efecto, no es posible reemplazar al senador por la minoría a través de una elección *ad hoc*. Sería una extraña carrera

(1) Este tema puede verse también más ampliado en PÉREZ BOURBON, HÉCTOR. El Congreso en la historia institucional argentina. El Derecho - Constitucional, número 12 del 23/12/2020. Cita Digital: ED-MIV-879.

(2) En esta línea se manifestó también la convencional por Tierra del Fuego, Elena Rubio de Mingorance, en la sesión del 27 de julio de 1994: “Otro tema en el que creo que ninguna provincia está de acuerdo es el del tercer senador. Cada vez que hablaba del tema preguntaba si a alguna provincia la habían consultado sobre si quería elegir un tercer senador. A la nuestra no. Según lo poco que he estudiado de derecho constitucional, la Cámara de Senadores está constituida de manera diferente a la de Diputados, pues se busca dar representación igualitaria a todas las provincias, las que eligen dos senadores cada una. Ahora habrá tres, pero no representarán a la provincia sino a los partidos políticos, el de mayoría y el de minoría.

No podemos estar de acuerdo con eso, como tampoco estamos de acuerdo con la elección directa de los senadores. Tal vez yo sea un poco antigua, pero en la escuela primaria me enseñaron que la Cámara de Diputados estaba compuesta por los representantes del pueblo, que eran elegidos según la cantidad de población, mientras que la Cámara de Senadores era la representación de las provincias, y sus integrantes elegidos por las legislaturas. Muchas veces se me dijo: ‘¿Sabés las componendas que se hacen en las legislaturas para nombrar a un senador?’ ¿Por qué hablamos de componendas y no de convenios políticos? ¿Acaso no hacemos permanentemente convenios políticos? No estamos de acuerdo con la elección directa de los senadores ni con la de un tercer senador.”

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en El Derecho: *Los cuerpos parlamentarios y el mito del recinto*, por FERMÍN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2006-724; *El Poder Ejecutivo como legislador*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2008-289; *La mirada en el Poder Legislativo*, por IRIDE ISABEL MARÍA GRILLO, EDCO, 2010-221; *Las leyes del funcionamiento parlamentario. Primera parte*, por FERMÍN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2012-641; *Las leyes del funcionamiento parlamentario. Segunda parte*, por FERMÍN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2012-654; *Procedimiento legislativo y democracia*, por SARA BERENICE ORTA FLORES, EDCO, 2016-621; *A 160 años de la primera sesión del Congreso*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2014-690; *Cuerpos parlamentarios: concepto y ejemplos*, por FERMÍN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2017-671; *¿Presidencialismo o parlamentarismo?*, por ROBERTO F. BERTOSI, ED, 273-1007; *La separación de poderes y sus diferentes modelos en el derecho comparado. Sexta parte: el modelo español*, por ALBERTO B. BIANCHI, EDCO, 2018-586; *El sistema federal y los derechos políticos en la Argentina*, por ARMANDO R. AQUINO BRITOS, EDCO, 2018-229; *Los cuerpos parlamentarios: sus características*, por FERMÍN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2018-714; *Democracia deliberativa, representación y reglamentos parlamentarios*, por MARIANO PALACIOS, EDCO, 2019-635; *La reforma del Congreso de la Nación*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2019-453; *Votaciones parlamentarias, los resultados*, por FERMÍN P. UBERTONE, El Derecho Constitucional, Marzo 2020 - Número 3; *Los roles del Poder Legislativo*, por Jorge H. Gentile, El Derecho Constitucional, Febrero 2021 - Número 1/2. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

en la que gana el que llega segundo. Por ese motivo es que los tres senadores deben elegirse en la misma contienda electoral y, además, al momento de elegir a un senador se elige también un suplente.

De modo que cada ciudadano vota para diputados nacionales cada dos años, pero para senadores nacionales lo hace cada seis años. En consecuencia, aunque hay una compulsiva popular bienal esa opinión recién se refleja, en lo que hace a la pretendida representación de la provincia en el Congreso Nacional, cada tres de esas compulsas.

Modificaciones estructurales en la Cámara de Diputados

3. No hubo modificaciones... aunque debieron haberse hecho.

Análisis crítico

No se corrigió ni eliminó –y debió haberse hecho alguna de esas dos cosas– el artículo 51: “*En caso de vacante, el Gobierno de provincia, o de la Capital, hace proceder a elección legal de un nuevo miembro*”.

Desde hace tiempo existen las listas de suplentes de cada partido lo que resulta un sistema más razonable; de no ser así el partido mayoritario de la provincia iría incrementando su representación con cada vacante que se produjere.

Además, se modificó el artículo 45 pero se mantuvo la base de representación en 33.000 habitantes, número que había fijado la reforma de 1998. Obviamente eso no se cumple porque de cumplirse la Cámara de Diputados debería tener más de 1.300 miembros.⁽³⁾

Alguien podrá aducir que existe la ley 22.847 que establece la base en 161.000 habitantes o fracción no menor de 80.500. Es cierto; pero no es menos cierto que esa mal llamada ley (producto del gobierno de usurpación) es no solo inferior, sino también anterior al artículo constitucional.

Por último, en esa misma modificación al artículo 45 se establece que los diputados son “*representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias, de la ciudad de Buenos Aires, y de la Capital en caso de traslado*”. El texto a ese momento vigente prescribía que los diputados eran elegidos por “*el pueblo de las Provincias y de la capital*”; la reforma le agrega: “*de la ciudad de Buenos Aires*” o sea que si se traslada la capital esta también tendrá diputados... pero la ciudad seguirá teniéndolos. Bastante menos engorro habría sido dejarlo como estaba o, al menos, reemplazar la conjunción “y” por “o”: “*...de la ciudad de Buenos Aires o de la Capital en caso de traslado*”.

Modificaciones de atribuciones referidas al Congreso

La reforma introduce algunas modificaciones en las atribuciones del Congreso. En casi todas ellas deja demasiado librado a la ley el ajuste final del instituto lo que, en algunos casos, no ha dado buenos resultados.

Las principales modificaciones son:

4. Crea la Auditoría General de la Nación como órgano de asistencia técnica del Congreso.

Análisis crítico

La Auditoría como tal había sido creada en octubre de 1992 mediante la ley 24.156 que regula la administración financiera y los sistemas de control del sector público nacional y la ubicaba como dependencia del Congreso.

La reforma de 1994 le dio rango constitucional y modificó algunos aspectos como ampliar algo sus atribuciones y establecer que “*el presidente del organismo será designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso*” (art. 85).

Respecto del resto de la normativa referida a la organización y funcionamiento del organismo la constitución lo deriva a una ley “*que deberá ser aprobada por mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara*”.

5. Crea la Defensoría del Pueblo en el ámbito del Congreso de la Nación.

Análisis crítico

Transcribimos directamente el artículo 86 constitucional, sumamente claro en lo relativo a las funciones de este órgano: “*El Defensor del Pueblo es un órgano in-*

dependiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez.

La organización y el funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley especial.”

Sin embargo, a pesar de lo promisorio que aquí parece ser esta institución el resultado real no ha sido tan satisfactorio.

En efecto, inicialmente fue designado Jorge Luis Maiorano, quien fue así el primer funcionario en ocupar el cargo; luego de finalizado su mandato, en diciembre de 1999, se designó a Eduardo René Mondino, a quien se le renovó su mandato en diciembre de 2004. Renunció en abril de 2009 para presentarse como candidato a senador por la provincia de Córdoba, aunque no resultó electo.

Desde esa fecha el cargo de Defensor del Pueblo de la Nación se encuentra vacante.

6. Asigna explícitamente al Congreso la facultad de intervención federal a las provincias.

Análisis crítico

Aunque no se modificó el artículo 6° de la Constitución que asigna la facultad de intervenir en el territorio de las provincias al “Gobierno federal” sin especificar nada más la reforma ajusta esta disposición relativamente genérica en dos artículos: en el artículo 75, inciso 31, en el que asigna expresamente al Congreso “Disponer la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires”; y en el artículo 99, inciso 20, que faculta al presidente a tomar esa medida “*en caso de receso del Congreso y debe convocarlo simultáneamente para su tratamiento*”. Coherentemente con ello, el segundo párrafo del artículo 75, inciso 31, ya citado, aclara que en este último caso es el Congreso el que debe “*aprobar o revocar la intervención decretada, durante su receso, por el Poder Ejecutivo*”.

Queda claro, entonces, que la facultad primaria es del Congreso.

Esta es una modificación sin duda acertada porque pone punto final a un viejo conflicto político e incluso doctrinario acerca de si la intervención federal era una facultad del Congreso o del Presidente. La realidad de lo sucedido es que de las más de 170 intervenciones federales habidas en el país desde 1853 hasta ahora prácticamente dos tercios se hicieron por decreto del Poder Ejecutivo y solo un tercio por ley del Congreso. Esta reforma, como decimos, zanja la discusión.

No obstante, el sistema parece adolecer de una deficiencia: no existe una ley que reglamente ese precepto constitucional. A pesar de que ha habido proyectos al respecto –al menos, el del diputado Jorge Vanossi (1542-D-2004), el del diputado Manuel Baladrón (2350-D-2004) y el de la senadora María Cristina Perceval (607/09)– no se ha establecido un esquema claro y preciso en torno a distintos aspectos como duración de la intervención, facultades del interventor, remuneración que percibirán los integrantes de la intervención, y otras cuestiones que, como decimos, siguen quedando libradas al arbitrio del gobierno de turno.

7. Limita la delegación legislativa.

Análisis crítico

Otro de los temas al que se abocó la reforma fue el de la delegación legislativa de lo que trae dos regulaciones: hacia el pasado, a través de la Disposición Transitoria Octava, y hacia el futuro, en el artículo 76.

La mencionada Disposición Transitoria Octava, tiene el siguiente texto: “*La legislación delegada preexistente que no contenga plazo establecido para su ejercicio caducará a los cinco años de la vigencia de esta disposición excepto aquella que el Congreso de la Nación ratifique expresamente por una nueva ley. (Corresponde al artículo 76)*”.

Este texto, en un análisis fino de su redacción, resulta muy poco preciso. En un estudio que hicimos hace más de veinte años –y que no es del caso reiterar aquí– habíamos llegado a la conclusión siguiente: “Por eso decimos que no

(3) Un tema vinculado a esta cuestión es el de la distribución de bancas por provincia. A causa de la distorsión demográfica que sufre el país y las leyes correctivas que fueron dictándose la cantidad de diputados por habitante es muy diferente de la que establece la Constitución y, además, con una enorme dispersión: la provincia de Buenos Aires tiene un diputado cada 250.000 habitantes en tanto que Tierra del Fuego tiene un diputado cada 37.200 habitantes.

Aunque este asunto es, sin duda, de gran interés, no lo tratamos en este trabajo por cuanto ello no es consecuencia directa ni indirecta de la última reforma constitucional, nuestro objeto de estudio.

queda claro el sentido de esta disposición transitoria. Solo sabemos que algunas normas, que no podemos determinar exactamente cuáles, caducarán en un plazo no inferior a cinco años, aunque no sabemos precisamente cuándo”.

Por su parte, el artículo 76 establece, a futuro, que: “*Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca*”.

Como vemos, si bien sienta el principio general de la prohibición la exagerada derivación a la ley termina casi desnaturalizando esa prohibición. De hecho, una de las materias que según la ley es susceptible de delegación es la ley de ministerios que parecería, a estar a lo que establece la Constitución en su artículo 100, que debe hacerse mediante una ley especial del Congreso.

Con el correr del tiempo, las sucesivas leyes que se dictaron al respecto, 25.148, 25.414, 25.645 y 25.918, fueron clarificando algo estas disposiciones constitucionales aunque, a nuestro entender, el grueso del problema sigue existiendo.

También se ha dictado la ley 26.122 que organiza la “Comisión Bicameral Permanente prevista en los artículos 99, inciso 3, y 100, incisos 12 y 13 de la Constitución Nacional”. Esta ley regula, según establece su nombre, el régimen legal de los decretos de necesidad y urgencia, de delegación legislativa y de promulgación parcial de leyes. Es decir que se aplica en este punto y en los dos puntos que siguen.

8. Regula los decretos de necesidad y urgencia.

Análisis crítico

Los llamados decretos de necesidad y urgencia son una herramienta que le posibilita al Poder Ejecutivo tomar rápidas decisiones que, aunque deberían serlo por ley del Congreso, determinadas circunstancias hacen que esa decisión no admita dilaciones.

Es una especie de trámite invertido de las leyes: en lugar de aprobar el Congreso primeramente un proyecto que pasará luego al Ejecutivo para su aprobación y promulgación es el Presidente el que toma la iniciativa, aprueba el texto legal y luego el Congreso decidirá si lo ratifica o lo desestima... o no hace nada que es lo que habitualmente sucede.

El tema de los decretos de necesidad y urgencia no es para nada nuevo aunque debe reconocerse que en los últimos tiempos se había convertido en un hábito del Poder Ejecutivo poco propicio para la defensa de un sistema democrático y republicano⁽⁴⁾.

En ese encuadre, la convención reformadora de 1994 decidió regular el tema incorporándolo como inciso 3 del artículo 99 que, en la parte pertinente, dice: “*El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo*”.

Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros.

El jefe de gabinete de ministros personalmente y dentro de los diez días someterá la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición deberá respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. Esta comisión elevará su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato considerarán las Cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada

(4) Como antecedente de peso puede citarse el decreto de Nicolás Avellaneda del 4 de junio de 1880 disponiendo el traslado de las autoridades federales al pueblo de Belgrano que se convertía, así, en Capital de la República. No se lo catalogó en ese momento como decreto de necesidad y urgencia, pero indudablemente fue un instrumento jurídico de la exclusiva voluntad del Poder Ejecutivo en un tema que debía resolverse por ley como que, de hecho, dejaba sin efecto la ley 19 de 1852, por la que se declaraba a “la ciudad de Buenos Aires residencia de las autoridades nacionales, con jurisdicción de todo su municipio, hasta tanto que el Congreso dicte la ley de capital permanente” y fue la chispa final que terminó provocando el dictado de la ley 1029, sancionada por el Congreso en septiembre de ese año y promulgada por el presidente siguiente, Julio A. Roca, por la que se federalizó la ciudad de Buenos Aires.

Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso” (el subrayado nos pertenece).

Esta posibilidad de emitir DNU fue receptada, como apuntamos, por el artículo 99, inciso 3, de la Constitución Nacional, que dejó sujeta a la sola decisión ulterior del Poder Legislativo la consecuencia que iba a tener el silencio del Congreso frente a ese tipo de decretos. Precedieron a tan precaria y discutida determinación manifestaciones ilusoriamente optimistas vertidas en el debate constituyente de 1994, donde el problema de los DNU se mezcló con la temática de lo que posteriormente sería el artículo 82 constitucional. Las vueltas de la política condujeron a que lo en aquel momento pensado, si bien los convencionales de entonces quisieron evitarlo, terminó transformándose –finalmente y, al menos, por ahora– en la regla: según la ley 26.122, emitida doce años después, en sus artículos 22 y 24, los DNU siguen vigentes mientras no los repelan expresamente (en utilización del artículo 82 constitucional, según se consigna en el texto) las dos Cámaras del Congreso, no existiendo plazo de caducidad alguno, precisamente, por haberse invocado –entre otras razones– que establecer ese tipo de límites temporales implicaría una violación a lo previsto en el artículo 82.

Se trata de una interpretación de la cuestión, a la que llegó la mayoría absoluta de los integrantes de las Cámaras del Congreso de entonces. Pero no era la única posible, pues el Parlamento pudo haber utilizado la interpretación teleológica o finalista del artículo 99, inciso 3, constitucional, partiendo de la base de que la aparente libertad para reglamentar que la Constitución le dio no era tal, puesto que el constituyente dejó planteado, primero y principalmente, el disfavor con que veía a los DNU, manteniendo asimismo con todo énfasis la condena a la concentración de poderes, contemplada entre otros por el artículo 29 constitucional. Esta cuestión da para muchísimas y diferentes interpretaciones.⁽⁵⁾

En efecto, el problema se suscita si lo que está previsto en la norma (lo que hemos subrayado) no se cumple: ¿en qué estado queda ese decreto? ¿Mantiene su vigencia o caduca? Nada dice la Constitución al respecto.

Como ya adelantamos más arriba, el haber introducido novedades institucionales en el texto de la Constitución de un modo tan general, pretendiendo que sea la ley la que complete la normativa no ha dado, en general, buenos resultados.

En este caso tampoco. La ley regulatoria, la mencionada ley 26.122, reitera ese concepto de la inmediatez en el tratamiento pero no resuelve qué es lo que sucede si no se trata. Casi “por reducción al absurdo”, como en algunos teoremas de la geometría, puede apreciarse un atisbo de solución a partir del artículo 24 de la ley que prescribe: “*El rechazo por ambas Cámaras del Congreso del decreto de que se trate implica su derogación de acuerdo a lo que establece el artículo 2º del Código Civil, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia*”.

El rechazo expreso de ambas Cámaras produce indudablemente la derogación del decreto; pero, ¿es la única vía para que el decreto quede derogado? No lo dice el artículo⁽⁶⁾.

Sostener que es esa la única manera de que el decreto quede derogado se hace muy cuesta arriba en cuanto a la sensatez jurídica de esa disposición. Las leyes requieren de la aprobación de tres sectores: la Cámara de Diputados, el Senado y el Presidente. En el trámite normal y ha-

(5) Entre otras consideraciones, puede verse SCHINELLI, GUILLERMO CARLOS. “Decisiones expresas del Congreso (el art. 82 de la Constitución Nacional)”. Publicado en *El Derecho. Constitucional*, 2006-477, donde se incluyen opiniones sobre la cuestión de Santiago H. Corcuera, Gregorio Badeni, Félix R. Loñ, Alberto Natale, María Angélica Gelli, Helio J. Zarini, Alejandro Pérez Hualde y María Paula Rennella.

Más actual, y referido específicamente al DNU 70/2023, puede verse, entre otros autores:

MANI, PABLO LUIS. “Ni necesidad, ni urgencia, ni imposibilidad de que actúe el Congreso: nulidad del DNU 70/23”. Cita: TR LALEY AR/DOC/60/2024. CASSAGNE, JUAN CARLOS. “Sobre la constitucionalidad del DNU 70/2023”. Cita: AR/DOC/59/2024.

PÉREZ BOURBON, HÉCTOR. “Algunas reflexiones acerca de los DNU en general (y del DNU 70/23 en particular)”. Cita: ED-V-CCCXVIII-210.

(6) En eso la Constitución de la Ciudad es de mucho mejor factura técnica. El artículo 91 prevé que la Legislatura “Debe ratificar o rechazar los decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo, dentro de los treinta días de su remisión. Si a los veinte días de su envío por el Poder Ejecutivo no tienen despacho de Comisión, deben incorporarse al orden del día inmediato siguiente para su tratamiento. Pierden vigencia los decretos no ratificados.”

Es clara la norma: la no ratificación implica la pérdida de vigencia, sea por un rechazo expreso o por el mero transcurso del tiempo.

bitual el rechazo de cualquiera de las Cámaras impide que ese proyecto se transforme en ley; igualmente si el rechazo es del Presidente y el Congreso no logra la insistencia.

Sin embargo, parecería que la solución de la ley es, para este caso, al revés. Si consideramos que el decreto de necesidad y urgencia es, como dijimos más arriba, una ley de trámite invertido, no se encuentra razón para sostener que esa alteración del trámite implica, además, una debilitación del esquema. El rechazo expreso de una de las Cámaras debería ser suficiente en punto a la derogación del decreto⁽⁷⁾.

Modificaciones de funcionamiento en el Congreso

9. Amplía el período de sesiones ordinarias de cinco meses a nueve.

Análisis crítico

Aunque no parece haber habido disidencias en cuanto a tomar esta decisión no son coincidentes los motivos por los cuales se tomaba.

En efecto, para algunos convencionales esto contribuía a fortalecer al Poder Legislativo en la medida en que le quitaba al presidente de la Nación la facultad de facilitar o no el funcionamiento del Congreso durante siete meses al año como también a digitar los temas que pudieran tratarse en las sesiones extraordinarias.⁽⁸⁾

Otros convencionales, empero, aunque apoyaban la medida, la consideraban intrascendente y no le adjudicaban demasiada importancia en cuanto a una mejora del funcionamiento del sistema⁽⁹⁾.

Por último, para otros convencionales esta decisión estaba destinada, principalmente, a agilizar el funcionamiento del Congreso⁽¹⁰⁾.

Más abajo, al tratar las modificaciones habidas a los artículos 79 y 81, volveremos sobre este último tema.

10. Asigna iniciativa exclusiva al Senado en algunos temas:

- Ley convenio de Coparticipación Federal de Impuestos.

(7) Tampoco ha quedado resuelto, y ni siquiera parece haber sido tratado, un tema crucial: las causas y los efectos del rechazo de un DNU por parte del Congreso.

En efecto, si consideramos que el DNU es, en definitiva, un procedimiento de excepción que permite dictar una ley con un trámite invertido y para cuyo dictado la misma constitución establece determinadas restricciones, parecería que pudiera haber dos causas por las que el Congreso podría rechazarlo: a) porque no está de acuerdo con el contenido jurídico de esa "ley"; o b) porque considera que no se han respetado los requisitos constitucionales que permiten su dictado.

En el primer supuesto la resolución de rechazo por parte del Congreso debería equivaler a una derogación. Ello sería coherente con lo que prescribe el artículo 24, transcripto.

Sin embargo, parece razonable que el Congreso pudiera también rechazar el DNU por motivos de otra índole: porque considera que no hubo necesidad y urgencia o porque considera que se hizo por fuera de los requisitos temáticos establecidos por la constitución incluyendo, por ejemplo, modificaciones al sistema tributario.

En estos casos, el rechazo del Congreso debería equivaler a una declaración de nulidad y, como tal, quitando todo efecto jurídico al DNU, aun en forma retroactiva.

(8) Al respecto, por ejemplo, manifestó el convencional y expresidente de la Nación Raúl Ricardo Alfonsín:

"Uno de los rasgos más negativos del funcionamiento del Congreso, solamente justificado en la época de la sanción de la Constitución, es la exigüidad de su período de sesiones. La brevedad de este período también permitió el avance de los poderes del Presidente que tenía lugar durante el receso del Poder Legislativo.

Otro aspecto negativo es el hecho que en las sesiones extraordinarias solo se puedan tratar las iniciativas del Poder Ejecutivo".

Y reiteró más adelante en su discurso: *"Un aspecto que evitará la prevalencia y hegemonía del Presidente será la prolongación del período de sesiones del Congreso".*

(9) Así, el convencional Alberto Natale expresó: *"El Congreso funciona todo el año, de enero a diciembre, bien o mal, con todos los vicios que pueda tener o con todas las virtudes que podamos señalar. Pero funciona, y el impulso legislativo –no nos engañemos– no lo damos las minorías, no lo da la oposición; el impulso legislativo, los proyectos de ley que se tratan, los temas que se discuten son los que va fijando en su agenda la mayoría, el partido gobernante.*

Entonces no va a cambiar la vida del Parlamento porque modifique esta disposición."

(10) Por ejemplo, el convencional Alberto M. García Lema finalizó su intervención con estas palabras: *"Finalmente me resta enunciar los procedimientos de la agilización del trámite legislativo. Ellos responden a la lógica de una época en la que el Congreso debe dictar muchas leyes por año que deben durar poco tiempo, que precisamente es una situación disímil y opuesta a la existente en el siglo pasado, cuando el sistema había sido diseñado para un Congreso que debía dictar pocas leyes por año que debían durar mucho tiempo.*

La reducción de las intervenciones posibles de las Cámaras a tres; la extensión del período de sesiones ordinarias del Congreso; la aprobación de los proyectos de ley en general en plenario y en particular en comisiones, responden a esta finalidad de acelerar el tratamiento legislativo."

En la misma línea fueron las intervenciones de la convencional Elena Rubio de Mingorance y de los convencionales Alberto Reinaldo Pierri e Iván José María Cullen, entre otros.

- Leyes sobre proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones (art. 75, inc. 19, 2º párrafo).

Análisis crítico

Parece acertado haber asignado al Senado la calidad de Cámara iniciadora en el tema de coparticipación federal ya que, al menos teóricamente, son los senadores los que representan a las provincias, inmediatas y directas destinatarias de esa ley.

En cambio, el tema del segundo punto es demasiado amplio y puede producir conflictos de competencia. Por ejemplo: una ley que estableciera la adecuación de cantidad de diputados por cada provincia según la población de cada una podría considerarse que tiene que ver con el desarrollo armónico de la Nación, pero afectaría solo a la Cámara de Diputados. ¿Es razonable que la Cámara iniciadora sea el Senado?

Otras modificaciones

La reforma de 1994 incorpora, además, otras cuatro modificaciones referidas al funcionamiento del Congreso. Ellas son:

11. Incorpora la iniciativa popular de proyectos de ley (artículo 77).

12. Autoriza a las Cámaras a delegar en las comisiones la votación en particular (artículo 79).

13. Limita la promulgación parcial en caso de veto parcial (artículo 80).

14. De cinco pases máximos se disminuye a tres (artículo 81).

Las cuatro se analizarán en la segunda parte, al tratar cada uno de esos artículos.

II. Modificaciones en el Poder Ejecutivo

En el Poder Ejecutivo encontramos dos tipos de modificaciones.

Modificaciones en la organización

Las principales modificaciones en lo relativo a la organización fueron:

15. Reducción del mandato a cuatro años con posibilidad de reelección por un mandato más.

Análisis crítico

"Una de las características propias de los sistemas de gobierno surgidos con posterioridad a la Revolución Francesa fue la de terminar con el monopolio del poder; es decir, impedir que una sola persona pueda tomar por sí sola una decisión definitiva.

La otra –no menos importante e intrínsecamente vinculada con la anterior– es la de la periodicidad de los mandatos: la gente elige a sus gobernantes pero, además, les fija un plazo para el ejercicio del cargo. Y ese plazo nunca es exageradamente largo; más bien suele ser corto.

Cuando finalice ese plazo la gente volverá a pronunciarse en las urnas y volverá a elegir a sus gobernantes, que podrán ser o no los mismos de acuerdo con la posibilidad o no de reelección.

Esto no les sucedía a los gobernantes de otras épocas. Luis XIV fue rey de Francia desde los cinco años y gobernó efectivamente el país por más de medio siglo.

No interesa aquí juzgar si el gobierno de Luis XIV era bueno o malo sino simplemente señalar que él no tenía ninguna restricción temporal. Salvo alguna catástrofe, él seguiría siendo el rey hasta su muerte. El tiempo no era una variable a tener en cuenta.

Los gobernantes actuales no gozan de ese privilegio. Su tiempo es acotado.

Lo curioso es que parecería que no se dan cuenta de ello y en lugar de aprovechar ese escaso tiempo para gobernar, que es para lo que la gente los eligió, gastan una enorme cantidad de tiempo en ver cómo hacen para poder quedarse después de que termine el plazo.

Si la reelección es jurídicamente posible, se zambullen de cabeza en la futura reelección; si es jurídicamente imposible, buscarán mil vericuetos para hacerla posible. Por supuesto, en esas condiciones, no les queda mucho tiempo para gobernar"⁽¹¹⁾.

Cuando el horizonte es a seis años y la reelección está prohibida, esa inevitable tendencia tarda un poco más en aparecer.

(11) Extraído de Pérez Bourbon, Héctor, Para entender al Congreso. Ed. Dunken. Buenos Aires. 2009. 2º edición. Ed. Dunken. Buenos Aires. 2011.

Pero daría la impresión de que el acortamiento del mandato –y, sobre todo, si hay posibilidad de reelección– exagera la habitual tendencia a perpetuarse el mayor tiempo posible en el poder⁽¹²⁾.

16. Sustitución del sistema electoral pasando del colegio electoral a la elección directa.

Análisis crítico

La supresión del colegio electoral y su reemplazo por la elección directa desequilibra aún más la diferencia de importancia de cada provincia en esta decisión tan trascendente como es elegir al presidente de la Nación.

Si se aplicara hoy el sistema de colegio electoral la totalidad de electores sería del doble de 257 diputados más 72 senadores, o sea 658 electores de los cuales la provincia de Buenos Aires tendría 146, el 22,2% del total. Con la elección directa ese peso específico se va al 38,2%. Si le sumamos la Capital Federal, Santa Fe y Córdoba pasamos del 43,8% al 61,1%.

En la otra punta vemos que Tierra del Fuego que con el sistema de colegio electoral tendría un modesto 2,4% en la elección directa tendría apenas un 0,4% de la decisión. La Patagonia completa tiene actualmente un peso relativo del 6,4% mientras que si se aplicara el sistema de colegio electoral treparía al 14,6%.

No parece haber contribuido el cambio de sistema a afianzar el federalismo.

17. Incorporación de la figura del jefe de gabinete de ministros.

Análisis crítico

Este fue uno de los temas más publicitados de la reforma ya que se aducía que ello tendería a disminuir el exagerado presidencialismo de nuestro sistema político.

Un análisis frío y desapasionado del tema parecería mostrar que no fue tan así.

Al respecto, vale la pena considerar este nuevo instituto desde dos ópticas:

- La organización, funcionamiento, obligaciones y facultades del cargo en sí

- La posibilidad de su remoción por parte del Congreso.

El instituto en sí es, en realidad, una especie de importación parcial del sistema parlamentarista de varios países. Decimos parcial porque en la designación del Jefe de Gabinete –a diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en Inglaterra, Italia, Francia o Alemania– no participa el Poder Legislativo. Tampoco participa formalmente el Jefe de Gabinete en la designación de los ministros.

Pero más allá de las formalidades atinentes a su designación y sus facultades lo que podemos apreciar en las tres décadas que lleva de existencia este instituto el poder político que ejerce o puede ejercer quien ocupa el cargo ha sido muy variable.

En cierto sentido se asemeja a los vicepresidentes que ha tenido el país a lo largo de su historia.

En efecto, fue francamente distinto el manejo del poder que pudo haber tenido Carlos Pellegrini como vicepresidente de Juárez Celman –a quien terminó reemplazando en la primera magistratura– o Julio Roca (h), vicepresidente de Justo y artífice de los tratados con Inglaterra sobre el comercio de carnes, con los vicepresidentes del Gral. Roca o de Sarmiento de los que casi ni siquiera se recuerda el nombre; la fuerte personalidad del presidente terminó opacando la función de su segundo.

Con el jefe de gabinete ha sucedido algo parecido a lo largo de las tres décadas que lleva de existencia. Más aún, ha habido períodos en los que alguno de los ministros –frecuentemente el de economía– ha tenido más preponderancia y más visibilidad política que el mismo jefe de gabinete, teóricamente ubicado en un escalón superior.

La importancia política del funcionario ha dependido más de la personalidad de otros funcionarios y de la suya

propia que de lo que el cargo implica institucionalmente en sí mismo.

En cuanto a la posibilidad de su remoción se incorporó en la reforma constitucional un modo de destitución de funcionarios propio de los sistemas parlamentaristas: el voto de censura.

Se palpa acá la inconveniencia de haber importado parcialmente un instituto ajeno a nuestra costumbre de gobierno. En efecto, en los sistemas parlamentaristas es el primer ministro el que selecciona a quienes lo acompañaran en su gestión; en consecuencia, la destitución del primer ministro implica la caída de todo el gabinete. Pero eso no se da en el caso de nuestro país: el jefe de gabinete puede ser removido por el presidente a su sola voluntad o bien por el Congreso a través del juicio político, en ambos casos como a cualquier ministro; la reforma de 1994 agrega la posibilidad de remoción a través de la moción de censura, pero el procedimiento para ejercer esta facultad por parte del parlamento no ha sido reglamentado aún y, en consecuencia, nunca se aplicó.

Más aún; ni siquiera parecería estar claro cómo funcionaría ese modo de remoción. De hecho, se ha presentado una considerable cantidad de proyectos sobre el tema y de su lectura surge que no hay siquiera unidad de criterio en cuánto a qué es realmente la llamada “moción de censura”: ¿es la decisión que efectiviza la separación del funcionario o es solo una advertencia o un apercibimiento para proceder, en una segunda, etapa a su destitución? Como dijimos, no queda claro en el texto constitucional⁽¹³⁾.

18. Deja librado a la ley el número de ministerios.

Análisis crítico

Este aspecto de la reforma parece haber sido acertado. De hecho, el número de cinco ministerios con competencias preestablecidas que determinaba la constitución original ya resultaba demasiado ajustado para las necesidades del gobierno y pocas décadas después, en 1898, se amplió el número a ocho ministerios dejando librado a la ley la delimitación de competencias de cada uno.

Vale la pena recordar que ya en esa convención se planteó una ponencia, por parte del convencional Carrasco, preguntándose si era conveniente que la constitución fijara expresamente el número de ministros, o si era preferible delegar esta atribución en el Congreso. La propuesta no prosperó.

Ese *numerus clausus* establecido en 1898 se mantuvo hasta la reforma de 1949 que dejó librado a la ley la cantidad de ministerios. Así, durante el gobierno de Perón llegó a haber hasta 18 ministerios.

A pesar de que la reforma constitucional de 1949 fue dejada sin efecto mediante la Proclama del 27 de abril de 1956, el gobierno surgido del golpe revolucionario mantuvo un número de ministerios superior a los ocho que la Constitución restablecida indicaba. Lonardi organizó su gabinete con 16 ministerios y al momento de entregar el poder a Arturo Frondizi el gabinete de Aramburu contaba con 13 ministerios.

A partir de allí los gobiernos constitucionales se atuvieron al número de ocho que marca la Constitución, pero los gobiernos militares en casi todos los casos sobrepasaron ese número.

Lo que pudo advertirse, además, es que fueron creándose diferentes secretarías que, sin alcanzar el rango de ministerio, tenían su propio ámbito de competencia. A simple título de ejemplo tuvimos secretaría de Turismo, de Deportes, de Ambiente y de otras áreas que fueron sustrayéndose a la de algún ministerio.

En este sentido, el haber liberado el número de ministerios derivando tal decisión a la ley parece haber sido una decisión acertada.

Lo que igualmente quedó en la nebulosa es si esa delegación que se hace en el Congreso resulta realmente verificada. De hecho, desde la presidencia de De la Rúa las modificaciones a la ley de ministerios se hicieron casi en su totalidad por decretos de necesidad y urgencia.

Modificaciones en el funcionamiento

19. Limita la posibilidad de dictar decretos de necesidad y urgencia.

20. Limita la posibilidad de que se le deleguen facultades legislativas propias del Congreso.

(12) Una rápida revisión de lo ocurrido con la primera magistratura del país desde la reforma constitucional hasta la actualidad muestra lo siguiente:

a) Menem buscó su reelección en 1995 y la logró. Incluso intentó, sin éxito, allanar la posibilidad de un tercer mandato en 1999. Entre los dos períodos gobernó algo más de 10 años.

b) De la Rúa ni siquiera logró terminar su primer mandato; mal podría haberse postulado para uno nuevo.

c) Néstor Kirchner no buscó una reelección personal, sino que logró una especie de “enroque” con su esposa, Cristina Fernández, quien sí consiguió su propia reelección en 2011, totalizando de esta manera tres períodos presidenciales en manos del matrimonio.

d) Mauricio Macri buscó su reelección al finalizar su mandato, pero fue derrotado.

e) Alberto Fernández no se presentó a una posible reelección.

(13) Para un análisis más amplio sobre este tema puede verse PÉREZ BOURBON, HÉCTOR. La moción de censura al jefe de Gabinete. El Derecho Constitucional, N° 14.410 del 21/05/2018. Cita: ED-DCCLXXVII-289.

21. Limita la posibilidad de promulgar la parte no vetada en caso de veto parcial.

Análisis crítico

Estas tres reformas constitucionales, si bien atañen directamente al Ejecutivo lo hacen en su relación con el Congreso. Las dos primeras han sido ya tratadas más arriba y la tercera se analiza en la segunda parte de este trabajo.

III. Modificaciones en el Poder Judicial

En el Poder Judicial encontramos una modificación muy importante, diríamos central, de la que derivan casi todas las otras modificaciones. En consecuencia, comenzaremos por esa reforma.

22. Creación del Consejo de la Magistratura.

Análisis crítico

La convención constituyente de 1994 incorporó en la organización del Poder Judicial un nuevo organismo: el Consejo de la Magistratura.

Este instituto, aunque existente en otros países, era desconocido en nuestro sistema de gobierno. A partir de su incorporación a la Constitución Nacional fue generalizándose a nivel provincial y hoy casi todas las provincias cuentan con un organismo semejante o equivalente.

Sin embargo, más allá de los aspectos favorables que podría uno imaginar al diseñar un organismo de esa naturaleza la realidad ha mostrado que no ha resultado dar los beneficios esperados.

Tal vez una de las causas del relativo fracaso de este novedoso organismo fue el hecho de que el precepto constitucional es muy amplio y, como ya señalamos para otras modificaciones, el dejar tan librado a la ley su organización y funcionamiento produjo una serie de idas y vueltas en lo relativo al número de integrantes y al peso relativo de los distintos sectores que lo componen.

En efecto, la ley que organizó el Consejo de la Magistratura, la ley 24.937, se dictó recién en diciembre de 1997, tres años después de que la Constitución creara el organismo. Aún no se había promulgado cuando el Congreso sancionó un nuevo proyecto de ley, registrado con el número 24.939, que, entre otras cosas, elevaba de uno a dos la cantidad de integrantes provenientes del mundo académico, llegando así a un total de 20 miembros.

Esta ley 24.939, aunque se la llamó “Ley correctiva del Consejo de la Magistratura” dista bastante de ser una ley simplemente correctiva. En efecto, modifica un párrafo y un inciso del artículo 2º, dos incisos del artículo 7º, el artículo 9º, dos párrafos del artículo 13, el artículo 14, el artículo 16, un inciso del artículo 22 y el artículo 33. Ello, sumado al hecho de haberse sancionado cuando la ley a “corregir” todavía no era una ley –ya que no había sido promulgada– y a que ambas leyes y sus respectivos decretos de promulgación se publicaron en el Boletín Oficial el mismo día, muestra a las claras que, desde el inicio, el tema de los acuerdos y desacuerdos políticos terminó por avasallar cualquier rigor técnico.

En febrero de 2006 un nuevo proyecto, impulsado por el oficialismo, culminó en la ley 26.080 que bajaba el número total de miembros a 13. Pero seis años después ese mismo oficialismo impulsa y logra la aprobación de la ley 26.855 que vuelve a elevar el número de consejeros, llevándolo a 19.

Estos vaivenes en cuanto al número, además, produjeron importantes alteraciones en el peso relativo de cada estamento. Así, por ejemplo, el sector político (incluyendo a los representantes del Congreso y del Poder Ejecutivo) osciló entre 45%, 54% y 37% mientras que el sector académico que tenía una representación del 10% en la composición original, baja al 8% con la segunda ley y alcanza el 32% con la tercera.

En nuestra opinión, un órgano de gobierno que debería ser algo estable y consolidado fue virando hacia un ámbito fuertemente influido por la política partidaria, lo que le ha quitado eficiencia. Porque además de esas idas y venidas surgidas de la ley hubo fallos de la Corte que declararon la inconstitucionalidad de alguna de estas reformas o, incluso –y sin saberse bien por qué razón– hubo un fallo de primera instancia, confirmado en Cámara que, en una clara defensa del estamento corporativo, determinó que un legislador no podía ser consejero en razón de no contar con título de abogado⁽¹⁴⁾.

(14) Al respecto puede verse PÉREZ BOURBON, HÉCTOR y ROVNER, RICARDO DANIEL. “El Consejo de la Magistratura ¿sólo para abogados?”. El Derecho - Constitucional, número 1/2 del 24/2/2021. Cita Digital: ED-MXII-278.

Esta politización del Consejo trajo algunos inconvenientes, como se verá.

23. Modificación del sistema de selección de los jueces.

Análisis crítico

Una de las principales funciones del Consejo de la Magistratura es la selección de quienes deberán ser designados jueces.

Lo que antes era una facultad discrecional del presidente de la Nación ha sido morigerada a través de la participación del Consejo de la Magistratura en esa selección. En efecto, ahora el presidente no puede elegir libremente al candidato, sino que debe optar por uno dentro de una terna vinculante que le presenta el Consejo.

El nuevo sistema parecería ser más transparente y probablemente lo sea. Bienvenida, en ese aspecto, esta reforma constitucional.

Sin embargo, la realidad muestra que ese nuevo sistema –tal vez por causa de la excesiva politización ya señalada– no ha dado muestras de haber resultado demasiado eficiente.

En efecto, hoy en el sistema judicial de la Nación hay cerca de 300 vacantes, es decir, juzgados sin un titular efectivo y permanente o Cámaras sin terminar de integrarse. De esos 300 cargos por cubrir hay algo menos de 90 de los que ya se ha hecho la selección y están a la espera de su acuerdo y designación y los restantes 200 y algo están a estudio del Consejo.

24. Modificación del sistema de remoción de los jueces.

Análisis crítico

Otra de las modificaciones a la Constitución relativas al Poder Judicial es el haber sustituido el juicio político como método de remoción de los llamados tribunales inferiores por un sistema a cargo de un Jurado de Enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula. De alguna manera, aunque parcialmente, se instaura un sistema en el que la conducta de los jueces es vigilada por sus pares.

En razón de lo prescripto en la última parte del artículo 115 de la Constitución, lo referente a la organización y funcionamiento del Jurado de Enjuiciamiento forma parte de la ley 24.937 del Consejo de la Magistratura y, consecuentemente, estuvo sujeto a los mismos avatares políticos ya señalados.

Un estudio de Alfonso Santiago muestra que a partir de la instauración del nuevo sistema los casos de remoción de jueces han crecido en forma notable. A estar a lo que señala el autor, del total de destituciones de jueces que tuvieron lugar desde los albores de nuestra Constitución prácticamente un tercio se han producido desde la instauración del sistema de Jurado de Enjuiciamiento⁽¹⁵⁾.

No entramos a considerar si el nuevo mecanismo es globalmente eficiente o ineficiente, si resultó conveniente o no para el fortalecimiento del sistema democrático y republicano porque ello implicaría abrir juicio acerca de las virtudes y los defectos del funcionamiento del Poder Judicial tema que estimamos ajeno a este trabajo.

Para finalizar este apartado destacamos que para la remoción de los miembros de la Corte Suprema de Justicia sigue vigente el anterior sistema de juicio político, a cargo de ambas Cámaras del Congreso.

25. Una omisión: el problema de la aceptación de las renunciaciones.

Análisis crítico

Vinculado con el punto anterior surge una cuestión que no parece haber sido contemplada al reformarse la Constitución: la aceptación de las renunciaciones de los jueces

En efecto, aunque es una costumbre de larga data, no vemos que tenga justificación alguna que las renunciaciones de los jueces de todas las instancias sean aceptadas por el presidente de la Nación.

Alguien podría sostener que como es el presidente el que lo designa corresponde que sea él quien le acepta la renuncia. No corresponde ese paralelismo: la renuncia debe presentarse ante quien tiene capacidad de remoción, no ante quien lo designó.

(15) El dato que mencionamos figura en un trabajo inédito (al menos por ahora) de Alfonso Santiago. Este autor desarrolla más detalladamente el tema de las remociones de jueces en “El Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados - Uno de los organismos constitucionales con mejor performance” (de próxima publicación en Revista de Dcho. Público 2024-1, Ed. Rubinzal Culzoni), pero referidas –como el título lo indica– solo a las remociones ocurridas luego de la instalación del Jurado previsto en la reforma constitucional.

La renuncia del presidente y la del vicepresidente de la Nación debe aceptarlas el Congreso porque es el Congreso el que puede removerlos, aunque no haya tenido participación en su designación.

Lo mismo sucede con las renunciaciones de los legisladores que deben presentarse ante la respectiva Cámara, que fue ajena a su designación. Incluso esto sucedía antes de la reforma cuando a los senadores los designaba la correspondiente legislatura provincial: sin embargo, no era la legislatura la que tenía facultades para aceptar su renuncia sino que lo hacía el propio Senado.

Nótese que esta posibilidad de que sea el presidente de la Nación quien le acepta la renuncia a un juez que esté sometido a un procedimiento de remoción significa, ni más ni menos, que se le sustrae al jurado de enjuiciamiento la posibilidad de removerlo y, en consecuencia, que quede declarada su falta de idoneidad. Más grave aún resulta la cuestión en caso de juicio político a un miembro de la Corte: la aceptación de la renuncia del juez cuestionado le impide al Congreso expedirse acerca de la subsecuente inhabilitación prevista en el texto constitucional.

Consideramos que la reforma debió haber previsto estas situaciones estableciendo, por ejemplo, que en caso de enjuiciamiento a través del Jurado o en caso de juicio político la renuncia al cargo por parte del funcionario cuestionado solo puede ser aceptada por el tribunal que está llevando a cabo el procedimiento de remoción⁽¹⁶⁾.

IV. La nueva ubicación del Ministerio Público en el esquema institucional

26. El Ministerio público como órgano “extrapoder”: una novedad institucional de la reforma.

Una novedad que trajo la reforma fue la de establecer que el Ministerio Público no pertenece al Poder Legislativo ni al Poder Ejecutivo, sino que configura lo que podríamos llamar un órgano extrapoder, algo inédito en nuestro sistema de gobierno, tan firmemente atado al esquema clásico de tres poderes.

Análisis crítico

Esta reforma dirimió acertadamente una antiquísima discusión –aunque académica, con fuertes componentes políticos– relativa a la ubicación del Ministerio Público dentro de la estructura del gobierno.

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

La Constitución actual, como hemos apuntado, da fin a ese debate ubicando al Ministerio Público fuera de todos los órganos tradicionales. Como agudamente señalara Germán Moldes, a la tradicional imagen de la Justicia, representada por una mujer sosteniendo en una mano la balanza y en la otra la espada, se le ha quitado este último atributo⁽¹⁷⁾.

Sin embargo, a pesar de esta desvinculación formal, la práctica ha mantenido al Ministerio Público muy cercano al Poder Judicial, mucho más que a los otros poderes.

Segunda parte. Novedades y efectos concretos con relación a los artículos 77 a 84 sobre la formación y sanción de las leyes

En esta segunda parte consideraremos, una por una, las modificaciones que la convención constituyente introdujo

(16) Creemos que esta previsión debería alcanzar también al caso de juicio político a los ministros o al jefe de gabinete por la señalada razón de posibilidad de inhabilitación accesoria. No tendría sentido explicitarlo para el caso de presidente o vicepresidente de la Nación porque igualmente es el Congreso el que le aceptará o no la renuncia. Para el caso del jefe de gabinete debería preverse también el supuesto de remoción por voto de censura.

(17) MOLDES, GERMÁN M., en conferencia pronunciada en el marco del Programa “Una nueva visión de la Administración Pública”, dictado durante el año 1998 en la Universidad Austral y dirigido por Héctor Pérez Bourbon.

en el procedimiento de formación y sanción de las leyes tanto en lo referente a cuál fue el origen de esa modificación como en la repercusión real que ha tenido en la vida parlamentaria. La ubicación de este tema en el texto de la Constitución es: Segunda parte - Autoridades de la Nación. Título primero - Gobierno federal. Sección primera - Del Poder Legislativo. Capítulo quinto - De la formación y sanción de las leyes.

Algunas consideraciones previas

Antes de entrar de lleno en el análisis pormenorizado de esas modificaciones nos parece conveniente efectuar un breve repaso acerca de cómo se toman las decisiones en un órgano parlamentario bicameral como es nuestro Congreso.

A. Formas en que se concretan las decisiones de las Cámaras del Congreso

Hay distintos tipos de documentos, normativos o no normativos, que aprueban los cuerpos parlamentarios y se refieren a:

1. Normas de alcance general que deben tomarse con la participación del Poder Ejecutivo.
2. Normas referidas a la organización interna de la Cámara legislativa que las aprueba.
3. Normas imperativas sobre el Poder Ejecutivo.
4. Peticiones no imperativas al Poder Ejecutivo.
5. Opiniones del cuerpo parlamentario.

No reciben el mismo nombre en todos los casos; eso lo define la normativa pertinente.

En el caso particular del Congreso Nacional las decisiones de fondo, propias de la función constitucional de los legisladores, se concretan mediante los proyectos parlamentarios, según los siguientes tipos, conforme los determinan los respectivos artículos de los reglamentos del Senado y de la Cámara de Diputados:

1. Proyectos de ley: “Se presentará en forma de proyecto de ley toda proposición que deba pasar por la tramitación establecida en la Constitución para la sanción de las leyes” (arts. 116 del Reglamento de la Cámara de Diputados y 127 del Reglamento del Senado).

2. Proyectos de resolución: “...toda proposición que tenga por objeto el rechazo de solicitudes particulares, la adopción de medidas relativas a la composición u organización interna de la Cámara, y en general toda disposición de carácter imperativo que pueda adoptar el cuerpo por sí o juntamente con el Senado (art. 117, RCD); o, según el RS, artículo 129, “...toda proposición que tenga por objeto originar una resolución particular del Senado”.

3. Proyecto de declaración: “...toda proposición que tenga por objeto expresar una opinión de la Cámara sobre cualquier asunto de carácter público o privado, o manifestar su voluntad de practicar algún acto en tiempo determinado, no siendo incidental al curso ordinario del debate, o de adoptar reglas generales referentes a los procedimientos” (art. 118, RCD). Según el artículo 131 del RS: “...toda proposición destinada a refirmar las atribuciones constitucionales del Senado o a expresar una opinión del Cuerpo”.

4. Exclusivamente para el ámbito del Senado existen los “proyectos de comunicación”: “toda moción o proposición dirigida a contestar, recomendar o pedir algo, o expresar un deseo o aspiración de la Cámara” (según el art. 139, RS); y los “proyectos de decreto”: “toda proposición que tenga por objeto originar una decisión especial de carácter administrativo”.

Algunos de los proyectos antes enunciados pueden finalizar en “decisiones conjuntas”. Un caso especial lo configuran las leyes, cuyo texto es elaborado y aprobado por ambas Cámaras del Poder Legislativo pero cuyo sustento político requiere contar también con la colaboración, activa o pasiva, del Poder Ejecutivo, siguiendo el procedimiento parlamentario que estamos analizando.

B. El procedimiento parlamentario en un régimen bicameral

Dentro de experiencias varias concretadas en países bicamerales, nuestra Constitución se inclinó por un procedimiento *sui generis*, comparado con el de distintos países parecidos al nuestro. Se parte del principio –con varias importantes excepciones, como veremos luego– de que cualquiera de las Cámaras puede ser la originaria.

Es importante comprender que si bien ambas Cámaras trabajan por separado el texto final debe surgir de un

mutuo acuerdo entre ambas, aunque a este acuerdo no se arriba en forma simultánea sino en sucesivas idas y vueltas entre la Cámara de origen y la Cámara revisora. Si no se logra un acuerdo la cuestión se resuelve por votación prevaleciendo, en ese caso, la voluntad de la Cámara de origen. Es el llamado *privilegio de la Cámara iniciadora*.

Como veremos más abajo, la reforma de 1994 acortó esta sucesión de idas y vueltas entre las Cámaras: en el sistema anterior podían llegar hasta cinco pasos; la reforma los redujo a tres pasos como máximo⁽¹⁸⁾.

Es principio general que tanto el Senado como la Cámara de Diputados pueden ser, según nuestro régimen, indistintamente, “Cámara de origen”. Así fue el sistema constitucional imperante desde 1853 con la única salvedad de que las leyes referidas a tributos y a reclutamiento de tropas debían ser indefectiblemente iniciadas en la Cámara de Diputados.

La reforma de 1994 estableció otras excepciones que veremos más abajo al analizar el actual artículo 77, que es el que se refiere a la presentación de los proyectos de ley en el Congreso.

C. Quorum y mayorías

Es una regla general de los cuerpos plurales el que las decisiones deben tomarse mediante la participación de, al menos, una proporción mínima del total de los integrantes del cuerpo. Es lo que habitualmente llamamos *quorum*⁽¹⁹⁾.

Y a ese primer requisito de la cantidad de personas que concurren al momento de la decisión se suma otro que es el de cuántas de esas personas deben aprobar la decisión que se toma. Aparece así el concepto de *mayoría*.

No escapa a estos requerimientos generales el accionar de las Cámaras del Congreso.

Veamos, entonces, cuáles son los requisitos de *quorum* y mayorías aplicables a las normas realmente vigentes desde 1994.

Partimos de la base de que cada cuerpo debe tener quorum y que el artículo 64 constitucional lo requiere para habilitar el comienzo de la sesión, con la “mayoría absoluta de sus miembros”. Esto es complementado por los reglamentos de ambas Cámaras, que lo exigen también para el momento en que debe procederse a concretar votaciones⁽²⁰⁾.

Hay que reconocer que la redacción de la Constitución en este aspecto no presenta un estilo claramente homogéneo. Sin perjuicio de ello establece muchos casos de mayorías agravadas, notoriamente aumentados por la reforma constitucional de 1994, y que agrupamos de la siguiente forma. (En todos los casos, las referencias numéricas corresponden al texto constitucional aprobado en 1994).

a. Mayorías de las *dos terceras partes sobre el total de los integrantes*. Se trata de dos supuestos contenidos en el artículo 75, inciso 22.

b. Mayoría de *dos terceras partes de los miembros presentes*, como lo prevén los artículos 53, 59, tres supuestos del 81 y 86⁽²¹⁾.

c. Mayoría absoluta calculada sobre el *total de los miembros*, según los casos que se describen en los artículos constitucionales números 39, 40, 75 –incisos 2, 3 y 24 (tres supuestos y uno mayoría absoluta de los presentes)–, 77, 79, 85, 99 –inciso 3–, 101 y 114.

d. Mayoría *absoluta de los presentes*. Esta mayoría es la usual para todas las decisiones de las Cámaras salvo las excepciones que estamos detallando. Esta es la expresión

(18) Obviamos aquí la explicación detallada del procedimiento interno en las Cámaras por cuanto su desarrollo supera los límites de este trabajo. Un análisis minucioso del tema puede verse en distintas obras Guillermo C. Schinelli, particularmente las siguientes: “Reglamento de la H. Cámara de Diputados de la Nación comentado - 1996”; “Breve comentario del Reglamento de la H. Cámara de Diputados de la Nación –4ª edición, 2004–ambas obras realizadas bajo la cooperación de la H. Cámara de Diputados de la Nación; “Cámara de Diputados de la Nación y su Reglamento, Comentado, 1983/2019”, Editorial Dunken, 2021, con inserción también de ese texto en el sistema de Internet de la Cámara de Diputados de la Nación.

(19) El diccionario de la Real Academia Española define *quorum* como “Número de individuos necesario para que un cuerpo deliberante tome ciertos acuerdos”.

(20) Ver, al respecto, los arts. 15 del Reglamento de la Cámara de Diputados y 212 del Senado, y la interpretación que hace al respecto Guillermo Schinelli en “Constitución de la Nación Argentina y normas complementaria. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, obra dirigida y coordinada por los Dres. Daniel A. Sabsay y Pablo Manili, respectivamente, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2010, Tomo 3, p. 920 y ss.

(21) El artículo 81 contiene también dos referencias a la mayoría absoluta de los presentes.

que aparece explícitamente en el artículo 74, inciso 24 y en el artículo 81. También parecería que se establece la mayoría absoluta de los presentes en la última parte del artículo 66, en cuanto habla de “mayoría de uno sobre la mitad de los presentes”, como se menciona más abajo.

e. Casos en que la Constitución exige una *mayoría especial de dos tercios*, superior a la absoluta, pero no indica con claridad si esa cifra debe calcularse sobre el total de los integrantes del cuerpo –lo que implicaría una mayoría agravada– o solo respecto de los presentes. Esos casos en cuestión pueden verse en los artículos 30⁽²²⁾, 66⁽²³⁾, 70 y 83.

f. Casos en que la Constitución no menciona expresamente mayorías, sino que lo hace por remisión a otros artículos. Así, vemos que el artículo 80 remite al 99, inciso 3); el artículo 100, inciso 12 remite a la Comisión Bicameral Permanente creada por el artículo 99, inciso 3); y el artículo 115 que remite al artículo 114.

Análisis pormenorizado de las reformas

A efectos de simplificar la comprensión del análisis adelantamos un cuadro comparativo entre la Constitución anterior y la actual.

COMPARATIVO ENTRE LA CONFORMACIÓN ANTERIOR Y LA ACTUAL DEL CAPÍTULO “DE LA FORMACIÓN Y SANCIÓN DE LAS LEYES”

TEMA	ARTÍCULO ANTERIOR	ARTÍCULO ACTUAL	OBSERVACIONES
Presentación de proyectos en el Congreso	68	77	Modificado - agrega la iniciativa popular
Aprobación por ambas Cámaras sin introducir modificaciones a la sanción inicial	69	78	Sin modificaciones
Delegación legislativa en las comisiones		79	Nuevo
Aprobación tácita por parte del Poder Ejecutivo por el transcurso de 10 días útiles	70	80	Modificado - agrega veto y promulgación parcial
Aprobación con modificaciones por parte de la Cámara revisora	71	81	Modificado - trámite más abreviado (5 pases a 3)
Excluye la sanción tácita por parte del Congreso		82	Nuevo
Veto del Poder Ejecutivo (total y parcial)	72	83	Sin modificaciones
Fórmula de sanción de las leyes	73	84	Modificado - suprime “etc.” en la fórmula de sanción

(22) En este artículo 30, más allá de si es dos tercios del total o de los presentes, no se sabe bien si esa mayoría es del conjunto o si debe darse para cada Cámara por separado, como sí se establece expresamente, por ejemplo, en el artículo 75, inciso 22, y en el artículo 86, entre otros.

Esto provocó una de las impugnaciones a la validez de la reforma constitucional de 1949.

(23) Este artículo 66 establece una mayoría de “dos tercios de votos” para remover a un legislador, pero no aclara si es sobre el total o sobre los presentes; agrega, además, que para aceptar su renuncia “basta la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes”.

Esa palabra “basta” podría indicar que la mayoría requerida para excluir a un miembro del cuerpo debe calcularse también sobre los presentes pero, en rigor de verdad, eso sería solo una suposición.

También es de suponer que la expresión “la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes” equivaldría a la mayoría absoluta de los presentes.

Sin embargo, esta expresión “la mitad más uno” solo equivale a mayoría absoluta cuando el total es un número par.

Hay un ejemplo interesante sucedido hace algo más de tres décadas. Hasta el año 1991 la Cámara de Diputados contaba con 254 integrantes, dos de los cuales pertenecían a Tierra del Fuego que, como Territorio Nacional, enviaba al Congreso Nacional solo dos diputados y ningún senador. Al convertirse en provincia pasó a tener el mismo número mínimo de cinco diputados que la ley 22.847, en su artículo 3º, garantiza a todas las provincias. En consecuencia, en las elecciones de 1991 se incorporaron tres diputados más a la Cámara que pasó así a tener 257 diputados.

A esa época, el reglamento de la Cámara establecía que el *quorum* era “la mitad más uno”. Mientras el total fue de 254 no había problemas interpretativos: la mitad de 254 es 127, más uno, 128: con 128 diputados había *quorum*. Pero si el total es 257 la mayoría absoluta es 129 pero resulta que la mitad del total es 128,5 y si le sumamos uno llegamos a 129,5: en consecuencia, el *quorum* debería ser 130 ya que 129 (mayoría absoluta) es menor que 129,5. La discusión duró varios meses hasta que finalmente se aceptó que, a estar al espíritu y la letra de la Constitución, debería considerarse que 129 diputados hacían *quorum* y se procedió a modificar el reglamento en tal sentido. El texto actual reza: “Artículo 15. Para formar *quorum* legal será necesaria la presencia de la mayoría absoluta de sus miembros, entendiéndose como tal cuando los miembros presentes superen a los miembros ausentes”.

I. Presentación de proyectos

Texto constitucional: “*Artículo 77 - Las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros o por el Poder Ejecutivo, salvo las excepciones que establece esta Constitución.*”

Los proyectos de ley que modifiquen el régimen electoral y de partidos políticos deberán ser aprobados por mayoría absoluta del total de los miembros de las Cámaras.”

Origen y cambios

El primer párrafo del artículo se origina en la Constitución Nacional de 1853/60, que entonces llevaba el número 68, y que fue enmendado en 1994. El segundo párrafo fue agregado en 1994.

Titulares de iniciativa legislativa

Del primer párrafo resulta entonces que los originantes de las leyes pueden ser:

- a) los diputados, en la Cámara de Diputados;
- b) los senadores, en el Senado, y
- c) el presidente de la Nación.

No debe olvidarse que el Poder Ejecutivo es, real y formalmente, colegislador: posee el poder de iniciativa; durante el tratamiento de la ley puede, dentro de ciertos límites, participar en los debates parlamentarios por medio de sus ministros (art. 106, CN); una vez que el Congreso aprobó el proyecto puede promulgar o vetar los textos sancionados. Nótese que el presidente de la Nación puede elegir cuál será la Cámara que tendrá el *privilegio de la Cámara de origen* ya mencionado, con efectos eventualmente concretos, jurídica y políticamente; asimismo, sus ministros y el jefe de gabinete pueden participar de la discusión del proyecto en cualquiera de las dos Cámaras, facultad de la que carecen todos los legisladores que pueden participar de la discusión solo en la propia.

A estos modos de presentación de proyectos legislativos la reforma de 1994 agregó otro: la iniciativa popular. Este derecho está consagrado en el artículo 39 de la Constitución, aunque excluye de esta modalidad los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal.

A partir de allí deriva la reglamentación del instituto a la ley que debe ser aprobada “*con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara*” y sobre la que prescribe solo mínimos requisitos: “*no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa*”.

La ley, registrada con el número 24.747 quedó promulgada de hecho el 19 de diciembre de 1996 y publicada en el Boletín Oficial el 24 de ese mes y año⁽²⁴⁾.

Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados. El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses.

Más allá de las buenas intenciones que se hayan tenido al introducir esta novedad en la Constitución, el mecanismo no parece haber tenido éxito.

En nuestra opinión el problema –además de lo ya mencionado más arriba en el sentido de derivar demasiado a la ley la precisión del ajuste final– es que no se analizaron aquilatadamente las proporciones y las cantidades.

En efecto, el texto constitucional establece, como ya se dijo, que la ley reglamentaria “*no podrá exigir [en cantidad de firmas] más del tres por ciento del padrón electoral nacional*”. Según el padrón de la última elección ese 3% equivale a apenas algo más de un millón de ciudadanos.

Ahora bien; si alguien a su fiesta de cumpleaños invita a un millón de personas sin duda que es una fiesta más que majestuosa. Pero si ese millón de ciudadanos se reparten en todo el país proporcionalmente al padrón de

(24) Si bien el artículo 39 de la CN establece que “*Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados*” este derecho no alcanza a cada ciudadano en particular, sino que pacíficamente se lo ha interpretado solo como referido a la iniciativa popular.

Aun así –incluso desde antes de la reforma– se admite la presentación de un proyecto por parte de cualquier habitante o grupo de habitantes a título personal, pero a estos proyectos se los considera como derivados del derecho consagrado en el artículo 14 de la CN de “*peticionar a las autoridades*”; en tal carácter se los ingresa como *peticiones de particulares* y no adquieren lo que usualmente se denomina *estado parlamentario* si no lo hace suyo algún legislador.

cada provincia, alcanza para elegir UN DIPUTADO en la Provincia de Buenos Aires; en el resto, ninguno.

Para peor la ley reglamentaria, la ley 24.747, fijó la cantidad mínima de firmas en el 1,5% del padrón que equivale, en consecuencia, a menos de 500.000 personas. En un cálculo rápido podemos afirmar que en promedio hacen falta algo de 200.000 votos para consagrar un candidato como diputado⁽²⁵⁾. Los votos correspondientes a esa cantidad de firmas no llegarían a consagrar más que dos, o a lo sumo tres diputados, el 1% del total de la Cámara.

En definitiva, la iniciativa popular podrá sonar muy agradable a los oídos pero, en la realidad, no ha tenido ningún efecto en el más de un cuarto de siglo que ya lleva este instituto.

En un muy interesante trabajo de Mercedes Piscitello, Nicolás Galvagni Pardo y Fermín Ubertone se muestra que a la fecha en que se hizo el estudio (2009) solo se habían iniciado cuatro proyectos. Sobre tres de ellos la Cámara no se expidió acerca de su admisibilidad (uno ni siquiera había tenido dictamen) y el cuarto, aunque fue formalmente admitido no pasó el dictamen de la comisión respectiva y nunca fue tratado⁽²⁶⁾.

Cámara de origen

Resta analizar, en relación con este tema de la presentación de los proyectos, cuáles son las restricciones para su presentación en una Cámara o en la otra.

Como apuntamos más arriba el principio de que cualquiera de las dos Cámaras puede ser la iniciadora de cualquier proyecto, se ve restringido por lo que prescribe el artículo en análisis cuando habla de “*las excepciones que establezca esta Constitución*”.

Así, en el nuevo esquema constitucional, el Senado actúa como *Cámara de origen*, en la *ley convenio* que instituya el régimen de coparticipación de las contribuciones directas e indirectas (según lo previsto en el art. 75, inc. 2, constitucional, aún todavía no aplicado) y en las leyes que tiendan a *proveer el crecimiento armónico de la Nación y a poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones* (todo esto, con no total precisión, lo determina el art. 75, inc. 19, constitucional). Sobre esto remitimos al análisis crítico efectuado como comentario al punto 10) en la primera parte de este trabajo.

Por su parte, en la Cámara de Diputados vemos que al ya comentado tema sobre *contribuciones y reclutamiento de tropas*, de antigua tradición histórica, se le han agregado otras especificidades: a) los proyectos presentados con motivo de la *iniciativa popular* (art. 39) ya comentados; b) en el procedimiento para someter un proyecto de ley a la *consulta popular*; (art. 40), y c) en alguna medida con la *ley de presupuesto* (v. art. 100, inc. 6, constitucional, y art. 26 de la ley 24.156 de administración financiera del sector público).

El segundo párrafo del artículo

Por último, respecto de este artículo 77, merece un comentario especial lo referido a su segundo párrafo, que, indudablemente, tiene un contenido temático que no se corresponde metodológicamente con su ubicación.

Ello se debió a un error material cometido al sancionarse la reforma constitucional de 1994; en esa ocasión al párrafo mencionado se lo había denominado como “art. 68 bis”, y la ley 24.430 resolvió insertarlo donde se encuentra actualmente.

Simplemente hacemos notar que se trata de uno de los casos en que la reforma constitucional decidió incrementar los casos en que se exigen mayorías especiales. El tema ya fue globalmente analizado más arriba en el punto C. del apartado anterior, cuando hablamos de “*Quorum y mayorías*”.

II. Aprobación por la Cámara de origen

Texto constitucional: “*Artículo 78 - Aprobado un proyecto de ley por la Cámara de su origen, pasa para su*

(25) Esto es un promedio grosero por causa de la sobrerrepresentación de algunas provincias y la subrepresentación de otras. La cantidad de votos que necesita un candidato para acceder a una banca en la provincia de Buenos Aires es siete veces mayor que los que necesita un candidato de Tierra del Fuego.

(26) PISCITELLO, MERCEDES LILIANA; GALVAGNI PARDO, NICOLÁS y UBERTONE, FERMÍN PEDRO. *Iniciativas populares ingresadas en el Congreso Nacional. ¿Qué ocurrió con ellas?* Publicado en El Derecho Constitucional, el 16 de marzo de 2010. Cita Digital: ED-DCCLXXI-299.

discusión a la otra Cámara. Aprobado por ambas, pasa a Poder Ejecutivo de la Nación para su examen; y si también obtiene su aprobación, lo promulga como ley”.

Origen y cambios

Este artículo proviene de la Constitución Nacional de 1853/60 y no ha sufrido alteraciones en las sucesivas reformas constitucionales de 1866, 1898 y 1957.

Lo ocurrido en 1994 no origina tampoco novedades sobre este texto por lo cual, en principio, no vamos a hacer aportes especiales o distintos de los habituales, salvo en lo que respecta a las llamadas *leyes secretas*, cuya constitucionalidad históricamente se discutió. En esta materia, la cuestión fue tajantemente solucionada con el dictado de la ley 26.134 que eliminó el carácter de secreto o reservado de toda ley sancionada antes en tal condición, ordenándose la publicación en el Boletín Oficial de las normas que se emitieron en tal sentido con anterioridad. Como consecuencia de lo anterior, se prohibió sancionar leyes secretas o reservadas en el futuro⁽²⁷⁾.

III. Delegación de facultades en las Comisiones

Texto constitucional: *Artículo 79 - Cada Cámara, luego de aprobar un proyecto de ley en general, puede delegar en sus comisiones la aprobación en particular del proyecto, con el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros. La Cámara podrá, con igual número de votos, dejar sin efecto la delegación y retomar el trámite ordinario. La aprobación en comisión requerirá el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros. Una vez aprobado el proyecto en comisión, se seguirá el trámite ordinario.*

Origen y cambios

Esta norma se creó por la reforma constitucional de 1994 y tiene como único precedente nacional lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 69 de la Constitución Nacional de 1853, tal como fue reformada por un gobierno *de facto* mediante el llamado “Estatuto Fundamental del 24 de agosto de 1972”, cuyo principio básico contenía que las Cámaras podían delegar en sus comisiones internas la discusión y aprobación de determinados proyectos, y siguiendo un procedimiento muy especial⁽²⁸⁾.

La norma quedó por un largo tiempo en el olvido, ya que su aplicabilidad solo pudo darse durante el breve período del gobierno constitucional que asumiera el 25 de mayo de 1973, aunque no parece habérsela utilizado tampoco entonces⁽²⁹⁾.

Reaparición del asunto en 1994

La ley declarativa de la necesidad de la reforma que se produjo en 1994 insertó entre los rubros a incluirse en el “Núcleo de Coincidencias Básicas” (fruto del acuerdo conocido como “Pacto de Olivos”), la posibilidad de que se creara un “Procedimiento de aprobación de leyes en general en plenario y en particular en comisión”, cuya redacción quedaría liberada a la Convención Constituyente. Esto condujo a la ulterior discusión del asunto, en varias reuniones, y el texto que resultó vigente fue el que arriba detallamos, y que se aprobó el 1 de agosto de 1994, en un texto que terminó llamándose “artículo 79” en la versión final del texto constitucional⁽³⁰⁾.

El texto aprobado y hasta ahora “no aplicado”

Sobre lo concretamente obtenido –aunque sea de manera básicamente formal– en el marco de la reforma de

1994, se concretó –al menos formalmente– en lo redactado y decidido por la Convención Constituyente. Y que en realidad quedó “en la nada”.

Por el lado del Senado, se procedió a reformar su Reglamento, introduciendo a la institución que estamos viendo, con detalle, en sus arts. 178 a 185. Todo esto quedó en el texto, que nunca fue objeto de aplicación. Algo aún más definitivo fue lo que “no hizo” la Cámara de Diputados, la que todavía, a treinta años vista, no emitió reglamentación alguna ni, por supuesto, aplicó lo en teoría buscado.

Es posible que parte de la causa de lo “no ocurrido” se deba a que lo pensado parece ser ajeno a las prácticas argentinas. Aun cuando pueda compartirse lo interesante de la institución y lo promisorio que podría haber llegado a ser (al menos experimentalmente), no puede dejarse de lado un factor político real que lo ha desfavorecido notoriamente: la situación orgánica de los partidos políticos argentinos, en notorias crisis a partir de 2001/2002 hasta hoy, lo que puede haber afectado sensiblemente el “éxito” de este artículo. Salvo un cambio profundo en nuestra organización política y su reflejo en el Congreso, no parece ser esperable un futuro venturoso para la vigencia de la norma planeada. Mientras tanto, el rol de las Comisiones en la labor legisferante seguirá siendo lo habitualmente existente hasta ahora.

Por otra parte, esta posibilidad de delegar en las comisiones la discusión en particular, constituye, a nuestro entender, una cierta desvirtuación del sistema.

En efecto, suelen confundirse tres cuestiones que, si bien están relacionadas, no son exactamente lo mismo: el contenido de un proyecto legislativo, el modo de discusión y votación en el recinto y la relación entre decisión política y técnica legislativa.

Un proyecto legislativo implica, en rigor, dos propuestas: una propuesta sobre el tema (por ejemplo, tratar una ley de partidos políticos) y una propuesta sobre el modo (solucionar la cuestión a través de un articulado específico). Los acuerdos que se van anudando, en el tratamiento en comisión, sobre el proyecto dividen estas dos propuestas: puede haber acuerdo para tratar el tema solucionándolo del modo en que se lo propone y también puede haber acuerdo para tratar el tema pero dando una solución diferente de la propuesta. Asimismo, puede no haber acuerdo para tratar el tema en forma integral aunque sí parcialmente y aprobar, por ejemplo, un texto normativo que abarque solo el subtema de financiamiento de campañas electorales y, en este caso, puede ser que se adopte la parte pertinente del articulado de la propuesta original u otra solución.

Estos dos componentes del proyecto, tema y modo, se corresponden con las dos discusiones y las correspondientes dos votaciones que se darán en el recinto: la discusión y votación en general y la discusión y votación en particular.

En la discusión en general se debate el tema; se discute si se tratará el tema o no. En la discusión en particular se analizan cada uno de los artículos y se va decidiendo la aceptación lisa y llana, la modificación o el rechazo de cada uno⁽³¹⁾.

La tercera cuestión mencionada se refiere a la decisión política y la técnica legislativa. Como bien ha señalado Ubertone el problema es que utilizamos indistintamente la palabra “ley” para referirnos al texto de la ley como al precepto jurídico que ese texto contiene. Contenido y texto conforman lo que habitualmente llamamos “ley”⁽³²⁾.

(31) Los correspondientes artículos de los respectivos reglamentos son:

En el Senado:

Artículo 162 - La discusión en general versa sobre todo el proyecto o asunto tomado en masa, o sobre la idea fundamental de aquel.

Artículo 171 - La discusión en particular es en detalle, por artículo, período o parte, recayendo sucesivamente votación sobre cada uno.

En la Cámara de Diputados:

Artículo 145 - La discusión en general tendrá por objeto la idea fundamental del asunto considerado en conjunto.

Artículo 146 - La discusión en particular tendrá por objeto cada uno de los distintos artículos o períodos del proyecto pendiente.

(32) Ubertone, Fermín P., *La calidad del texto normativo*, ponencia presentada en el 2º Congreso Argentino de Administración Pública - Sociedad, Gobierno y Administración Pública: “Reconstruyendo la estatalidad: transición, instituciones y gobernabilidad”, organizado por la Asociación Argentina de Estudios de Administración Pública (AAEAP), la Asociación de Administradores Gubernamentales (AAG), el Instituto de Investigación y Formación en Administración Pública (IIFAP - Universidad Nacional de Córdoba) y la Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales (Universidad Católica de Córdoba), realizado en la Ciudad de Córdoba, República Argentina, en noviembre de 2003.

(27) Sin perjuicio de las buenas intenciones que haya tenido el legislador al tomar esta decisión de prohibir a futuro que existieran leyes secretas –decisión que compartimos– no puede negarse el hecho de que, desde la técnica legislativa ese tipo de decisiones resultan irrelevantes. Si una nueva composición del Congreso quiere dar marcha atrás en esa decisión y dictar alguna ley a la que se le dé el carácter de secreta no habría ningún impedimento jurídico para hacerlo. *Lex posterior derogat priori*: “La ley posterior deroga a la anterior”.

(28) Ese artículo del “Estatuto” preveía también la viabilidad de “leyes de urgente tratamiento” con la posibilidad de sanción ficta. Este tema no fue recogido en la reforma de 1994.

(29) El Estatuto Fundamental, en su artículo 4, preveía que: “Este Estatuto regirá hasta el 24 de mayo de 1977. Si una Convención Constituyente no decidiera acerca de la incorporación definitiva al texto constitucional, o su derogación total o parcial, antes del 25 de agosto de 1976, su vigencia quedará prorrogada hasta el 24 de mayo de 1981”. En consecuencia, cuando ocurrió la recuperación de la democracia, en 1983, las modificaciones incorporadas por el Estatuto habían ya caducado.

(30) Respecto de la ubicación de este artículo volveremos más adelante al tratar el actual artículo 82.

Si consideramos que la decisión política es la tarea de tomar decisiones de gobierno y la técnica legislativa es la tarea de plasmar esa decisión en un texto escrito, ¿cómo se relaciona esto de contenido y continente –o, si se prefiere, decisión y técnica– con lo antes visto de tema y modo?

Ambos conceptos están vinculados, pero no en un par de relaciones biunívocas en el que la decisión está en el tema y la técnica está en el modo.

Es cierto que la técnica tiene poco y nada que ver con el tema y sí es central en el modo, en el articulado. Pero ello no significa que no haya también decisión política, y mucha, en ese articulado.

En “La fundamentación de los proyectos normativos - Preceptiva para su elaboración” –trabajo en el que se recoge, en buena medida, lo que había sido elaborado por Alejandra Svetaz⁽³³⁾ sobre los contenidos que deben tener los fundamentos de un proyecto normativo– puede verse en un apartado referido al “Análisis y glosa del dispositivo normativo”, lo siguiente: “Este análisis constituye el sustento de la discusión en particular del texto legal; en efecto, más allá de la fundamentación integral, cada una de las prescripciones particulares del proyecto debe estar adecuadamente fundamentada. Por ejemplo, si se establece un plazo de cuatro meses, se debe explicar los motivos de esa elección: por qué son cuatro y no seis o tres; o si se le atribuye determinado derecho a un grupo de personas, deben exponerse las razones de tal atribución”⁽³⁴⁾.

La discusión y votación en particular, entonces, no es solo una cuestión de redacción; en la discusión de cada artículo hay también decisión política. Ese empoderamiento a un grupo reducido de legisladores para decidir en nombre de todos es cercenar el derecho del legislador que no integra la comisión de participar de la toma de esa decisión política.

Ello parece ir a contramano de lo que son, precisamente, los cuerpos parlamentarios; por algo se exige que las decisiones se tomen con *quorum* para que, justamente, sea un número amplio el que decide. Acá se restringe ese número a un grupo relativamente reducido, transformando a las comisiones, que son esencialmente órganos de asesoramiento, en órganos decisorios.

IV. Promulgación tácita - Promulgación parcial

Texto constitucional: *Artículo 80.- Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles. Los proyectos desechados parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante. Sin embargo, las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En este caso será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia.*

Origen y cambios

La primera oración fue incluida en la Constitución Nacional de 1853/60 (con una alteración durante la breve vigencia de la Constitución de 1949 en que se llamó “veinte días hábiles” a los “diez días útiles” del texto original). El resto del artículo fue agregado en la reforma constitucional de 1994.

Promulgación tácita

Inicialmente, el artículo regula (tal como precisa la primera frase de la norma en estudio que, como dijimos, no fue objeto de cambios en 1994) una de las formas que tiene el Poder Ejecutivo para promulgar las leyes, la tácita (además de la promulgación expresa, prevista por el art.

(33) Svetaz, M. Alejandra y otros. (1998). *Técnica Legislativa*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni. 1998.

El tema está tratado en el capítulo de su autoría “Estructura y redacción de los fundamentos de un proyecto de ley”. Como allí señala la autora, la estructura de los fundamentos responde a una propuesta de Alberto Castells presentada en el Primer Seminario de Técnica Legislativa, Secretaría Técnica del Bloque Justicialista, Cámara de Diputados de la Nación, 1989.

(34) Casajús, Andrea y Pérez Bourbon, Héctor. *La fundamentación de los proyectos normativos - Preceptiva para su elaboración*. Ponencia presentada en el Séptimo Congreso de Administración Pública - Sociedad, Gobierno y Administración: “Liderazgo, Equidad y Sustentabilidad”, organizado por la Asociación Argentina de Estudios de Administración Pública (AAEAP), la Asociación de Administradores Gubernamentales (AAG), la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación y el Gobierno de la Provincia de Mendoza. Llevado a cabo en la ciudad de Mendoza del 18 al 20 de septiembre de 2013.

78 constitucional). Para ello, se cuentan diez días *útiles* –o hábiles administrativos– plazo que se inicia con la recepción oficial, a nivel del Ejecutivo, de la comunicación efectuada por las Cámaras del Congreso, con relación a la sanción de un proyecto de ley⁽³⁵⁾.

Si pasa ese lapso sin que el presidente de la Nación tome alguna decisión, sea por la vía afirmativa a través de la promulgación expresa, o por la negativa a través del veto total o parcial, el proyecto de ley se tendrá como promulgado con el ulterior compromiso del Ejecutivo de concretar su publicación⁽³⁶⁾.

Promulgación parcial

Con excepción de esa primera oración del artículo –de larga data, como acabamos de mencionar– los siguientes puntos del artículo fueron añadidos en la Convención Constituyente (con la previa mención de su existencia, contenida en la ley 24.309, de declaración de la necesidad de la reforma).

A diferencia del sistema institucional de Estados Unidos, que no admite el veto parcial por parte del Poder Ejecutivo, en nuestro país, desde los orígenes de la Constitución y hasta antes de la reforma de 1994, se preveía la legitimidad del veto parcial de los proyectos aprobado por el Congreso por parte del presidente de la Nación, pero nada decía acerca de la posibilidad de publicar la parte no vetada⁽³⁷⁾.

A fin de no abundar en repeticiones de lo que han escrito otros autores sobre el tema, sintetizamos a continuación los puntos más relevantes desarrollados por Alfonso Santiago (h)⁽³⁸⁾ y Eugenio Palazzo⁽³⁹⁾.

Las condiciones que la Constitución establece para el ejercicio de esa excepcional atribución del Poder Ejecutivo para la promulgación parcial de leyes, son las siguientes: a) las partes no vetadas deben tener autonomía normativa y b) la aprobación parcial no debe alterar el espíritu y la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. Por remisión que el texto constitucional hace al “procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia”, aparecen otros dos requisitos: c) el decreto de promulgación parcial debe ser refrendado por el jefe de Gabinete y la totalidad de los ministros⁽⁴⁰⁾ y d) ese acto

(35) Los adelantos tecnológicos han producido que ahora esa comunicación oficial del Legislativo al Ejecutivo no se lleve más a cabo mediante el traslado de expedientes y documentos en papel sino que se efectúa por vía electrónica. No se ha modificado la regla sino solo su instrumentación.

(36) En la Ciudad de Buenos Aires, en caso de promulgación tácita la Secretaría Legal y Técnica publica en el Boletín Oficial una providencia del siguiente tenor: “Por medio de la presente, certifico que la Ley N° <XXX>, en trámite por expediente electrónico N° <XXXXXXX>, sancionada por la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en su sesión del día XX de XXXX de 20XX, ha quedado automáticamente promulgada el día XX de XXXX de 20XX en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

Publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, gírese copia a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por intermedio de la Dirección General Coordinación y Consolidación Normativa, comuníquese al Ministerio de <NOMBRE DE MINISTERIOS INTERVINIENTES>. Cumplido, archívese.”

Esto permite conocer con certeza cuál es la fecha de comienzo de la existencia de la ley. Lamentablemente, en el orden nacional no se toma un recaudo equivalente.

(37) Según una publicación obrante en la página web **chequeado.com** de mayo de 2016, durante los 24 años que van desde el comienzo del gobierno de Alfonsín hasta el final del gobierno de Néstor Kirchner hubo 3.299 proyectos de ley sancionados por el Congreso que sufrieron, en total, 181 vetos parciales y 184 vetos totales. Como vemos, el veto parcial era y siguió siendo moneda corriente desde la recuperación de la democracia.

A estar a lo que dice la publicación los datos fueron brindados por el Programa de Estudios Electorales y Legislativos (PEEL) de la Universidad Torcuato Di Tella y por la Dirección de Información Parlamentaria de la H. Cámara de Diputados de la Nación.

(38) Alfonso Santiago (h). “La formación tácita y parcial de las leyes por el Poder Ejecutivo”, publicado a partir de la página 932 y ss., en “Constitución de la Nación Argentina”, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2010. Tomo 3, bajo la dirección y coordinación de los Dres. Daniel Sabsay y Pablo Manili.

(39) Eugenio Luis Palazzo. “Las fuentes del derecho en el desconcierto de juristas y ciudadanos”, publicación de la Fundación para la Educación, la Ciencia y la Cultura, p. 397 y ss.

El recientemente fallecido jurista Dr. Eugenio Luis Palazzo fue autor, además de la obra mencionada, de una gran cantidad de textos y artículos. Desde la Fundación para la Educación, la Ciencia y la Cultura, que dirigía, como también desde la dirección de la Revista El Derecho - Constitucional, bregó incesantemente por la investigación y la difusión del derecho constitucional y del derecho parlamentario.

Lo que aquí estamos resumiendo fue y es pensado en su homenaje. (40) En rigor, el artículo 99, inciso 3) dice que los decretos de necesidad y urgencia deben ser “decididos en acuerdo general de ministros”. ¿Significa esto que debe existir alguna reunión formal entre

final del Poder Ejecutivo debe ser remitido por el jefe de Gabinete dentro de los días hábiles a la Comisión Bicameral Permanente, que a su vez deberá elevar, en otros diez días, su dictamen. para que ambas Cámaras consideren la validez del decreto de promulgación parcial.

Con anterioridad a la reforma no había una doctrina uniforme en relación con el veto parcial y la promulgación parcial, pues si bien esta es consecuencia de aquel, no necesariamente le sigue, ya que al emitir un veto parcial, el Poder Ejecutivo podría optar por no promulgar.

La misma jurisprudencia de la Corte había sido un tanto oscilante. Se había pronunciado sobre el veto parcial en el caso *Giulitta* (de 1941), sin resolver acerca de la validez de la promulgación parcial; luego, en *Colella c/S.A. Fevre y Basset* (de 1967) resolvió en contra de la validez de la promulgación parcial⁽⁴¹⁾.

Con posterioridad a la reforma la Corte Suprema de Justicia convalidó otros vetos: en “*Servicio Nacional de Parques Nacionales c/Franzini, Carlos*” (en 1994) convalidó la promulgación parcial de la ley 23.982 y en *Guillén c/Estrella de mar y otros s/Laboral*” (en 1996) de conformidad a lo dictaminado por el Procurador General de la Nación, convalidó la promulgación parcial de la ley 24.522. En cambio, rechazó un veto parcial a la ley 25.063 en el caso “*Famyl S.A. c/Estado Nacional s/ acción de amparo*” (en 2000) por considerar inescindibles la supresión de una exención y la imposición de una tasa reducida al mismo servicio⁽⁴²⁾.

Resumiendo, antes de 1994 el veto parcial seguido de promulgación parcial no estaba contemplado por la Constitución, pero era una costumbre institucional admitida por la jurisprudencia, aunque siempre que el Presidente vetó en forma parcial promulgó el resto y ello estaba sujeto a control judicial en cuanto a la unidad del texto. Desde la reforma de 1994, en cambio, el Poder Ejecutivo tiene la facultad expresa de vetar parcialmente y promulgar o no el resto; solo será controlado judicialmente en la primera de esas alternativas.

No debe olvidarse, sin embargo, que tanto en este caso, como para la legislación delegada y los decretos de necesidad y urgencia, la Constitución ha previsto expresamente un procedimiento insoslayable de control por parte del Congreso, con intervención de la Comisión Bicameral Permanente⁽⁴³⁾.

Resta aún alguna arista para analizar por cuanto daría la impresión de que nos encontramos ante una modificación que parece no haber sido analizada en profundidad.

Por lo pronto, también en este caso el texto constitucional opta por establecer un principio general de prohibición pero, acto seguido, abre la puerta a excepciones.

Bueno es puntualizar que la prohibición no es al veto parcial en sí, sino a la promulgación de la parte no vetada. En este caso la excepción a esa prohibición es, como ya hemos visto, que “las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso”.

Ahora bien, ¿quién define si tiene autonomía normativa y no altera el espíritu ni la unidad de la ley? El sistema

cerraría correctamente si el modo de sancionar los proyectos de ley fuera análogo a cómo se trata el tema en el derecho internacional en relación con las reservas que cada país puede hacer al tratado: el mismo tratado establece que la reserva hecha a determinados artículos implica la no aceptación del tratado. Si el Congreso, al sancionar el proyecto, estableciera también que el veto parcial a determinados artículos implica veto total el problema quedaría resuelto; pero al no haberse previsto esa solución el tema de la promulgación parcial de las leyes sigue siendo un tema con aristas sin resolver. Veamos.

En primer lugar, el trámite posterior al veto parcial con la consiguiente promulgación parcial se bifurca ya que, por un lado, se devuelve el proyecto con sus observaciones a la Cámara de origen para que se inicie el trámite de análisis del veto parcial, por parte del Congreso, que podría insistir dejando sin efecto el veto, pero paralelamente lo tratará la ya mencionada Comisión Bicameral Permanente, que analizará la procedencia o no de la promulgación de la parte no vetada. Es decir, el veto parcial y la correspondiente promulgación parcial se tratan por separado, aunque sea el mismo órgano el que, en definitiva, revisa ambos.

En segundo lugar, podría suceder que algún tribunal considere que esa promulgación parcial no tiene autonomía normativa y altera el espíritu o la unidad del proyecto; en tal caso deberá declarar que la ley fue inconstitucionalmente promulgada, pero esa declaración de inconstitucionalidad deberá ser *erga omnes* y no interpartes como es nuestro sistema. El juez no podrá decir “la ley existe pero no la aplico porque en este caso resulta contraria a la Constitución”, sino que deberá decir “no aplico esa ley porque fue inválidamente promulgada” en este y en todos los casos⁽⁴⁴⁾.

Como vemos, la ley por la que se pretendió regular el tema ha resultado, en la práctica, insuficiente.

V. Desacuerdos entre las Cámaras

Texto constitucional: *Artículo 81 - Ningún proyecto de ley desechado totalmente por una de las Cámaras podrá repetirse en las sesiones de aquel año. Ninguna de las Cámaras puede desechar totalmente un proyecto que hubiera tenido origen en ella y luego hubiese sido adicionado o enmendado por la Cámara revisora. Si el proyecto fuere objeto de adiciones o correcciones por la Cámara revisora, deberá indicarse el resultado de la votación a fin de establecer si tales adiciones o correcciones fueron realizadas por mayoría absoluta de los presentes o por las dos terceras partes de los presentes. La Cámara de origen podrá por mayoría absoluta de los presentes aprobar el proyecto con las adiciones o correcciones introducidas o insistir en la redacción originaria, a menos que las adiciones o correcciones las haya realizado la revisora por dos terceras partes de los presentes. En este último caso, el proyecto pasará al Poder Ejecutivo con las adiciones o correcciones de la Cámara revisora, salvo que la Cámara de origen insista en su redacción originaria con el voto de las dos terceras partes de los presentes. La Cámara de origen no podrá introducir nuevas adiciones o correcciones a las realizadas por la Cámara revisora.*

Origen y cambios

Con excepción de la primera oración —que conserva el texto original de la Constitución de 1853/60— todo lo siguiente de este artículo fue en gran medida reformado en 1994, oportunidad en la que se concretaron varios nuevos agregados.

El rechazo total del proyecto

Aunque, como dijimos, esta primera oración del artículo es un texto no novedoso, pues repite lo decidido en 1853, y siguió estando vigente agregamos algunos comentarios⁽⁴⁵⁾.

Al analizar el artículo 79 mencionamos que en un proyecto legislativo coexisten una propuesta sobre el tema y una propuesta sobre el modo que, de alguna manera, se reflejan en las dos discusiones y las correspondientes dos votaciones que se darán en el recinto: la discusión y votación en general y la discusión y votación en particular.

(44) Como mencionamos en la nota preanterior, una cosa es declarar la inconstitucionalidad del veto parcial, como hizo la Corte en el caso allí tratado, y otra es declarar la invalidez de la promulgación parcial.

(45) Al respecto pueden verse otras consideraciones que efectuó Guillermo Schinelli en las obras de su autoría indicadas en nota 18.

los ministros? ¿O es suficiente con que todos los ministros suscriban el decreto, aunque sea en momentos diferentes? No es unánime la doctrina en este aspecto.

(41) El caso se trataba de la validez de la ley 16.881, de la que el Ejecutivo había promulgado solo cuatro de sus 62 artículos —el último de forma— vetando el resto.

(42) En este último caso aparece un nuevo tema cuyo desarrollo excede por completo los límites de este trabajo. En efecto, el fallo de la Corte, firmado por los ministros Julio S. Nazareno (según su voto), Eduardo Moliné O'Connor, Carlos S. Fayt, Augusto César Belluscio, Antonio Boggiano, Gustavo A. Bossert Julio S. Nazareno y Enrique Santiago Petracchi (estos dos últimos según su voto), con la disidencia de Adolfo Roberto Vázquez confirma la sentencia de la Sala III de la Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de La Plata la que, a su vez, había confirmado la sentencia del Juzgado Federal de Primera Instancia de la ciudad de Junín que declaró la “inconstitucionalidad de los arts. 1, inc. f, y 7 del decreto 1517/98”.

El citado decreto es el que promulga la ley 25.063 con una considerable cantidad de vetos parciales, entre otros el del artículo 1, inciso f) declarado inconstitucional; el artículo 7 del decreto, por su parte, es el que dispone la promulgación de la parte no vetada.

La duda que surge de este pronunciamiento de la Corte es la siguiente: ¿tiene facultades el Poder Judicial para declarar la inconstitucionalidad de un veto? ¿O debe limitarse solamente a declarar inválida, por inconstitucional, la promulgación parcial?

Dejamos la duda planteada.

(43) Es de notar que esa Comisión Bicameral Permanente recién se creó recién en el año 2006, mediante la ley 26.122. La concreción de su labor no ha sido hasta ahora motivo de resultados importantes.

Cuando la Cámara de origen aprueba un proyecto lo manda (tema y modo) a la Cámara revisora. Lo primero que hace esta es discutir y decidir sobre si está o no de acuerdo con tratar el tema: esto es la votación en general.

Si esa votación resulta negativa significa que la Cámara revisora no está de acuerdo con tratar el tema y, en ese caso, se acabó la discusión: el proyecto se archiva y no puede volver tratarse por un tiempo. En este caso la Cámara de origen no tiene ninguna prerrogativa especial: ambas Cámaras deben estar expresamente de acuerdo en tratarlo.

Imposibilidad de arrepentirse

De la mano de la regla anterior viene esta, contenida en la segunda oración del artículo 81: la prohibición de la Cámara iniciadora de desechar totalmente un proyecto de ley originado en la misma, y luego adicionado o enmendado por la revisora. Esta previsión evidentemente busca mantener la viabilidad de un proyecto, fomentando el diálogo entre los dos sectores parlamentarios, y buscando su perfeccionamiento, pero evitando eliminarlo⁽⁴⁶⁾.

Muchas preguntas pueden surgir con relación a la utilidad y en su caso, justicia, de esta norma. No vamos a ahondar en las hipotéticas reacciones que se pueden originar en los casos concretos que se presenten. Nos quedamos, por lo menos, pensando en que la otra Cámara interviniente podrá seguir reaccionando como muchas veces ocurre en los ámbitos parlamentarios, esto es, dejando caducar por el paso del tiempo el proyecto no realmente aceptado; o en su caso, sancionando primero la ley que *no guste realmente*, aunque se acepte por razones políticas, pero agregando a continuación la sanción de una ley *correctiva o modificatoria* de la anterior, procedimiento que a veces suele ocurrir.

Constancia clara de los votos

La tercera oración del artículo que estamos analizando incorporó una importante novedad, la de que si el proyecto fuera objeto de adiciones o correcciones por la Cámara revisora, deberá indicarse el resultado de la votación, para permitir establecer si las adiciones o correcciones fueron realizadas por mayoría absoluta de presentes o por dos terceras partes de presentes, lo que resulta esencial para saber cómo aplicar la Constitución en los pasos siguientes de las sanciones parlamentarias, en las que debería prevalecer quien posea dos terceras partes de los votos de los presentes. Esto fue luego reglamentado por la cláusula 2ª de un acta firmada por los presidentes de ambas Cámaras, el 26 de octubre de 1995, la que prevé que *“las comunicaciones de las sanciones de la revisora cuando el proyecto de ley vuelve a la de origen, deberán indicar el resultado de la votación que correspondió en particular a cada artículo, a fin de establecer si las adiciones o correcciones fueron realizadas por mayoría absoluta de los presentes o por las dos terceras partes de los presentes”*.

Otras varias posibilidades que contempla el artículo 81 constitucional

Las dos oraciones que siguen en este artículo ajustan con mayor precisión que en el texto anterior las mayorías que hacen falta en cada Cámara en caso de desacuerdo. Particularmente, aclara que en todos los casos las mayorías deben computarse sobre los miembros presentes. El texto anterior dejaba algunas dudas a este respecto.

Las posibles situaciones son:

1. Si las adiciones o correcciones de la Cámara revisora fueran aprobadas por mayoría absoluta y la Cámara de origen las aceptara por mayoría absoluta, el proyecto quedará sancionado con las adiciones o correcciones de la Cámara revisora, que pasarán al Poder Ejecutivo.

2. Si la revisora aprobara las adiciones o correcciones por mayoría de dos tercios y la otra Cámara no alcanzara a rechazarlas por igual mayoría, se tendrá por sancionado el proyecto con las enmiendas de la Cámara revisora, siguiéndose luego el procedimiento ante la Presidencia de la Nación.

3. Si la Cámara revisora aprobara las enmiendas con mayoría de dos tercios y la de origen insistiera en su rechazo con similar mayoría, el proyecto quedará sancio-

nado tal como resuelva la Cámara de origen, sin tenerse en consideración a las enmiendas, y será girado al Poder Ejecutivo. Como ya mencionáramos, se trata del llamado concretamente *privilegio de la Cámara de origen*. Se estaría, entonces, ante no una prerrogativa de la que goce una de las dos Cámaras en particular, sino de una atribución de aquella a la que le corresponda en el caso actuar como originaria.

4. Finalmente, es de destacar que existe otra situación no regulada especialmente por la norma y consiste en si la Cámara revisora aprobara con mayoría absoluta las adiciones o correcciones, y la de origen las desechara por mayoría absoluta, se considerará que el proyecto de la última, sin las adiciones o correcciones, y esto debería ser sancionado y remitido al Poder Ejecutivo. Esto se puede deducir del mismo artículo 81 constitucional, por considerarse que, de no darse la excepción que el mismo contempla *“a menos que las adiciones o correcciones las haya realizado la revisora por dos terceras partes...”*— debería prevalecer la insistencia de la Cámara de origen.

Las tres lecturas

Una modificación sustancial que aparece en este artículo 81 es la reducción de cinco a tres el total de las posibles *lecturas* que puede tener un proyecto de ley —con excepción de las insistencias ante vetos— posibilitando la reducción de tiempos y plazos, y aceptando así lo previamente decidido por el llamado “Pacto de Olivos”, acuerdo partidario inmediatamente anterior a la reforma de 1994⁽⁴⁷⁾.

No obstante, no se terminó de cumplir totalmente con lo sugerido por la ley 24.309 —de declaración de la necesidad de la reforma y aceptado como procedimiento en el Reglamento de la Convención— dado que, si se hace una comparación literal del proyecto y de su resultado, se podrá deducir que existen diferencias sustanciales respecto de los *quorums* y las mayorías exigidos para las sanciones legislativas. Lo que la ley recién indicada buscaba era más exigente, otorgándole el privilegio final a la Cámara iniciadora en caso de que su propuesta obtuviera dos terceras partes de los votos de sus miembros, y no solo de los presentes, como finalmente se decidió.

A ello se le agrega que la capacidad decisoria final, en un procedimiento que desde 1994 no se extiende más allá de tres lecturas o pasos por cada sala parlamentaria, la tiene la Cámara de origen si (para los casos generales, no excepcionales) esta obtiene las dos terceras partes de los votos de los legisladores presentes⁽⁴⁸⁾.

En el tratamiento de este tema en la Convención Constituyente se hizo hincapié en lo que ello contribuiría a la mejora y al incremento de la eficiencia del Congreso. Así, en palabras del convencional Raúl Alfonsín: *“Uno de los problemas que presenta el Congreso es la lentitud del procedimiento de sanción de leyes”*.

Pero a ello contrapuso el convencional Alberto Natale otras apreciaciones. Dijo: *“Me tomé el trabajo de comprobar cuántas veces entre 1983 y 1993 se habían cumplido los cinco pasos que prevé la Constitución para la sanción de las leyes: una sola vez. En diez oportunidades se cumplieron cuatro pasos, y el resto fue sancionado con dos pasos —Cámara de origen y Cámara revisora— o a lo sumo tres pasos”*. Y agregó: *“Las leyes no se demoran en el Congreso porque la Constitución establezca cinco pasos para su sanción. Se demoran cuando no hay voluntad política para sancionarlas y se aprueban rápidamente cuando hay voluntad política de hacerlo”*.

Pero más allá de si esta modificación aceleraría o no los tiempos parlamentarios, valdría la pena preguntarse si esa aceleración del trámite es deseable, es útil, es conveniente para la buena marcha del país.

A lo largo del tiempo y desde distintos puntos del planeta podemos encontrar opiniones contrarias a esta deseseración por la premura legislativa.

Así, Paul Rundquist, funcionario del Servicio de Investigaciones de la Biblioteca del Congreso de EE. UU., expresó en el Primer Congreso Internacional de Modernización Parlamentaria, realizado en Buenos Aires en 1990: *“La rapidez no es un atributo esencial de una legislatura*

(46) Si se nos permite la analogía: en un partido de truco si uno de los jugadores canta, por ejemplo, el envido, el contrincante puede decir “no quiero” —y, en ese caso, el desafío desaparece— o bien aceptar y, en consecuencia, cada uno deberá “cantar” los tantos que tiene. El que comenzó el lance ya no puede arrepentirse, aunque sepa que saldrá derrotado.

(47) A pesar de la reducción de pases entre Cámaras se mantuvo el llamado “privilegio de la Cámara de origen” que hemos comentado más arriba.

(48) Una completa enumeración de esta y de otras situaciones en que los constituyentes de 1994 se apartaron de los límites que intentó poner la ley 24.309 pueden analizarse a fondo en el libro del Dr. Eugenio Palazzo, que ya mencionáramos.

y, en la mayoría de los casos, acelerar el proceso legislativo no es un propósito deseable. La acción rápida puede ser acción irreflexiva”.

Casi un siglo antes, en 1908, en la Cámara de Diputados de la Nación, el diputado por Entre Ríos Alejandro Carbó sostuvo que: “¡Las Cámaras no son simples mecanismos de hacer leyes y tienen, por sobre todas sus funciones, la función política!”.

Tres siglos más atrás, en Gran Bretaña, encontramos al prestigioso abogado y juez Matthew Hale quien decía: “Es una razón para mí preferir una Ley por la que el Reino ha sido felizmente gobernado durante cuatrocientos o quinientos años que aventurar la felicidad y la paz de un Reino con alguna teoría inventada por mí”.

Y llegando ya al fondo de la era cristiana, en el siglo I, el historiador, cónsul, senador y gobernador del Imperio Romano Publio Cornelio Tácito, con esa extraordinaria capacidad que tenían los romanos de encerrar enormes conceptos en frases breves, tiene dicho: “Cuanto más corrupto es el Estado más leyes tiene”.

Sin embargo, son varias las medidas que se toman orientadas a esa presunta eficiencia de cantidad y velocidad. No solo las ya transcritas que trae la Constitución, sino también otras que deciden los propios cuerpos legislativos: por ejemplo, la disminución de los tiempos en el uso de la palabra.

Parece olvidarse que en la sesión el legislador no le habla al resto de los legisladores sino a la población. Es al pueblo, que sigue queriendo, como en los días de mayo de 1810, “saber de qué se trata”, a quien se le cercena el derecho de enterarse directamente de boca del diputado o del senador el porqué de la decisión que toma votando a favor o en contra del proyecto que esté tratándose.

Preclusión parlamentaria

Por último, al final del artículo 81 constitucional figura esta frase, nueva en 1994 y que define una vieja situación en el ámbito parlamentario, al disponer que “la Cámara de origen no podrá introducir nuevas adiciones o correcciones a las realizadas por la Cámara revisora”. En otras palabras, se concluye que la oportunidad de las Cámaras de verter sus opiniones culmina con una especie de *traba de la litis*, que se perfecciona al terminar la segunda lectura, y a partir de allí las Cámaras aceptarán o insistirán, o no, sus posiciones originarias, decidiendo en los hechos sobre las adiciones o correcciones, pero desde entonces se terminaría la posibilidad de agregar nuevos contenidos. Con anterioridad habían existido precedentes parlamentarios en ese sentido, y también en sentido contrario, admitiendo agregar nuevos contenidos al proyecto después de la segunda lectura. El nuevo texto constitucional optó por uno de esos procedimientos, lo que necesariamente debería cumplirse.

Persistía la duda, no obstante, si esa cristalización de tener que optar por un texto u otro se refería al documento como un todo o si debía interpretarse para cada una de las modificaciones.

Frente a ello, el 26 de octubre de 1995 ambas Cámaras decidieron suscribir el acta ya mencionada más arriba, firmada por sus presidentes que “*Cuando un proyecto de ley vuelve a la Cámara de origen con adiciones o correcciones introducidas por la Cámara revisora, podrá aquella aprobar o desechar la totalidad de dichas adiciones o correcciones, o aprobar algunas y desechar otras*—el subrayado es nuestro— *no pudiendo en ningún caso introducir otras modificaciones que las realizadas por la Cámara revisora*”. Con ello, la conducta seguida toma partido por una de las dos posiciones, más allá de lo previsto en la norma original. En concordancia con esta interpretación, el Senado reformó el artículo 177 de su Reglamento en una forma idéntica a la que recién mencionáramos, aceptándose allí prácticas que algunos consideran contrarias a la letra de la norma suprema, y que fueron aceptándose en algunos casos, inclusive judiciales⁽⁴⁹⁾.

La clave parece estar en una palabra que aparentemente pasa relativamente desapercibida en el texto constitucional; el texto dice: “*La Cámara de origen no podrá introducir nuevas adiciones o correcciones a las realizadas por la Cámara revisora*” (el subrayado es nuestro). Si se

suprime o se ignora la palabra “nuevas” cambia sensiblemente el significado del precepto. Una cosa es la prohibición de introducir adiciones o correcciones en general y otra cosa es la prohibición de que esas adiciones y correcciones a introducir sean nuevas; o sea, distintas de las originales y de las propuestas por la Cámara revisora⁽⁵⁰⁾.

VI. Prohibición de sanción tácita o ficta - Decisiones expresas del Congreso

Texto constitucional: “*Artículo 82 - La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye en todos los casos, la sanción tácita o ficta*”.

Origen y cambios

Esta norma no es el resultado de una modificación a un texto anterior, sino que el artículo completo fue incorporado en la reforma constitucional de 1994.

Precedentes

Estamos ante una norma bastante enigmática, que hasta se la ha considerado inútil. Su contenido parecía primariamente querer indicar un rechazo al único precedente existente al respecto constitucional, la reforma al artículo entonces numerado como 69, de la norma suprema, decidida por el Estatuto, *de facto*, del 24 de agosto de 1972. Esta previsión tuvo una vigencia formal muy corta, como lo contemplaba la misma reforma del año 1972. Aun durante el período constitucional en que tuvo posibilidad de ser emitida (del 25 de mayo de 1973 al 23 de marzo de 1976), su aplicación fue evitada, o desconocida, tanto por el Poder Ejecutivo como por el Poder Legislativo. Y si bien varias de las prescripciones de 1972 fueron asumidas por la Convención Constituyente de 1994, el concepto desarrollado en los precedentes fue expresamente repelido⁽⁵¹⁾.

La ley 24.309 incluyó, en el punto G.f) del “Núcleo de Coincidencias Básicas” de 1994, lo siguiente: “*De común acuerdo se ha resuelto excluir reformas tendientes a introducir la sanción tácita tanto en proyectos de leyes de necesidad y urgente tratamiento, como en casos de proyectos aprobados por una de las Cámaras*”⁽⁵²⁾.

Es menester introducir aquí otra acotación referida a la ubicación de este artículo y la del actual artículo 79, como ya adelantáramos.

El punto G.f) del “Núcleo” trataba conjuntamente tres temas: a) la posibilidad de aprobación de leyes en general en plenario y en particular en comisiones; b) la compatibilización de las posiciones de las Cámaras por comisiones de enlace bicameral, y c) la exclusión de la sanción ficta de proyectos legislativos.

Asimismo, ese mismo punto proponía “habilitar el artículo 69 de la Constitución Nacional a los efectos de introducir reformas con el sentido y reservas indicados, cuya redacción quedará librada a la Convención Constituyente” dando finalmente como resultado el artículo que venimos comentando⁽⁵³⁾.

Sin embargo, de esas tres cuestiones ninguna fue incorporada en el entonces artículo 69, hoy 78, que quedó sin modificarse. La primera dio origen al nuevo artículo 79, la segunda no fue tenida en cuenta y la tercera se plasmó en este artículo 82 que analizamos.

Esto genera ciertos inconvenientes interpretativos, como veremos continuación.

Interpretaciones

El artículo 82 constitucional parece ser claro y no ofrecer dudas. El silencio de las Cámaras del Congreso no puede ser interpretado como expresión de su voluntad.

(50) Al respecto puede verse Pérez Bourbon, Héctor. La interpretación del artículo 81 CN, publicado en *El Derecho - Constitucional*. Junio 2022. Número 6. Cita Digital: ED-MMMCCVI-297.

(51) Sobre el particular puede verse Schinelli, Guillermo. “Vigencia y olvido del Estatuto Constitucional del 24 de agosto de 1972”, ED, 56-853. Y del mismo autor “Treinta años de una no tan olvidada reforma constitucional de facto”, ED, 199-616.

(52) Este énfasis en impedir las sanciones fictas de las Cámaras fue seguramente provocado por lo que había dispuesto la ya mencionada enmienda constitucional de facto de 1972 que establecía, entre otras cosas, que el Poder Ejecutivo podía “enviar al Congreso proyectos con pedido de urgente tratamiento, que deberán ser considerados dentro de los treinta días corridos de la recepción por la Cámara de origen y en igual plazo por la revisora. [...] Se tendrá por aprobado aquel que dentro de los plazos establecidos no sea expresamente desechado” (el subrayado es nuestro).

(53) Son de interés, al respecto las manifestaciones producidas—entre el 27 de julio y el 1 de agosto de 1994— por los convencionales Alberto M. García Lema, Alberto A. Natale, Miguel Á. Ortiz Pellegrini y otros.

(49) También puede verse una opinión crítica a este respecto en la obra de Guillermo Schinelli citada, “La Cámara de Diputados de la Nación y su Reglamento, comentado”, p. 549.

También fue lo aceptado por la Corte Suprema de Justicia en “Barrick Exploraciones Argentinas S.A. y otro c/Estado Nacional”, del 4/6/19, Fallos 342:917, aunque no hace un análisis claro de la cuestión.

Repasemos su texto: “*La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta*” (el subrayado es nuestro).

Sin embargo, el artículo 79 de algún modo admite una voluntad no expresa de la Cámara, en la medida en que permite que las comisiones, en determinados casos, aprueben un proyecto de ley.

Esto daría lugar a pensar que el artículo 82, tan categórico, solo fue introducido como aclaratorio del 81. Por otra parte, al ser agregado en ese lugar, antes del 83 que también se refiere al trámite parlamentario entre las Cámaras, daría la misma sensación. Si hubiera querido ser una norma general se lo habría agregado al final del capítulo.

Sin embargo, si solo es aclaratorio del 81, ¿por qué se lo introdujo como un artículo separado? Si las modificaciones introducidas en la Constitución hubiesen sido sumamente cuidadosas en redactarse solo artículos uninormativos, podríamos pensar que se redactó un artículo separado por razones de técnica legislativa. Pero ello no es así. El mismo artículo 81, redactado por la Convención, dista mucho de ser uninormativo. Si esta norma del artículo 82 fuera solo complementaria del 81, su inclusión en el mismo habría sido mucho más clara y más segura⁽⁵⁴⁾.

La duda es: ¿en qué casos debe aplicarse esta norma? ¿Es solo aclaratoria o complementaria del artículo 81, o debe aplicarse también en el supuesto del 78?

Lo concreto es que ateniéndonos estrictamente a la letra del artículo 82 el texto constitucional no concede efectos al silencio exclusivamente con relación a la voluntad de cada Cámara del Congreso. Empero, los efectos del silencio de otros órganos de la Constitución han sido considerados también en otras normas y precedentes, en los que el mero transcurso del tiempo ocasiona algunos resultados concretos, algunos de ellos vinculados con la actividad o inactividad del Congreso en alguna de sus ramas. Casos al respecto, atinentes al Poder Ejecutivo y expresamente admitidos por la Constitución, están mencionados en los artículos 76, 80, 99, inciso 19, 115, párrafo 3º, y en la Disposición Transitoria 8ª.

A pesar de estas legítimas dudas interpretativas pensamos que el artículo 82 en análisis prohíbe otorgar cualquier valor decisorio a la inacción o silencio de las Cámaras del Congreso. Ello parece ser lo más coherente –y, tal vez, lo único coherente– con el espíritu de lo plasmado en el texto del Núcleo de Coincidencias Básicas, sustento jurídico y político de la reforma constitucional.

Posibilitar las sanciones fictas implicaría, al decir del reconocido jurista mendocino Alejandro Pérez Hualde, colocar en manos del Ejecutivo, y del partido político gobernante, un arma formidable para la eliminación del control parlamentario y de la participación política de los otros partidos y de las provincias aunque el mismo autor, pese a los juicios antes indicados, concluyó, por otras razones y refiriéndose a la norma constitucional, que “desde el punto de vista jurídico es defectuosa y absolutamente innecesaria”, salvo en lo relativo a cierto aspecto atinente a los DNU, como enseguida veremos⁽⁵⁵⁾.

El artículo 82, CN, y los decretos de necesidad y urgencia

Aunque el tema de los decretos de necesidad y urgencia ya fue tratado en la primera parte de este trabajo, queremos recalcar aquí –a la luz de lo que acabamos de comentar en relación con el artículo 82– la dudosa constitucionalidad de la ley 26.122 que asigna, en definitiva, consecuencias decisorias a la inacción del Congreso.

Como ya mencionáramos, en el debate constituyente de 1994 el problema de los DNU se mezcló con la temática de lo que posteriormente sería el artículo 82. A pesar de que la voluntad de los convencionales parece haber sido excluir cualquier tipo de efecto al silencio de las Cámaras los vaivenes de la política provocaron que esa voluntad derivara finalmente en la ley 26.122 –recién sancionada doce años después– según la cual los DNU siguen vigentes mientras no los repelan expresamente las dos Cámaras del

(54) Desde la técnica legislativa apreciamos aquí un claro ejemplo de como una misma norma, exactamente con el mismo texto, puede dar lugar a interpretaciones diferentes de acuerdo a cuál sea su ubicación en el dispositivo normativo. Es lo que llamamos “lagunas de reconocimiento provenientes de la estructura”.

(55) Estos pensamientos de Pérez Hualde –entre otras muy interesantes consideraciones contenidas en “El silencio del Congreso”– son recogidos por Dardo Pérez Guilhou y otros en “Derecho Constitucional de la reforma de 1994”, ed. 1995, t. I, p. 509.

Congreso, lo que implicaría una flagrante violación a la prohibición tan claramente prevista en el artículo 82.

VII. Insistencia ante el veto

Texto constitucional: “*Artículo 83 - Desechado en el todo o en parte un proyecto por el Poder Ejecutivo, vuelve con sus objeciones a la Cámara de su origen; esta lo discute de nuevo, y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos, pasa otra vez a la Cámara de revisión. Si ambas Cámaras lo sancionan por igual mayoría, el proyecto es ley y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ambas Cámaras serán en este caso nominales, por sí o por no; y tanto los nombres y fundamentos de los sufragantes, como las objeciones del Poder Ejecutivo se publicarán inmediatamente por la prensa. Si las Cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de aquel año*”.

No vamos a pronunciarnos sobre lo anterior, puesto que en dicho artículo no se incluyeron cambios respecto de lo dispuesto por la Constitución de 1853/60 (aunque en la reforma de 1949 se le habían insertado algunos cambios, no insistidos con posterioridad a 1957). El único comentario que hacemos es que la previsión de que ciertas cuestiones mencionadas en este artículo “*se publicarán inmediatamente por la prensa*” en la realidad, no viene aplicándose tal como está redactado⁽⁵⁶⁾.

VIII. La fórmula legal o fórmula de sanción

Texto constitucional: “*Artículo 84 - En la sanción de las leyes se usará de esta fórmula El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso, [...] decretan o sancionan con fuerza de ley*”.

Origen y cambios

En la Constitución de 1853/60 este artículo llevaba el nº 73. Fue enmendado en la reforma de 1949, se reestableció en 1957, y fue nuevamente enmendado en 1994.

Análisis lingüístico

Nunca fue del todo correcta la redacción de este artículo, y en 1994 se perdió la oportunidad de mejorarlo. Parte de la base de que las leyes las emiten las dos Cámaras, lo cual es cierto, pero es innegable que no lo hacen ambos cuerpos “reunidos en Congreso”, puesto que cada Cámara produce sanciones legislativas *por separado*, y los pocos casos en que ambas salas emiten decisiones en asambleas legislativas (que sería el caso de comprensión más literal respecto de la frase “reunidos en Congreso”) lo hacen con relación a determinaciones de contenido político o formal, instrumentadas a través de documentos que no llevan forma de leyes. A continuación figura una coma, seguida por tres puntos suspensivos, que no tienen razón de ser. En la vieja redacción, en lugar de esos puntos suspensivos se incluía la palabra “etcétera”, texto que –desde ya– no era bueno ni preciso, aunque el remedio actual, los tres puntos suspensivos, parece ser peor. Reiteramos algo que hemos dicho en otra oportunidad, ante esta curiosidad o error gramatical... si la enfermedad era mala, el remedio puede ser peor⁽⁵⁷⁾.

Además, el texto afirma que las Cámaras “decretan o sancionan”. Si pudo haber alguna duda al respecto allá por 1853, la costumbre constitucional reiterada indica que, respecto de las normas más importantes que emiten, las Cámaras legislativas *sancionan* y el presidente de la República *decreta*. El texto actual, con “decretan o sancionan” parece querer dejar vigente una duda, también *suprema* (por la índole de la norma en la que está inserta) que en la realidad no existe.

(56) Aunque no forma parte estrictamente del tema que estamos analizando traemos a colación un verdadero hallazgo que nos hiciera llegar Javier Krentz referente al veto del Poder Ejecutivo, en este caso, el de la Provincia de Buenos Aires.

Se trata del Decreto: DECTO-2017-617-E-GDEBA-GPBA del 24/10/2017, cuya parte dispositiva dice: “la Gobernadora de la Provincia de Buenos Aires decreta:

Artículo 1º. Dejar sin efecto el Decreto N° 519/17 E de fecha 28 de septiembre de 2017, por el cual se vetó el proyecto de Ley sancionado por la Honorable Legislatura en fecha 31 de agosto de 2017.”

Un mes después de haber vetado un proyecto de ley, se deja sin efecto ese veto.

Indudablemente, resta mucho por estudiar e investigar en materia de derecho parlamentario y legislativo.

(57) Resulta curioso que a la fecha, tres décadas después de haberse aprobado esta modificación, en la fórmula de sanción, sigue usándose el “etc.” tal como consta en las publicaciones actuales del Boletín Oficial de la Nación.

Últimos comentarios a modo de conclusión

Si repasamos nuestra historia constitucional veremos que se tardó cuarenta años en lograr una carta magna suficientemente estable.

Desde el primer intento de redactar y aprobar una constitución, en la Asamblea General Constituyente de 1813 –usualmente conocida como la “Asamblea del año XIII”– hubo, al menos, dos intentos más, en 1819 y en 1826. Ninguno prosperó: la Constitución de 1819 se topó de inmediato con la diáspora que provocó la secesión de 1820 y la consecuente desaparición de la Nación como tal; la de 1826, por su parte, nunca llegó a existir realmente por el inmediato y unánime rechazo de todas las provincias, rechazo hasta en algunos casos oprobioso, como al emisario comisionado para llevar el pliego a Entre Ríos a quien le negaron el acceso a la provincia, o al de Santiago del Estero a quien Felipe Ibarra le dio veinticuatro horas de plazo para abandonarla.

Como decimos, recién en 1853 se logra un acuerdo relativamente firme que permita el dictado de una constitución duradera. El proceso se consolida en 1860 cuando la provincia de Buenos Aires se incorpora a la Nación.⁽⁵⁸⁾

A partir de allí la Constitución quedó prácticamente cristalizada por décadas.

En efecto, la reforma de 1866 fue para dejar las cosas como estaban, suprimiendo la prohibición de cobrar derechos de exportación que contenía el texto original de 1860.

La reforma de 1898 solo adecua el número base para el cálculo de diputados nacionales y aumenta el número de ministerios de cinco a ocho. En ambos casos deriva al parlamento algunas disposiciones complementarias: la adecuación del número base después de cada censo y la facultad de establecer por ley las competencias de los distintos ministerios.

Recién en 1949 se realiza una reforma integral, aunque de efímera duración: una proclama revolucionaria de 1956 la dejó sin efecto.

En la convención constituyente de 1957 solo se incorporó un breve artículo conteniendo unos pocos principios de constitucionalismo social y se incluyó entre los códigos a dictar por el Congreso, el de trabajo y seguridad social⁽⁵⁹⁾.

(58) A pesar de los acuerdos no todo fueron rosas. Siguió habiendo fuertes focos de oposición, tanto del lado de la población como de las autoridades. Merece destacarse, en ese aspecto, el fuerte y decidido apoyo que le brindó a la nueva Constitución el sacerdote franciscano Fray Mamerto Esquiú, en vías de canonización. Desde su primer discurso el 9 de julio de 1853, fue extendiéndose su prédica por todo el país, a punto tal que el Gobierno Federal dictó un decreto por el que se disponía la impresión de dos de sus sermones patrios y su envío en número suficiente a todas las autoridades civiles y eclesiásticas de la Confederación. Con justicia ha sido llamado “El orador de la Constitución”.

(59) Obviamos aquí el “Estatuto Fundamental del 24 de agosto de 1972” en razón de su manifiesta ilegitimidad y de que prácticamente no tuvo un uso real. Ya hemos hablado de él al analizar el artículo 79.

Llegamos así a 1994, cuando se encara una reforma profunda de la Constitución Nacional, tanto en las cuestiones atinentes a la parte orgánica –principal objeto de este trabajo– como en la actualización de la parte dogmática que ya llevaba casi un siglo y medio de anquilosamiento.

Si vemos lo que ha sucedido en otros países a ese respecto vemos que, por ejemplo, Francia tuvo diez constituciones desde la revolución de 1789 hasta 1852 (o sea, la época de nuestra Constitución) y otras tres más desde allí que corresponden respectivamente a la Tercera, Cuarta y Quinta Repúblicas; serían cuatro si tomamos en cuenta la de Vichy, durante la ocupación alemana en 1940. Y Francia no es, ni con mucho, el único caso de modificaciones constitucionales relativamente frecuentes.

Brasil tuvo siete constituciones en el último siglo. Uruguay, luego de su primera Constitución de 1830 que duró hasta 1918 tuvo otras cinco: la última de 1967 con enmiendas plebiscitadas en 1989, 1994, 1996 y 2004. Estado Unidos –que modifica su Constitución mediante el sistema de enmiendas– adecuó su ley fundamental de la época de su independencia a través de 27 enmiendas, la última de las cuales entró a regir en 1992.

Podemos apreciar, entonces, que en otros países, a diferencia del nuestro, no existe esa especie de temor reverencial a modificar la Constitución como si fuera un ícono sagrado. Muy saludable, en consecuencia, la reforma de 1994.

Debemos resaltar, por ejemplo, que con esta reforma la Argentina se puso a tono con los tiempos en muchas cosas: la incorporación de derechos como la participación ciudadana más directa, el reconocimiento de los partidos políticos como pilares del sistema democrático, los derechos relativos al ambiente sano, las cláusulas relativas a la defensa de las instituciones y los derechos de consumidores y usuarios, entre otras. Un comentario especial merece el haber incorporado a la Constitución los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Algunas modificaciones habrán sido mejores, otras peores; algunas habrán sido acabadamente analizadas y otras habrán tenido una inconveniente cuota de apresuramiento; otras, en fin, habrán tenido un consenso pacífico y en otras la discusión habrá sido más ríspida.

Pero, en términos generales y poniendo en la balanza lo bueno y lo malo, consideramos que la reforma fue un gran paso adelante no solo por haber producido algunas reformas importantes sino porque –y casi diríamos, en primer lugar– los argentinos nos animamos a hacerla nuestra y adecuarla, con sus más y sus menos, a nuestras necesidades e idiosincrasias reales.

VOCES: DERECHO CONSTITUCIONAL - PODER LEGISLATIVO - CONGRESO NACIONAL - ESTADO - DIVISIÓN DE PODERES - LEY - CONSTITUCIÓN NACIONAL - PODER EJECUTIVO - PODER JUDICIAL - HISTORIA DEL DERECHO - DEMOCRACIA - DERECHO POLÍTICO - TRÁMITE PARLAMENTARIO