

# CAPÍTULO 5

CAPÍTULO 5

# Diseño del poder legislativo

Markus Böckenförde

## 1. Introducción y descripción general

La asignación de poderes y la interrelación entre los tres poderes del Estado, es decir, el ejecutivo, el legislativo y el judicial, son clave en el diseño institucional de una constitución. Tal como sucede respecto del poder ejecutivo, el diseño del poder legislativo no puede discutirse de forma aislada, sino que se requiere comprender toda la estructura gubernamental en la que opera. En el capítulo 4, donde se analiza el diseño del poder ejecutivo en una constitución, se introducen las cuestiones relativas al marco de la estructura estatal, ya sea que se trate de un sistema de gobierno presidencial, parlamentario o mixto. Sus características se resumen en las figuras 4.1 a 4.3 y en los recuadros 4.1 a 4.3. Asimismo, sus potenciales fortalezas y desafíos se muestran en la tabla 4.1. Este capítulo, por su parte, se enfoca en el poder legislativo.

Las tres funciones básicas del poder legislativo son la representación, la elaboración de leyes y la supervisión. Como institución más representativa de la política, en el mejor de los casos, el poder legislativo representa la arena política donde compiten las opiniones divergentes de la sociedad. En un escenario posconflicto, los grupos que antes se enfrentaban ahora luchan por reemplazar la violencia y el odio por la política. En este contexto, el diseño del poder legislativo puede facilitar esta evolución y servir de foro en el que expresar, considerar y dar cabida a las diferentes opiniones.

Desde un punto de vista más pragmático, el diseño constitucional suele representar un compromiso entre actores con intereses y expectativas diferentes. Varios actores clave en el período posconflicto, incluidos aquellos que buscan sabotear el proceso y quienes perpetran la violencia, van a exigir que se les dé cabida. Por lo tanto, es posible que los responsables de la elaboración constitucional no logren alcanzar la mejor constitución posible en términos técnicos, pero sí el mejor compromiso constitucional posible. Dado que los partidos políticos conforman predominantemente el poder legislativo, sus intereses, además de las visiones de sus líderes, suelen dominar el proceso de diseño del mismo. Los partidos dominantes podrían negociar un modelo del tipo “todo para

el ganador” no solo en lo que respecta al sistema electoral, sino también con relación al diseño legislativo, concentrando el poder legislativo al permitir que una mayoría simple ejerza una autoridad de gran alcance. Así, los partidos que representan a un grupo minoritario, ya sea religioso o cultural, podrían preferir un diseño diferente.

***Las tres funciones básicas del poder legislativo son la representación, la elaboración de leyes y la supervisión. Como la institución más representativa de la política, en el mejor escenario, representa la arena política en la que compiten las opiniones divergentes de la sociedad.***

A menudo se depositan expectativas muy altas en el poder legislativo y su papel en la estructura gubernamental. Especialmente en los escenarios en los que la gente ha sufrido debido a gobernantes autoritarios que dirigen un país sobre la base de un ejecutivo fuertemente centralizado, se espera el alivio de un poder legislativo viable. Los partidarios de la democracia pueden considerar que no hay nada problemático en una asamblea

legislativa potente que concentre poderes considerables. El poder legislativo se percibe como una rama deliberativa en que la negociación y el compromiso, seguidos de la votación, están a la orden del día.

Sin embargo, diseñar un poder legislativo también acarrea algunos desafíos. Los responsables de la elaboración constitucional pueden considerar que un poder legislativo sin trabas que sigue la regla de la mayoría simple también puede suponer la amenaza de la tiranía para los grupos minoritarios que no están suficientemente representados.

Este capítulo examina una variedad de opciones constitucionales de diseño legislativo y las organiza según las tres funciones básicas: representación, supervisión y elaboración de la ley. Añade dos elementos más: el grado de autonomía del poder legislativo y las tareas sustantivas adicionales del poder legislativo junto con la elaboración de leyes. En la figura 5.1 se explica la estructura organizativa del capítulo en detalle.

La sección 3 de este capítulo examina el diseño institucional del poder legislativo y aborda tres cuestiones: (a) las diferentes estructuras institucionales que dan lugar a diferentes formas de representación; (b) la estructura institucional de supervisión/control del poder legislativo sobre el ejecutivo, y (c) las diferentes formas de controlar al poder legislativo.

- (a) Existen diferentes ángulos para asegurar la representación inclusiva en el poder legislativo. Uno se refiere a la composición de la asamblea legislativa, que en última instancia depende del sistema electoral, el cual traduce los votos de los ciudadanos en escaños en la asamblea. Otro ángulo se relaciona con el anterior y aborda la cuestión de si las cuotas o los escaños reservados deben influir en la composición del órgano legislativo. Un tercer ángulo tiene que ver con la cuestión de si la asamblea legislativa debería introducir un instrumento de protección de las minorías en el procedimiento de votación dentro de la propia asamblea, mediante diferentes medios para contar los votos de los miembros del parlamento (doble voto). Además, se discute si el órgano legislativo como tal debería componerse de una o dos cámaras. Una segunda cámara daría lugar

a un modelo de representación diferente al de la primera cámara. Además de aumentar el grado de representación mediante una segunda cámara en el nivel nacional, quienes redactan constituciones también pueden considerar la posibilidad de que a las asambleas legislativas de los distintos niveles de gobierno (provincias, gobiernos locales) les corresponda su propia autoridad.

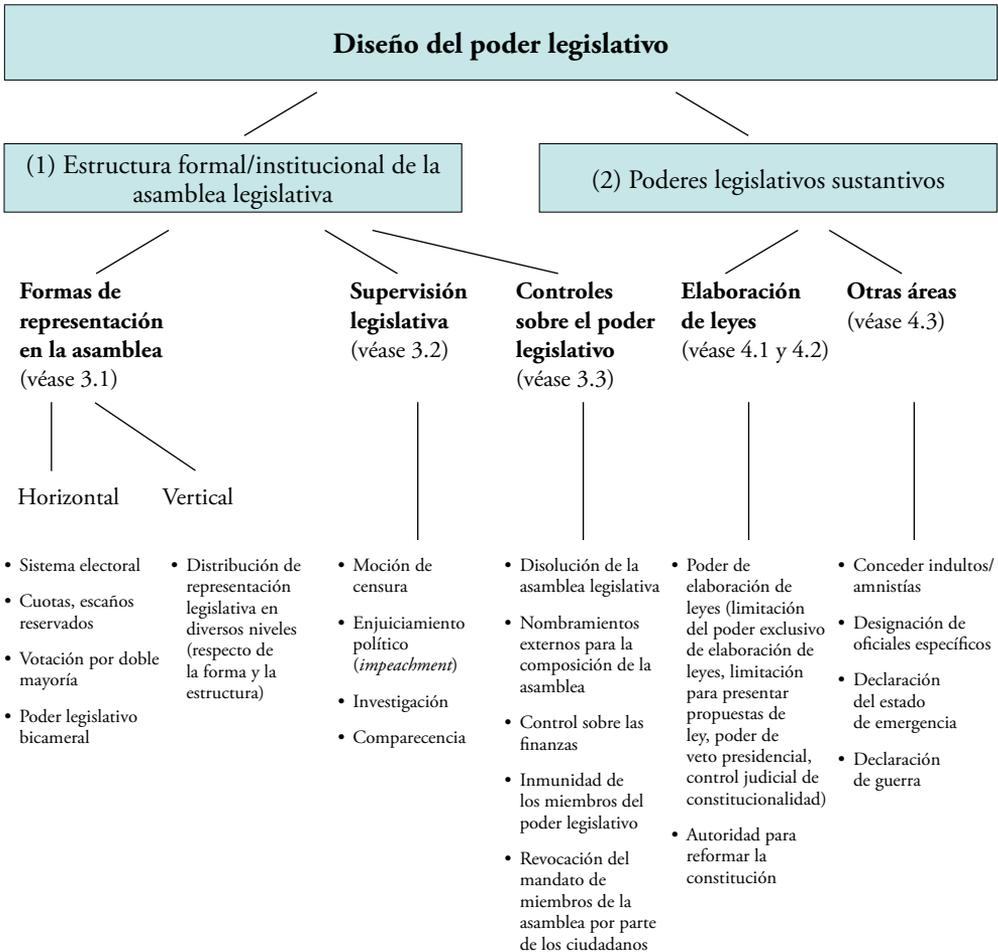
*A menudo se depositan expectativas muy altas en el poder legislativo y su papel en la estructura gubernamental, especialmente cuando la gente ha sufrido debido a gobernantes autoritarios. Sin embargo, un poder legislativo sin trabas, y bajo la regla de la mayoría simple, también puede suponer la amenaza de la tiranía para los grupos minoritarios que no están suficientemente representados.*

- (b) La supervisión/control es otra de las tareas del poder legislativo y se presenta de distintas formas: (i) como una relación específica entre el poder legislativo y el ejecutivo en la que el origen y/o la supervivencia del ejecutivo depende del poder legislativo; (ii) como parte de un mecanismo cuasijudicial para actuar en respuesta a las infracciones del ejecutivo (enjuiciamiento político o *impeachment*), o (iii) como parte de los controles cotidianos de la responsabilidad del ejecutivo.
- (c) Por otro lado, es necesario determinar el grado de autonomía del propio poder legislativo. Se pueden considerar varias formas y medios de controlar o influir en el poder legislativo en un sistema general de controles y contrapesos.

*El diseño constitucional suele representar un compromiso entre varios actores con intereses y expectativas diferentes. Varios actores clave después de un conflicto, incluidos aquellos que buscan sabotear el proceso y quienes perpetran la violencia, van a exigir que se atiendan sus demandas. Por lo tanto, es posible que los responsables de la elaboración constitucional no logren alcanzar la mejor constitución posible en términos técnicos, pero sí consigan el mejor compromiso constitucional posible.*

La sección 4 se centra en los poderes sustantivos del órgano legislativo, principalmente en el poder de elaboración de leyes, incluido el poder de reformar la constitución. También en este caso este poder sustantivo puede recaer exclusivamente en el poder legislativo o bien ser compartido con otras instituciones. Por último, las competencias sustantivas del poder legislativo no se limitan a la elaboración de leyes. Así, también se aborda la participación legislativa sustantiva en otros ámbitos.

**Figura 5.1. Diseño del poder legislativo**



## 2. Importancia del contexto

El diseño de un poder legislativo eficaz para los escenarios posconflicto implica varios desafíos. La evidencia empírica y la experiencia no suelen respaldar los parámetros generales ni los supuestos teóricos. Si nos centramos en el enfoque institucional que define los patrones de autoridad del poder legislativo y de los otros poderes del Estado y cómo se relacionan constitucionalmente entre sí, no alcanzaremos a tener en cuenta los factores extraconstitucionales, como la disciplina partidaria y las dinámicas de liderazgo. Por ejemplo, un sistema parlamentario permite, en teoría, la elección y destitución directa del jefe del ejecutivo. Sin embargo, en la práctica, la estructura y el funcionamiento del sistema de partidos políticos, además de otra serie de factores, suelen impulsar la gobernanza legislativa. La presencia en muchos países de partidos sometidos a disciplina interna ha puesto límites a la doctrina de la “supremacía parlamentaria”, ya que el jefe de un partido mayoritario establece las políticas públicas, confiando en que sus compañeros

de partido en el poder legislativo aprueben leyes que apoyen dichas políticas, en lugar de cuestionar la agenda política.

Debido a la combinación de partidos sometidos a disciplina, circunscripciones uninominales y la capacidad del primer ministro de disolver el parlamento, los sistemas de Westminster proporcionan un control legislativo muy débil sobre el primer ministro. En principio, los diputados del partido gobernante controlan el gabinete, pero en la práctica suelen apoyar las iniciativas legislativas de su propio partido, independientemente de los méritos de las propuestas concretas, porque sus destinos electorales están estrechamente unidos a los de la dirección del partido.

Fuente: S. Mainwaring y M. J. Shugart, “Juan Linz, Presidentialism, and democracy: A critical appraisal” [Juan Linz, presidencialismo y democracia: una evaluación crítica], *Comparative Politics*, 29/04 (1997).

A menudo, los resultados de las elecciones legislativas se determinan más por la personalidad y afabilidad de los individuos que se postulan a Primer Ministro que por los respectivos programas electorales de los partidos. Las campañas electorales para la asamblea legislativa que se anuncian con el posible jefe del ejecutivo —si el partido respectivo obtiene la mayoría de los escaños— reflejan el equilibrio de fuerzas real entre los dos poderes. Incluso en un sistema presidencial, un Presidente dotado de fuertes poderes constitucionales, pero en un sistema de partidos políticos muy fragmentado y en el que el apoyo del poder legislativo es poco fiable, podría ejercer menos poder que un Presidente que gobierna con poderes constitucionales más débiles, pero con un apoyo mayoritario disciplinado en el poder legislativo. Además, no se puede asumir que una disposición constitucional adecuada, por el solo hecho de existir, vaya a conjurar y lograr las condiciones sociales para el éxito. Las normas y convenciones culturales informales pueden ejercer una influencia considerable sobre los medios con los cuales el poder legislativo utiliza y aplica sus poderes constitucionales. Por ejemplo, la constitución canadiense otorga a la segunda cámara del poder legislativo un poder de veto absoluto, pero la costumbre es que esta apenas ejerza ese veto<sup>1</sup>. En resumen, quienes redactan las constituciones deben ser conscientes de que una opción de diseño específica tomada de otro país puede dar lugar a dinámicas y resultados políticos diferentes de los observados en el país de origen. A la inversa, las opciones constitucionales que no funcionaron en un país pueden encajar perfectamente en el contexto de otro. Por

***El contexto importa. Los factores extraconstitucionales, como el funcionamiento del sistema de partidos políticos, la disciplina de los partidos y las dinámicas de liderazgo, la personalidad y las normas y convenciones culturales informales pueden influir considerablemente. Una opción de diseño tomada de otro país puede dar lugar a dinámicas y resultados políticos muy diferentes de los observados en el país de origen.***

lo tanto, analizar y comprender el contexto del país de origen y compararlo con las experiencias del país en cuestión es un segundo paso indispensable durante la redacción de una constitución.

## 3. Opciones de diseño institucional

### 3.1. Formas de representación dentro del poder legislativo

Se acepta de manera general que una de las tareas de un poder legislativo democrático es representar al pueblo. Los debates sobre el diseño de la asamblea legislativa incluyen varios aspectos relacionados a la representación. Sin embargo, la representación puede adoptar diferentes formas. Puede ser geográfica, es decir, vincular al representante a una zona específica y al electorado dentro de ella. Puede basarse en la identidad étnica, tribal o de otro tipo. Puede ser de partido político y puede ser descriptiva, tratando de garantizar que una asamblea elegida contenga mujeres y hombres. El diseño del poder legislativo depende de las decisiones tomadas sobre qué formas de representación son más importantes en el contexto histórico y cultural de un país.

*El diseño del poder legislativo depende de las decisiones tomadas sobre qué formas de representación son más importantes en el contexto histórico y cultural de un país.*

La representación legislativa podría lograrse con una única cámara a nivel nacional. Dentro de esa cámara, un único partido podría asumir el control mayoritario, respaldado por un sistema electoral en el que “el ganador se lo lleva todo”, sin asignar ningún escaño a las minorías o a las mujeres. Especialmente en sociedades que han sufrido conflictos debido a la marginalización, esta forma de representación no refleja la diversidad ni los distintos intereses prevalentes en el país.

*La representación puede adoptar diferentes formas. Puede ser geográfica, o basada en la identidad étnica, tribal o de otro tipo. En una sociedad diversa que ha sufrido conflictos debido a la marginación, un sistema electoral en el que “el ganador se lo lleva todo” no refleja la diversidad ni los distintos intereses prevalentes en el país.*

Los responsables de la elaboración constitucional pueden desagregar el poder legislativo por varios medios: (a) adoptando un marco constitucional que obligue al poder legislativo a reflejar mejor la variedad y diversidad de un país, no solo ordenando una mejor representación de los grupos minoritarios en general, sino también su influencia en áreas sensibles de la legislación, o (b) desincentivando los gobiernos de un solo partido mediante un sistema electoral adecuado. Los responsables de la elaboración

constitucional también pueden lograr la desagregación formal y el espacio para acomodar diferentes aspectos de la representación (c) horizontalmente dentro del poder legislativo, estableciendo una segunda cámara, o (d) verticalmente entre niveles de gobierno creando asambleas legislativas regionales.

### 3.1.1. Diseñar la representación mediante sistemas electorales

La función del sistema electoral es traducir el voto de los ciudadanos en escaños en la asamblea legislativa. El diseño de los sistemas de elección de representantes legislativos influye en qué partidos obtienen representación y en qué medida su cuota de escaños se corresponde con su cuota de votos. Por ejemplo, los sistemas de mayoría relativa (*First Past The Post*), en los que se elige un solo legislador por circunscripción electoral (aquel que obtenga el mayor número de votos), tienen el efecto directo de subrepresentar a los partidos minoritarios. Incluso si esos partidos logran obtener el 10 por ciento o el 20 por ciento de los votos nacionales, es posible que no consigan ni un solo escaño en la asamblea legislativa si su electorado y el de otros partidos se distribuye uniformemente por todo el país<sup>2</sup>. Por el contrario, los sistemas electorales basados en la representación proporcional apoyan la diversidad de opiniones al permitir que varios partidos políticos consigan escaños en la asamblea legislativa, lo que fomenta las coaliciones multipartidistas. Por otra parte, si un gran número de partidos obtiene representación, es menos probable que el partido gobernante goce de un apoyo fiable en la asamblea legislativa. En ese caso, es más difícil que los legisladores alcancen el nivel de acuerdo requerido para promulgar las reformas necesarias. Los sistemas electorales que favorecen la representación proporcional deben, por tanto, equilibrar en cierta medida la representación y la eficacia. A menudo se basan en un umbral mínimo de representación. Este umbral debe determinarse cuidadosamente para no anular su propósito original de amplia representación. De lo contrario, como ocurrió en Turquía (2002), un umbral del 10 por ciento excluye a la gran mayoría de los partidos y a casi el 46 por ciento de los votos. En el otro extremo, el actual umbral del 2 por ciento en Israel (tras el del 1 por ciento hasta 1992 y el del 1,5 por ciento hasta 2006) ha permitido que hasta 12 partidos se sienten en la *Knesset* [asamblea] (120 miembros), lo que dificulta enormemente la formación de un gobierno estable. Estas diferencias no son solo el resultado de los respectivos porcentajes, sino que también se relacionan con el panorama de los partidos y los sistemas electorales elegidos. El Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA Internacional) publicó un Manual sobre sistemas electorales que explica la importancia de esos sistemas y destaca cómo han funcionado en diferentes países<sup>3</sup>.

### 3.1.2. Escaños reservados

Otra forma de aumentar la representación de las minorías o de las mujeres en el poder legislativo es utilizando escaños reservados o cuotas. Los escaños reservados reservan un número determinado de puestos para minorías específicas o mujeres en la asamblea legislativa. Se utilizan en países tan diversos como Colombia (“comunidades negras”), Croacia (minorías étnicas), India (tribus y castas registradas), Jordania (cristianos y circasianos), Níger (tuaregs) y Pakistán (mujeres y no musulmanes). Los

*Los responsables de la elaboración constitucional pueden dar cabida a distintos aspectos de la representación de diferentes maneras. Una de ellas es diseñar la representación a través del sistema electoral. Los sistemas de mayoría relativa (“First Past The Post”) tienen el efecto directo de subrepresentar a los partidos minoritarios, mientras que los sistemas electorales que favorecen la representación proporcional deben equilibrar en cierta medida la representación y la eficacia.*

representantes de estos escaños reservados suelen ser elegidos de la misma manera que los demás representantes, pero a veces solo los eligen los miembros de la comunidad minoritaria concreta designada en la legislación electoral/constitución<sup>4</sup>. El artículo 51 de la Constitución de Pakistán ilustra una configuración constitucional de escaños reservados en la asamblea legislativa y su integración en el esquema electoral general (véase el recuadro 5.1).

### Recuadro 5.1. Escaños reservados en la Asamblea Nacional de Pakistán

Artículo 51 de la Constitución de Pakistán

La Asamblea Nacional

(1) Habrá trescientos cuarenta y dos escaños de los miembros en la Asamblea Nacional, incluyendo los escaños reservados para las mujeres y los no musulmanes.

(1A)

(3) Los escaños de la Asamblea Nacional a los que se refiere la cláusula (1), salvo por lo dispuesto en la cláusula (2A), se asignarán a cada provincia, a las Áreas Tribales de Administración Federal y a la capital federal de la siguiente manera:

	Escaños generales	Mujeres	Total
Baluchistán	14	3	17
La Provincia Fronteriza Noroeste	35	8	43
El Punjab	148	35	183
Sindh	61	14	75
Las Áreas Tribales de Administración Federal	12	-	12
Capital Federal	2	-	2
<b>Total</b>	<b>272</b>	<b>60</b>	<b>332</b>

(2A) Además del número de escaños mencionados en la cláusula (1A), habrá en la Asamblea Nacional diez escaños reservados para no musulmanes.

(...)

(4) Para los efectos de la elección de la Asamblea Nacional:

- (a) las circunscripciones para los escaños generales serán circunscripciones territoriales de un solo miembro y los miembros para cubrir dichos escaños serán elegidos por voto directo y libre de acuerdo con la ley;
- (b) cada provincia será una circunscripción única para todos los escaños reservados a las mujeres que se asignen a las respectivas provincias en virtud de la cláusula (1A);
- (c) la circunscripción para todos los escaños reservados a no musulmanes será todo el país;

- (d) los ocupantes de los escaños reservados para las mujeres que se asignan a una provincia en virtud de la cláusula (1A) serán elegidos de conformidad con la ley a través del sistema de representación proporcional de las listas de candidatos de los partidos políticos sobre la base del número total de escaños generales de la provincia obtenidos por cada partido político en la Asamblea Nacional:

Siempre que, a los efectos de esta subcláusula, el número total de escaños generales obtenidos por un partido político incluya al candidato o candidatos independientes que se hayan adherido debidamente a dicho partido político en los tres días siguientes a la publicación en la *Gaceta Oficial* de los nombres de los candidatos elegidos;

- (e) los miembros de los escaños reservados a no musulmanes serán elegidos de acuerdo con la ley mediante el sistema de representación proporcional de las listas de candidatos de los partidos políticos sobre la base del número total de escaños generales obtenidos por cada partido político en la Asamblea Nacional:

Siempre que, a los efectos de esta subcláusula, el número total de escaños generales obtenidos por un partido político incluya al candidato o candidatos independientes que se hayan adherido debidamente a dicho partido político en los tres días siguientes a la publicación en la *Gaceta Oficial* de los nombres de los candidatos elegidos.

Fuente: Elaboración propia con base en la Constitución de Pakistán, 2011.

Las opiniones sobre la utilidad de los escaños reservados difieren. Por un lado, se considera un bien normativo representar a los grupos minoritarios; por otro, se ha argumentado que diseñar estructuras que den lugar a una asamblea legislativa representativa sin manipular abiertamente el sistema electoral es la mejor estrategia, ya que los escaños reservados pueden provocar resentimiento en la población mayoritaria y crear desconfianza entre los diferentes grupos culturales.

### 3.1.3. Cuotas de candidatos

Las cuotas de candidatos se aplican generalmente para aumentar la representación de las mujeres. Especifican el porcentaje mínimo de candidatos a las elecciones que deben ser mujeres y se aplican a las listas electorales de los partidos políticos. Las cuotas de candidatos se regulan principalmente en las leyes electorales, pero no en la constitución.

El manual de IDEA Internacional sobre el diseño de sistemas electorales (2005)<sup>5</sup> ofrece información más detallada sobre los escaños reservados y las cuotas de candidatos. Respecto de la representación de las mujeres en el poder legislativo, IDEA Internacional ha publicado otro manual que vale la pena estudiar: *Women in Parliament: Beyond Numbers* (1998, rev. 2005).

### 3.1.4. Votación por doble mayoría

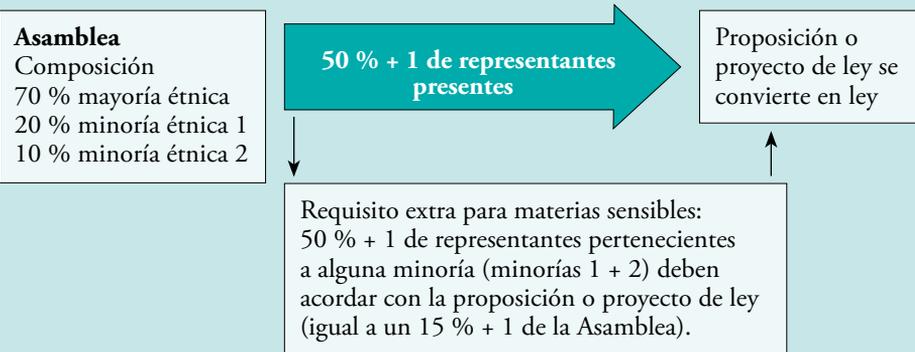
Más allá de su composición, el diseño del proceso de votación dentro de la asamblea legislativa puede garantizar la influencia de las minorías en cuestiones de interés especialmente sensibles, como la lengua, la cultura, etc. Para tales cuestiones, la constitución podría exigir tanto una mayoría ordinaria como, dentro de esa mayoría, también una mayoría de los miembros minoritarios que formen parte del poder legislativo. La votación por doble mayoría ofrece a las minorías un poder de veto contra el dominio de la mayoría ordinaria. El recuadro 5.2 ilustra el concepto de votación por doble mayoría en la antigua República Yugoslava de Macedonia (ARYM), pero también puede encontrarse en Bélgica (en relación con las leyes que afectan a los límites de las comunidades lingüísticas).

#### Recuadro 5.2. Concepto de votación por doble mayoría en la antigua República Yugoslava de Macedonia

##### Votación por doble mayoría en la asamblea legislativa

##### Constitución de Macedonia, artículo 69 (2)

Para las leyes que afectan directamente a la cultura, al uso de la lengua, a la educación, a la documentación personal y al uso de símbolos, la Asamblea toma decisiones por mayoría de votos de los representantes presentes, dentro de la cual debe haber una mayoría de votos de aquellos representantes presentes que pertenezcan a comunidades no mayoritarias de la población de Macedonia. Cualquier controversia sobre la aplicación de esta disposición es resuelta por la Comisión de Relaciones Intercomunitarias.



### 3.1.5. Poder legislativo bicameral

Establecer una segunda cámara legislativa es otra opción que permite a los responsables de la elaboración constitucional dar cabida a diferentes formas de representación en la asamblea legislativa. Mientras que en la primera cámara —la cámara baja, el congreso o la asamblea— la representación suele ser proporcional y basada en la población, con cada miembro (idealmente) representando al mismo número de ciudadanos, la representación

de clase, territorial o de grupos de interés suele dominar los principios en los que se basa la segunda cámara, es decir, la cámara alta o el senado. El poder legislativo bicameral es un modelo común de diseño constitucional, adoptado por alrededor de 80 países en todo el mundo.

Históricamente, las personas responsables de la elaboración constitucional han establecido sistemas bicamerales para abordar la separación de intereses entre los nobles y los plebeyos. Como segunda cámara del Reino Unido, la Cámara de los Lores recoge esa dicotomía, aunque el gobierno británico ha reducido drásticamente su poder a lo largo de las décadas, de modo que la cámara es actualmente un órgano casi consultivo. Además del Reino Unido, en algunos países todavía existen segundas cámaras parcialmente “aristocráticas” (por ejemplo, en Lesoto).

***La representación también puede mejorarse desagregando el poder del poder legislativo horizontalmente, para lo cual se establece una segunda cámara, o verticalmente, creando asambleas regionales. Las unidades territoriales constituyen la base de representación más frecuente para las segundas cámaras en todo el mundo.***

Recientemente, las segundas cámaras reservan la representación a determinados grupos sociales. Por ejemplo, los miembros elegidos y designados de los grupos étnicos tradicionales constituyen la Cámara de los Jefes en Botswana. Aunque la Cámara de los Jefes tiene poderes legislativos limitados, el parlamento debe consultarla cuando se tratan asuntos tribales y propuestas de reforma constitucional. En Marruecos, los sindicatos y los representantes de la industria y la agricultura eligen dos quintas partes de los miembros de la segunda cámara. En Irlanda, los sectores de cultura, educativo, agrícola, laboral, industrial y comercial, y la administración y los servicios sociales, eligen al 70 por ciento de los miembros de la segunda cámara. En Malawi, alrededor de un tercio de los miembros de la segunda cámara son jefes elegidos por asambleas de jefes en los respectivos distritos, y otro tercio se elige a partir de una lista de candidatos propuestos por los grupos de interés (organizaciones de mujeres, personas con discapacidad, sectores sanitario, educativo, agrícola y empresarial, sindicatos), así como por la sociedad (personas reputadas) y la religión.

Sin embargo, las unidades territoriales constituyen la base de representación más frecuente de las segundas cámaras en todo el mundo. En todos los Estados federales bicamerales, la representación en los estados, provincias o regiones determina la composición de la segunda cámara. Lo mismo ocurre en aproximadamente una cuarta parte de los Estados unitarios.

En los últimos años, varios países han introducido una segunda cámara legislativa en sus reformas constitucionales (República Checa, Polonia). Al mismo tiempo, otros países han suprimido sus segundas cámaras (Croacia, Kirguistán, Senegal). Por lo tanto, decidir si es apropiado tener una segunda cámara y establecer qué tipo de segunda cámara se conformará constituye una elección de diseño que dependerá del contexto específico.

En la tabla 5.1 se resumen los argumentos a favor de optar por un poder legislativo bicameral o unicameral.

**Tabla 5.1. Argumentos a favor de un poder legislativo bicameral o unicameral**

Los poderes legislativos bicamerales pueden...	Los poderes legislativos unicamerales pueden...
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Aumentar las formas de representación o, al menos, ofrecer una solución institucional más conveniente y flexible que intentar albergar una representación alternativa bajo un mismo techo institucional.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Aumentar la responsabilidad, ya que los legisladores no pueden culpar a la otra cámara si la legislación no se aprueba, o si se ignoran los intereses de los ciudadanos.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Dificultar la aprobación de leyes redactadas apresuradamente y motivadas por impulsos repentinos; da lugar a más deliberaciones y revisiones adicionales.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Promulgar la legislación propuesta más eficientemente.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Evitar la tiranía de la mayoría simple.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Permitir la aprobación de leyes simples para aplicar programas importantes y evitar que se diluyan con demasiados compromisos.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Aumentar la supervisión del ejecutivo.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ser más fáciles de monitorear por la población, pues hay menos diputados ocupando escaños.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Mejorar la capacidad de respuesta a los intereses poderosos. Cuando el poder está dividido, como en un sistema bicameral, los grupos de presión de los intereses poderosos deben ganarse el apoyo de un mayor número de dirigentes.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La transparencia de los sistemas unicamerales puede reducir la influencia de los grupos de presión o el <i>lobby</i> de los intereses poderosos.</li> </ul>

Para que la representación de los distintos intereses sea viable a través de una segunda cámara, conviene considerar dos criterios al diseñar un poder legislativo bicameral: en primer lugar, el método mediante el cual la constitución define la selección de los miembros de la segunda cámara, y, en segundo lugar, los poderes y competencias que la constitución asigna a la segunda cámara. Si se aplica el mismo sistema electoral para ambas cámaras, la segunda cámara simplemente reforzará la mayoría de la primera. Esto es todavía más probable si las elecciones se celebran simultáneamente. Por lo tanto, una desagregación significativa

*Para proporcionar una representación viable de los diferentes intereses a través de una segunda cámara, se debe considerar el método por el cual son elegidos los miembros de la segunda cámara, así como sus poderes y competencia.*

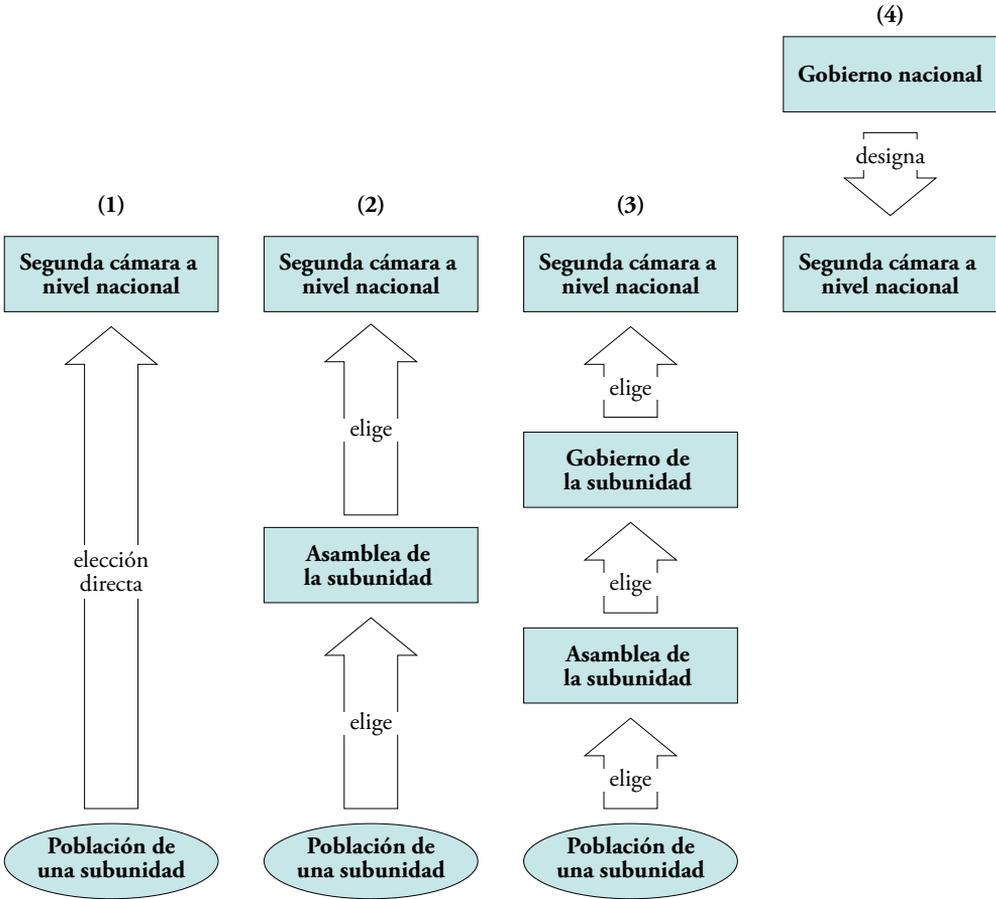
del poder legislativo exige un sistema de selección distinto para la segunda cámara. Los poderes que efectivamente le asigna la constitución a la segunda cámara también determinan la magnitud de la desagregación legislativa. Al evaluar los poderes de la segunda cámara, este capítulo se enfoca, no en sus poderes relativos en comparación a los de los otros poderes del Estado (el Senado estadounidense aprueba los nombramientos de los jueces de la Corte Suprema y de los altos cargos del ejecutivo, por ejemplo), sino en la participación cualitativa de la segunda cámara en el ejercicio de las funciones legislativas, como aprobar una propuesta o un proyecto de ley, o reformar la constitución.

### *Selección de los miembros de la segunda cámara*

Existen esencialmente cuatro métodos de selección de los miembros de la segunda cámara.

1. Los representantes de las subunidades (estados o regiones), elegidos directamente por la población de esa subunidad, conforman un número de segundas cámaras (Argentina, Australia, EE. UU., Indonesia, Italia, Nigeria, Suiza). Las elecciones directas adoptan dos formas. En Nigeria, por ejemplo, la constitución divide las subunidades en tres electorados senatoriales; en cada electorado, el candidato más votado obtiene el escaño. En Australia, en cambio, el pueblo elige a seis miembros por estado mediante un sistema proporcional; los seis candidatos con más votos se convierten en senadores.
2. En algunos países, las asambleas legislativas de las subunidades eligen a los representantes, aunque no necesariamente a los miembros, de la segunda cámara (Austria<sup>6</sup>, Etiopía<sup>7</sup>, India<sup>8</sup>). De nuevo, existen dos variantes. En algunos países, el voto mayoritario en la asamblea de la subunidad determina los miembros de la segunda cámara; en consecuencia, los partidos mayoritarios en la asamblea de la subunidad (solos o en coalición) pueden elegir a sus miembros exclusivamente. Algunos países evitan estos resultados empleando un método proporcional: los partidos políticos representados en la asamblea de la subunidad seleccionan a su candidato, quien luego representa a la subunidad en la segunda cámara (por ejemplo, si cada subunidad tiene tres escaños en la segunda cámara, los tres partidos más fuertes en la asamblea de la subunidad califican para la selección). Francia ofrece una variante de este método: los senadores son elegidos por un colegio electoral compuesto por representantes de las respectivas asambleas (cuasi)legislativas de varios niveles de gobierno (nivel nacional, departamental, regional o municipal). De hecho, el 95 por ciento de los miembros del colegio electoral proceden del nivel municipal.
3. En otros países, los gobiernos estatales nombran a los miembros de la segunda cámara (por ejemplo, Alemania).
4. El gobierno federal nombra a los miembros de la segunda cámara a partir de las propuestas de los gobiernos estatales (Canadá).

**Figura 5.2. Selección de miembros para las segundas cámaras**



Fuente: Elaboración propia con base en M. Böckenförde, *PNUD Manual on Bicameral Models in Federal States: A Comparative Analysis with a Specific Focus on Sudan* [Manual del PNUD sobre modelos bicamerales en los estados federales: un análisis comparativo con un foco específico en Sudán] (Khartoum: Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas, 2007).

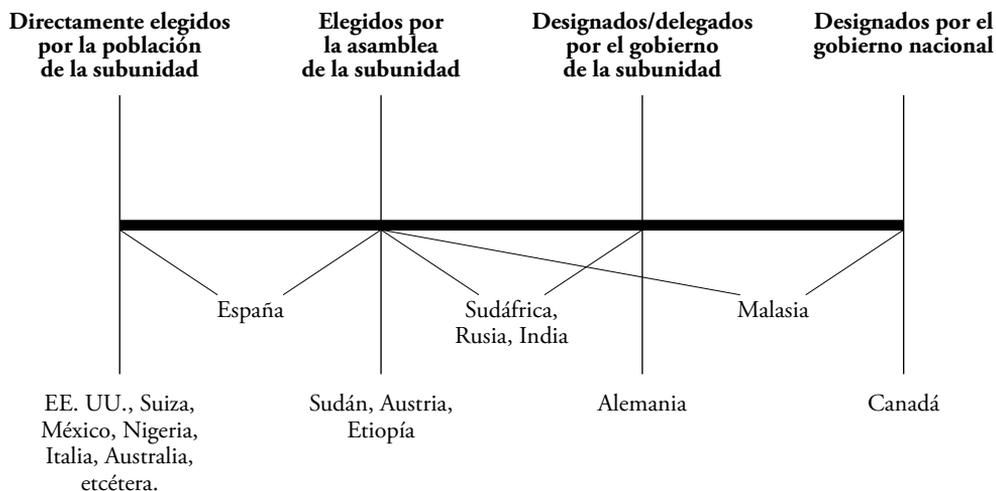
Los distintos métodos para seleccionar a los miembros de la segunda cámara pueden dividir las lealtades de los miembros. Lo relevante es qué intereses representan los miembros o qué intereses percibe el público que representan los miembros. Los miembros de la segunda cámara elegidos directamente (primera columna de la figura 5.2) pueden servir más bien como representantes del pueblo que del gobierno subnacional; por lo tanto, es poco probable que formulen puntos de vista regionales colectivos y están más inclinados a representar los intereses de sus partidos políticos. Por el contrario, los miembros elegidos a través de la asamblea de la subunidad (columna (2)) suelen formar un vínculo institucional con el gobierno subnacional, vínculo que puede permitir a los miembros apoyar conjuntamente los intereses regionales y nacionales. Sin embargo, el doble mandato se traduce en una doble responsabilidad, que podría limitar la eficacia de los miembros en nombre de uno u otro interés. Al

crear un vínculo fuerte con el gobierno local a través de la composición de la segunda cámara, se puede reforzar la relevancia de la política de los gobiernos locales en el nivel nacional. Si los gobiernos estatales nombran e instruyen a los miembros de la segunda cámara (columna (3)), estos representarán principalmente las opiniones de esos gobiernos y actuarán esencialmente como burócratas, y no como representantes del pueblo. Si el gobierno nacional nombra a los miembros de la segunda cámara (columna (4)), los miembros carecen de credibilidad política como portavoces de las subunidades; tanto el electorado como los gobiernos regionales considerarán que los representantes son meros agentes del gobierno nacional.

**Los distintos métodos de selección de los miembros de la segunda cámara pueden dividir las lealtades de los miembros. Lo relevante es qué intereses representan los miembros o qué intereses percibe el público que representan los miembros.**

Teniendo en cuenta estos costos y beneficios contrapuestos, varios países combinan dos o más métodos de votación en diversos grados. Mientras que Sudáfrica (60 por ciento; 40 por ciento), Rusia (50 por ciento; 50 por ciento) e India (95 por ciento; 5 por ciento) combinaron las categorías (2) y (3), España (80 por ciento; 20 por ciento) optó por las categorías (1) y (2), y Malasia (37 por ciento; 63 por ciento) combinó las categorías (2) y (4). Al aplicar varias categorías a la vez no solo se mitigan algunas de las dinámicas comentadas anteriormente, sino que se posibilita que a los representantes de la segunda cámara den cabida a varios actores políticos simultáneamente.

**Figura 5.3. Ejemplos de selección de segundas cámaras**



Fuente: Elaboración propia con base en M. Böckenförde, *UNDP Manual on Bicameral Models in Federal States: A Comparative Analysis with a Specific Focus on Sudan* [Manual del PNUD sobre modelos bicamerales en los estados federales: un análisis comparativo con un foco específico en Sudán] (Khartoum: Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas, 2007).

Si el electorado de la subunidad elige directamente a los miembros de la segunda cámara, se debe aplicar un método distinto de asignación de escaños con respecto a

***Crear un vínculo fuerte con el gobierno local a través de la composición de la segunda cámara puede reforzar la relevancia de la política del gobierno local en el nivel nacional.***

la primera cámara, si se concibe un tipo de representación distinta. Usualmente, cada subunidad presenta el mismo número de representantes, independientemente de su tamaño o población.

Los críticos sostienen que este tipo de asignación de escaños en la segunda cámara infringe el principio democrático según el cual el proceso legislativo en el nivel nacional debería representar a cada ciudadano por igual. En Suiza<sup>9</sup>, por ejemplo, 23 senadores de los cantones más pequeños (que representan solo al 20 por ciento de la población) podrían hipotéticamente vetar *cualquier* decisión legislativa.

### *Atribución de competencias políticas a la segunda cámara*

#### Participación en el proceso legislativo

Dado que una de las razones para crear segundas cámaras es aumentar el tipo de representación en el poder legislativo, se plantea la cuestión de cómo la constitución aborda la existencia de diferentes puntos de vista e intereses entre la primera y la segunda cámara. ¿Debe concebirse la segunda cámara como un verdadero agente de veto cuyo consentimiento es necesario en todos los casos, o solo si hay ciertos intereses específicos en juego? ¿O es el papel de

***Una de las razones para crear segundas cámaras es aumentar el tipo de representación en el poder legislativo. ¿Cómo puede la constitución abordar la existencia de puntos de vista e intereses diferentes entre la primera y la segunda cámara? En la mayoría de los países, el proceso legislativo incluye a la segunda cámara ya sea en calidad de asesora, para retrasar la legislación o para ejercer el veto.***

la segunda cámara más bien consultivo para permitir un debate más amplio introduciendo opiniones adicionales sin el poder de bloquear o retrasar las decisiones? ¿O no tiene ningún papel? En la mayoría de los países, el proceso legislativo incluye a la segunda cámara ya sea en calidad de asesora, para retrasar la aprobación de la legislación o para ejercer el veto. Algunos sistemas permiten a la segunda cámara el ejercicio de la iniciativa legislativa, aunque a menudo solo para la legislación que afecta directamente a los intereses de las subunidades (Sudáfrica) y no para los proyectos de ley de finanzas.

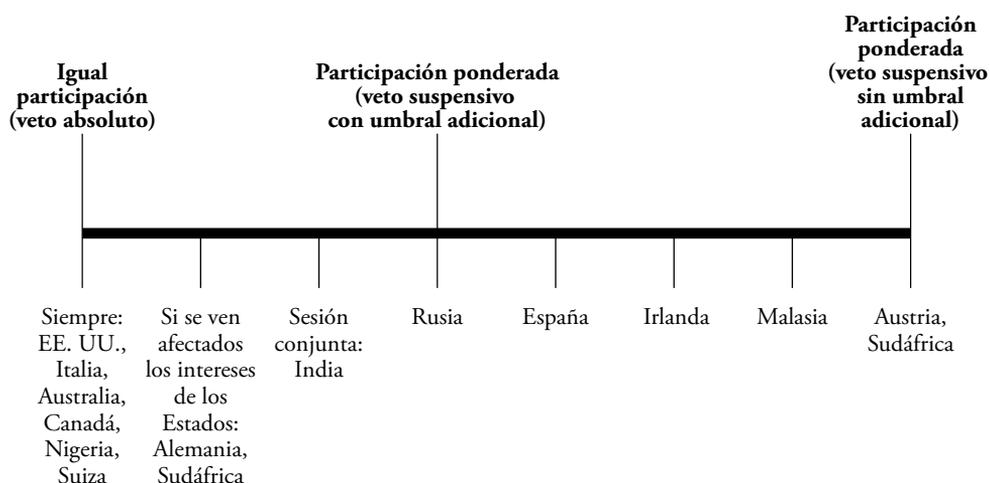
Junto al veto absoluto que permite a la segunda cámara bloquear el proceso, se identifican varios matices en relación con su impacto.

1. Tras el rechazo de la segunda cámara, para que se apruebe una ley, la primera cámara debe votar de nuevo a favor de la propuesta o proyecto de ley (Austria y Sudáfrica en relación con los proyectos de ley que no afectan a los intereses de los Estados).
2. Otras constituciones también exigen una segunda ronda de votaciones, pero solo después de que haya transcurrido un período determinado (un año en Malasia). La idea es crear un espacio para el debate público y las nuevas perspectivas. Este

modelo solo retrasa el proceso legislativo y no impone un umbral más alto que deba superar la primera cámara.

3. Los referéndums también han resuelto disputas. En Irlanda, un voto de la segunda cámara rechazando una propuesta o proyecto de ley —con el apoyo de un tercio de la primera cámara, porque se lo considera un asunto de importancia nacional— da paso a que se celebre un referéndum en el que los ciudadanos deciden si la propuesta legislativa se convierte en ley.
4. Un cuarto modelo permite a la primera cámara anular el veto de la segunda con una mayoría de dos tercios (Rusia) o con un porcentaje de votos que coincida con el rechazo de la propuesta o proyecto de ley por parte de la segunda cámara (Alemania, en proyectos de ley que no afectan a los intereses de los Estados).
5. Por último, otros modelos resuelven los desacuerdos de la segunda cámara a través de una sesión conjunta de ambas cámaras, con una presencia reducida de la segunda cámara (India y Nigeria en relación con los proyectos de ley de finanzas).

**Figura 5.4. Ejemplos de competencias legislativas de las segundas cámaras**



Fuente: Elaboración propia con base en M. Böckenförde, *UNDP Manual on Bicameral Models in Federal States: A Comparative Analysis with a Specific Focus on Sudan* [Manual del PNUD sobre modelos bicamerales en los estados federales: un análisis comparativo con un foco específico en Sudán] (Khartoum: Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas, 2007).

Cuando la segunda cámara posee un poder de veto absoluto, se recurre a tres estrategias diferentes para poner fin al bloqueo:

- *Veto absoluto seguido de una remisión a una comisión de mediación.* Una vez que la propuesta o el proyecto de ley ha sido rechazado por la segunda cámara, se forma una comisión de mediación compuesta por un número igual de miembros de ambas cámaras y se intenta elaborar una propuesta de ley de compromiso para

que cada cámara la apruebe. Si la comisión de mediación no encuentra una forma de salir del bloqueo al cabo de un determinado lapso o número de sesiones, la propuesta de ley es desestimada (como en Alemania y Sudáfrica en proyectos de ley que afectan el interés de los Estados; el sistema es similar en Suiza).

- *Veto absoluto seguido de un sistema de revisión por cámaras.* Tras el rechazo de la segunda cámara, la propuesta o el proyecto de ley en cuestión va de una cámara a la otra hasta que cada una de ellas lo apruebe, o bien hasta que el proyecto fracase (Canadá, Italia, Nigeria, EE. UU.).
- *Veto absoluto seguido de la disolución de ambas cámaras.* El desacuerdo entre cámaras puede tener resultados drásticos en Australia: en caso de bloqueo, y si la segunda cámara rechaza dos veces un proyecto o propuesta de ley procedente de la primera, ello puede producir una doble disolución y dar lugar a la convocatoria de elecciones nacionales para los miembros de ambas cámaras.

### Participación de la segunda cámara en el proceso de reforma constitucional

Al reformar la constitución, la segunda cámara suele ejercer una mayor autoridad —en forma de veto absoluto— que al aprobar la legislación ordinaria. Sin embargo, algunas constituciones exigen el consentimiento de la segunda cámara solo cuando la enmienda afecta a los intereses de las subunidades (Austria, Sudáfrica). Las constituciones también pueden combinar otros requisitos con el consentimiento por mayoría cualificada de ambas cámaras (véase la sección 4 sobre la dispersión de las tareas sustantivas).

### **3.1.6. Órganos legislativos en diferentes niveles de gobierno**

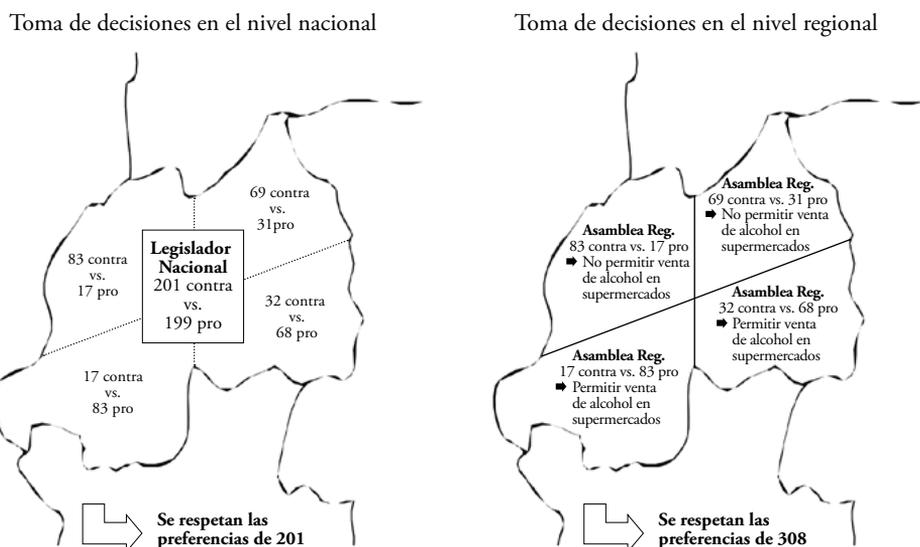
Los responsables de la elaboración constitucional pueden crear diferentes tipos de representación no solo añadiendo una segunda cámara a nivel nacional, sino también estableciendo órganos legislativos en los diversos niveles de un gobierno. Especialmente en aquellos países con un alto grado de diversidad, las minorías a nivel nacional pueden

***Los responsables de la elaboración constitucional pueden crear diversos tipos de representación estableciendo órganos legislativos en diferentes niveles de gobierno. Especialmente en países con un alto grado de diversidad, las minorías a nivel nacional pueden encontrar un espacio para la defensa de sus intereses obteniendo una representación visible en un organismo legislativo regional en el que puedan adoptar leyes que reflejen las costumbres o los intereses específicos de determinadas regiones.***

encontrar un espacio para la defensa de sus intereses obteniendo una representación visible en un organismo legislativo regional en el que puedan adoptar leyes que reflejen las costumbres o los intereses específicos de determinadas regiones. En la figura 5.5 se ilustra cómo la representación legislativa en el nivel regional puede ser útil para representar diferentes intereses. En el panel de la izquierda se muestra un país en que la legislación pertinente corresponde a la competencia del nivel nacional. Independientemente de los diferentes puntos de vista en las distintas regiones del país, la ley nacional se aplica en las cuatro regiones sin tener en cuenta las diferencias entre la opinión mayoritaria

dentro de las distintas regiones. En consecuencia, la decisión adoptada es desfavorable para casi la mitad de la población total (199 de 400). Por el contrario, si la competencia legislativa sobre el tema en cuestión se transfiere a las asambleas subnacionales (regionales) (véase el panel derecho de la figura 5.5), las decisiones adoptadas solo son desfavorables para menos de un cuarto de la población (98 de 400). Consideremos el siguiente ejemplo. En un determinado país hay dos grupos religiosos, uno dominante en el norte del país y otro en el sur. De acuerdo con la cultura religiosa del grupo dominante del norte, la mayoría de las personas que viven ahí querrán restringir la venta de alcohol en los supermercados. En cambio, la mayoría de los habitantes del sur son más liberales y prefieren poder comprar alcohol en los supermercados. Si la competencia legislativa para regular esta cuestión radica en el nivel nacional, un grupo podría ser superado en votos por el otro. Sin embargo, si las asambleas legislativas de las respectivas regiones deciden sobre la cuestión, un mayor número de personas podrá vivir de acuerdo con sus preferencias.

**Figura 5.5. Representación legislativa en el nivel nacional**



Tres factores relacionados determinan el grado y alcance del desplazamiento real de las competencias legislativas a los distintos niveles de gobierno (véase también el capítulo 7 sobre formas descentralizadas de gobierno): (a) la autoridad que la constitución asigna a las asambleas legislativas en el nivel regional o local; (b) el tipo de autoridad legislativa y la supremacía en áreas específicas de regulación: ¿existe una autoridad exclusiva o concurrente para promulgar leyes, y la ley de qué nivel prevalece en caso de superposición y conflicto?, y (c) la autonomía legal de las asambleas legislativas regionales o locales.

*(1) Alcance de la autoridad*

La asignación de competencias a las subunidades legislativas depende de la diversidad de un país concreto. Muchos criterios —geográficos, históricos, religiosos,

***La asignación de competencias a las subunidades legislativas depende de la diversidad de un país en concreto. La transferencia de competencias en muchos ámbitos de la política pública depende de las circunstancias y del equilibrio de los intereses en juego.***

económicos y demográficos— han influido significativamente en los negociadores constitucionales y determinado el grado de descentralización real de los poderes legislativos. Algunas materias sustantivas — como las relaciones internacionales, la defensa nacional, la moneda y la ciudadanía— están típicamente reservadas al nivel nacional, pero la transferencia de competencias en muchos

ámbitos de políticas públicas depende de las circunstancias y del equilibrio de intereses en juego. En Brasil, India y Sudáfrica la constitución también distribuye competencias específicas a un tercer nivel de gobierno, el local.

## *(2) Variaciones en la forma de distribuir las autoridades legislativas*

Una constitución puede asignar cierta autoridad legislativa a los niveles nacional o subnacional exclusivamente. Sin embargo, esta asignación se enfrenta a dos retos. En primer lugar, sobre todo después de un conflicto violento causado por la marginación de ciertas regiones, es probable que las facciones que compiten entre sí no estén de acuerdo en asignar el poder exclusivamente a ningún nivel de gobierno. El segundo desafío que plantea la asignación de poderes en exclusividad es más bien práctico: echar mano únicamente de poderes exclusivos puede ignorar el hecho de que es inevitable que a menudo existan materias y jurisdicciones que se superponen en muchas áreas de regulación. Muchas constituciones, en una apuesta por la flexibilidad, han optado por distribuir las competencias legislativas de forma concurrente entre los gobiernos nacionales y regionales.

Las competencias concurrentes pueden funcionar de diferentes maneras. Dada la superposición vertical de las competencias concurrentes entre los órganos legislativos nacionales y regionales, surge la pregunta de cuál es la normativa que prevalece. Por lo general, la constitución da prioridad al poder legislativo nacional. Los críticos regionales pueden argumentar, con cierta fuerza, que las áreas de competencia concurrente son simplemente áreas en las que la legislación nacional predomina y, a largo plazo, se antepone a la legislación regional. Pero la prioridad nacional puede estar sujeta a ciertas condiciones: la constitución alemana, por ejemplo, otorga supremacía a la legislación nacional solo si es

***¿Cómo se distribuirán las competencias legislativas entre los gobiernos nacionales y regionales? Dada la superposición vertical de competencias concurrentes entre los órganos legislativos nacionales y regionales, se plantea la cuestión de cuál es la normativa que prevalece.***

“necesaria” y “en favor del interés nacional”: Si y en la medida en que el establecimiento de condiciones de vida iguales en todo el territorio federal o el mantenimiento de la unidad jurídica o económica hagan necesaria la regulación federal en el interés nacional<sup>10</sup>.

Otras constituciones sostienen algo diferente. Canadá ofrece una excepción singular a la supremacía nacional: cuando la legislación provincial y la nacional entran en conflicto, como ha ocurrido con las leyes relativas a las pensiones de jubilación, prevalece la

legislación provincial<sup>11</sup>. Otro planteamiento faculta al poder legislativo nacional para redactar un marco nacional al tiempo que permite a los gobiernos regionales completar los detalles según las circunstancias locales (lo que a veces se denomina legislación marco). Otras constituciones han adoptado un tercer enfoque para ordenar las competencias concurrentes, permitiendo esencialmente que ambos niveles de gobierno establezcan las reglas simultáneamente. Solo cuando la legislación nacional y regional entren directamente en conflicto entrarán en juego las medidas constitucionales de resolución de conflictos, aplicadas por los jueces caso a caso (Sudán).

La Constitución de Sudáfrica ofrece un conjunto de disposiciones cuidadosamente redactado sobre cómo resolver conflictos en los ámbitos funcionales en los que se aplican las competencias concurrentes (véase el capítulo 7, recuadro 7.5).

### *(3) Autonomía jurídica de los poderes legislativos dispersos*

El tercer factor determinante de la desagregación vertical de las competencias legislativas es el grado en que la constitución protege la asignación de autoridad. En algunos países, el poder legislativo nacional delega la autoridad en los órganos legislativos de las subunidades y, por tanto, puede revocar esa autoridad unilateralmente con el quórum necesario. Aunque la revocación de la autoridad legislativa podría generar resistencia política, no hay obstáculos legales para ello. Incluso si el texto de la constitución protege la dispersión vertical del poder legislativo, tales disposiciones podrían ser poco satisfactorias si solo los actores nacionales —sin la participación de los representantes de las subunidades— pueden enmendar la constitución. La protección jurídica real requiere el consentimiento subnacional para cualquier reorganización que suponga quitar poder a las asambleas legislativas de las subunidades.

En algunos contextos constitucionales —aunque la constitución proteja legalmente contra la revocación unilateral de los poderes legislativos dispersos— las instituciones nacionales pueden invalidar la legislación regional en determinadas circunstancias. Aun así, puede haber ciertas limitaciones a este poder: por ejemplo, el gobierno nacional sudafricano puede anular la legislación provincial que amenace la unidad nacional o las normas nacionales.

***¿Cómo protegerá la constitución la asignación de autoridad a las asambleas legislativas regionales? En algunos contextos constitucionales, las instituciones nacionales pueden anular la legislación regional en determinadas circunstancias.***

## **3.2. Supervisión legislativa**

Un aspecto determinante de la fortaleza del poder legislativo es la autoridad para supervisar a otros poderes del Estado, especialmente al ejecutivo. Aparte del control político —que se manifiesta en el nombramiento o en el voto de censura del jefe del ejecutivo—, también puede existir un control legal o, al menos, cuasilegal: la constitución puede, por ejemplo, facultar al poder legislativo para iniciar investigaciones legales, incluyendo la capacidad de citar a miembros del poder ejecutivo para que comparezcan, incluso como parte de un proceso de enjuiciamiento legislativo o *impeachment*. Otros instrumentos de supervisión

***Un aspecto determinante de la fortaleza del poder legislativo es la autoridad para supervisar a otros poderes del Estado, especialmente al ejecutivo. Existen formas de control político, manifestadas en el nombramiento o el voto de censura del jefe del ejecutivo, y formas de control legal o cuasilegal: la constitución puede, por ejemplo, facultar al poder legislativo para iniciar investigaciones legales y participar en procesos de enjuiciamiento.***

(Albania)<sup>12</sup>. En varias constituciones, el poder legislativo puede realizar una investigación independiente del ejecutivo. En algunos países, si lo solicita un determinado número de sus miembros (normalmente entre el 10 por ciento y el 30 por ciento), el poder legislativo está constitucionalmente obligado a crear una comisión de investigación. Un umbral relativamente bajo permite a la oposición en el poder legislativo iniciar una investigación al poder ejecutivo. Esta puede ser una importante herramienta de control en aquellos sistemas en los que el origen y la supervivencia del ejecutivo recaen en la mayoría legislativa, que puede tener interés en respaldar y proteger a “su” gobierno. En otros países se aplica

***No existe ningún sistema de gobierno democrático en el que el poder legislativo no sustente su legitimidad directamente en el pueblo.***

legislativa, como las comparencias y las investigaciones de la labor del ejecutivo, se relacionan más con la rutina legislativa. La facultad del poder legislativo de censurar al jefe de gobierno mediante un voto de censura, y el enjuiciamiento político como otra forma de controlar al poder ejecutivo, se analizan en las secciones 5.3.3 y 5.3.5 del capítulo 4, respectivamente.

La mayoría de las constituciones ofrecen la posibilidad de interpelar al ejecutivo y obligarlo a explicar sus políticas. Algunas incluso establecen plazos claros en los que se debe responder a estas interpelaciones una forma de control algo más débil: el poder legislativo tiene que dirigirse a otra institución (por ejemplo, una Comisión del Defensor del Pueblo u *Ombudsman*), que generalmente se ha creado para investigar denuncias específicas contra el ejecutivo (Papua Nueva Guinea).

### **3.3. Controles frente al poder legislativo/autonomía legislativa**

A diferencia de lo que ocurre con el ejecutivo en un sistema parlamentario, no existe ningún sistema de gobierno democrático en el que el poder legislativo no obtenga su legitimidad directamente del pueblo (con al menos una cámara elegida popularmente).

***El poder legislativo puede depender del ejecutivo si es posible disolverlo; si el poder ejecutivo puede nombrar a los miembros de la asamblea; si el poder ejecutivo debe aprobar las solicitudes de financiación del poder legislativo, y en la medida en que los miembros del poder legislativo sean inmunes a los procesos judiciales.***

Los sistemas de gobierno que se basan (al menos en parte) en la elección directa de los dirigentes del ejecutivo aumentan los poderes del mismo y/o lo desvinculan del control del órgano legislativo. La dependencia institucional del poder legislativo frente al ejecutivo se produce más bien a menor escala y en ámbitos distintos. A continuación, se analizan cuatro formas de dependencia/interferencia institucional comunes a muchos poderes legislativos nacionales: la disolución

del órgano legislativo (apartado 3.3.1), los nombramientos externos de miembros del legislativo (apartado 3.3.2), el control del financiamiento necesario para el trabajo del legislativo (sección 3.3.3.) y la inmunidad por actos realizados en el ámbito normal de la labor legislativa (sección 3.3.4). Algunas constituciones permiten que el propio electorado controle al poder legislativo más allá de la jornada electoral ordinaria. El siguiente análisis excluye la dispersión sustantiva del poder legislativo, que abarca, por ejemplo, la elaboración de leyes y la reforma de la constitución.

### 3.3.1. Disolución del órgano legislativo

La capacidad de disolver la asamblea legislativa constituye una invasión especialmente intrusiva de la autonomía institucional. La disolución puede adoptar tres formas (además de la autodisolución), cuyos límites dependen de su origen. En primer lugar, la disolución puede ser un aspecto obligatorio de un proceso específico. En Bélgica y los Países Bajos, por ejemplo, la introducción de una enmienda constitucional deriva en la disolución inmediata de la asamblea legislativa. Sin embargo, tras la celebración de nuevas elecciones, la asamblea recién elegida debe aprobar cualquier enmienda por una mayoría de dos tercios. Otra institución, predominantemente el ejecutivo, inicia la segunda forma de disolución. Puede producirse tras un voto de censura del poder legislativo contra los ministros del poder ejecutivo (Perú) o contra el Primer Ministro (Estonia), o como resultado de la incapacidad del poder legislativo de formar un gobierno (Alemania). Y aunque el ejecutivo inicia la disolución, hay acciones o inacciones legislativas específicas que desencadenan el proceso. Al definir claramente las circunstancias en las cuales procede la disolución del órgano legislativo, los responsables de la elaboración constitucional pueden crear una protección contra el uso de la disolución por parte del ejecutivo como un instrumento coercitivo. La tercera forma confía por completo la facultad de disolver el órgano legislativo a otros actores. Algunas constituciones conceden al Presidente esta facultad (por ejemplo, en India).

*Al definir claramente las circunstancias en las cuales es apropiada la disolución del órgano legislativo, los responsables de la elaboración constitucional pueden crear una protección contra el uso de la disolución por parte del ejecutivo como un instrumento coercitivo.*

### 3.3.2. Nombramientos externos de miembros del poder legislativo

Una constitución que permite al ejecutivo —en vez de a los votantes— nombrar a ciertos miembros del poder legislativo reduce la autonomía institucional y la independencia de dicho poder. Existen diferentes tipos de poder de nombramiento, cada uno con su propia influencia y efecto sobre la acción legislativa. La primera categoría de poderes de nombramiento influye mínimamente en la función legislativa porque los designados carecen de derecho de voto (hijos del Rey de Bélgica en el Senado belga) o son miembros de una segunda cámara principalmente ceremonial, que solo ejerce funciones consultivas (Lesoto). La segunda categoría de poderes de nombramiento permite una influencia mayor, ya que los designados forman parte de una segunda cámara que sí interviene en las funciones legislativas, aunque la segunda cámara es subsidiaria de la primera (Irlanda,

***Una constitución que permite al ejecutivo —en vez de a los votantes— nombrar a ciertos miembros del poder legislativo reduce la autonomía e independencia institucional del poder legislativo. Existen diferentes tipos de poder de nombramiento.***

Malasia). En la tercera categoría, el ejecutivo nombra a miembros de una segunda cámara que influye sustancialmente en el proceso legislativo, quizás ejerciendo un veto absoluto (Canadá, Italia) o, en un sistema unicameral, nombra a algunos miembros de la asamblea legislativa (Gambia). Esta tercera categoría representa la mayor ruptura de la autonomía institucional por el poder de designación.

### **3.3.3. Control de las finanzas del poder legislativo**

La facultad de gravar y gastar es parte integral de la autonomía legislativa. Los poderes ejecutivos que deben aprobar las solicitudes de financiamiento del poder legislativo (Camerún, Laos, Rusia) pueden ejercer una importante influencia sobre la labor del poder legislativo.

### **3.3.4. Inmunidad legislativa**

Para garantizar la autonomía institucional del poder legislativo, la inmunidad debe extenderse a sus miembros. La amenaza de repercusiones legales puede ahogar la capacidad de sus miembros para hablar, debatir y votar libremente, lo que puede perjudicar considerablemente el proceso de elaboración de leyes. En muchos países, solo el propio poder legislativo puede retirar la inmunidad legislativa (Estonia). Otros países confieren al poder judicial la facultad de revocar la inmunidad legislativa (por ejemplo, Guatemala), en una forma más de protección.

***Para garantizar la autonomía institucional del poder legislativo, la inmunidad debe extenderse a sus miembros.***

### **3.3.5. Revocación por parte del electorado**

Junto a los controles interinstitucionales, algunas constituciones le permiten al electorado revocar a sus representantes en la asamblea legislativa antes del final de su mandato. En general, existen dos tipos de revocación: la revocación total y la revocación mixta. Esta última se refiere al proceso en el que la ciudadanía participa solo en uno de los pasos, ya sea iniciándolo o decidiendo sobre él en un referéndum. La primera significa que tanto la iniciativa como la decisión final recaen exclusivamente en la ciudadanía. En lo que respecta al poder legislativo, este tipo de revocación es más común que la mixta (en Uganda solo existe como parte de un enjuiciamiento político).

Conceptualmente, el procedimiento de revocación está asociado a la idea de que los representantes en el poder legislativo deben rendir cuentas ante el pueblo que los eligió.

Los requisitos para una revocación total varían considerablemente. Mientras que algunos países permiten que la circunscripción respectiva revoque a su representante legislativo individualmente (Bolivia, Ecuador, Etiopía, Nigeria, Venezuela), otros solo permiten

una votación para la disolución de toda la asamblea legislativa mediante referéndum (por ejemplo, Liechtenstein).

En general, tres aspectos determinan la revocación:

- (a) El umbral de apoyo popular que debe alcanzar la petición, que oscila entre el 10 por ciento (Ecuador) y el 50 por ciento + 1 (Nigeria) de los votantes registrados en la circunscripción.
- (b) El tipo de mayoría y la participación electoral requeridas para hacer efectiva la revocación, que van desde una mayoría simple de los votos (Micronesia), pasando por una mayoría absoluta de los votos (Ecuador) o un voto igual o superior al número de votantes que eligieron al cargo público en cuestión siempre que la participación electoral alcance al menos el 25 por ciento (Venezuela), hasta una mayoría de los votantes registrados en la circunscripción en cuestión (Nigeria).
- (c) El plazo para una revocación. ¿Cuánto tiempo después de las elecciones y cuán cerca de la siguiente elección pueden presentarse las peticiones? En Bolivia, la revocación solo puede intentarse una vez por mandato y solo después de que haya transcurrido la mitad del mismo, y no durante el último año del mandato. En Ecuador se aplica una normativa similar: la petición solo puede ser registrada después del primer año y antes del último año del mandato.

***El procedimiento de revocación se asocia a la idea de que los representantes en el poder legislativo deben rendir cuentas ante el pueblo que los eligió.***

Se plantean diversos argumentos a favor y en contra de la revocación. Desde el punto de vista de la crítica, la revocación es un mecanismo altamente polarizador que no solo provoca graves enfrentamientos, sino que también interrumpe el trabajo normal de los representantes elegidos durante su mandato. A su favor, se argumenta que el procedimiento fomenta una estrecha supervisión de los miembros del parlamento por parte de los ciudadanos, con lo que se produce un mecanismo eficaz de responsabilidad vertical.

***La revocación del mandato es un mecanismo altamente polarizador que provoca graves enfrentamientos y perturba el trabajo normal de los representantes elegidos. A su favor, se argumenta que fomenta una estrecha supervisión de los miembros del Parlamento por parte de los ciudadanos, creando así un mecanismo eficaz de responsabilidad vertical. La revocación tiene que equilibrar los principios de participación y gobernanza efectiva.***

Al final, la revocación debe equilibrar los principios de participación y gobernanza efectiva. Lograrlo es difícil, y no conseguirlo podría tener consecuencias extremas. Como se afirma en *Direct Democracy: The International IDEA Handbook*: Por un lado, si la revocación es muy fácil de iniciar, esto puede conducir a la trivialización del acto revocatorio. Por otro lado, unos requisitos estrictos pueden hacerla ineficaz, ya que los ciudadanos pueden sentirse desanimados a la hora de utilizarla debido a la dificultad de cumplir los requisitos legales necesarios para destituir a un funcionario público mediante una votación<sup>13</sup>.

## 4. Potestades sustantivas del poder legislativo

Existen básicamente dos clases de potestades legislativas: las potestades de elaboración de leyes y las demás potestades. En cuanto a las primeras, los responsables de la elaboración constitucional tienen que determinar hasta qué punto otros poderes del Estado pueden interferir en las responsabilidades tradicionalmente controladas por el poder legislativo. En segundo lugar, la constitución puede prever una autoridad legislativa limitada con respecto a áreas de política pública que tradicionalmente son controladas por otros poderes del Estado, como declarar el estado de emergencia, librar una guerra, o conceder indultos o amnistías.

*El poder legislativo tiene la potestad de crear leyes y otras potestades. Los responsables de la elaboración constitucional tienen que determinar hasta qué punto los otros poderes del Estado pueden interferir en las responsabilidades de elaboración de leyes que tradicionalmente son controladas por el poder legislativo.*

### 4.1. Potestades para la elaboración de leyes

La función central del poder legislativo es la elaboración de leyes. La autoridad legislativa absoluta, libre de interferencias de cualquier otro agente gubernamental, simboliza la soberanía del parlamento británico. Este monopolio de la elaboración de leyes ya casi no existe, ya que la mayoría de las constituciones dispersan la autoridad legislativa de diversas maneras.

En general, existen cinco categorías de injerencias externas en la potestad de elaborar leyes: (a) la primera limita la exclusividad de la potestad legislativa distribuyendo partes de la misma al ejecutivo; (b) la segunda se refiere a la autoridad para iniciar la legislación: si la constitución asigna esa competencia exclusivamente al poder ejecutivo, el legislativo no podrá definir o crear sino solo considerar la legislación, lo que supone una importante pérdida de autoridad; (c) una tercera categoría se centra en el bloqueo de las iniciativas legislativas, ya sea directamente a través de un veto presidencial o indirectamente remitiendo un proyecto de ley al poder judicial o al electorado a través de un referéndum; (d) junto al ejecutivo, la ciudadanía también puede intervenir en la elaboración de las leyes iniciando un referéndum de rechazo o de abrogación, y (e) el control judicial es la última categoría: el poder judicial revisa la constitucionalidad de las leyes ya sea antes o después de su promulgación.

#### 4.1.1. Limitación de la potestad exclusiva de elaboración de leyes

Las constituciones pueden permitir que el poder legislativo delegue ciertas competencias para la elaboración de leyes en el poder ejecutivo. Dado que el propio poder legislativo controla y puede revocar en cualquier momento la delegación de dicha autoridad, la dispersión de la autoridad legislativa es puramente política (Croacia). Otras constituciones otorgan al ejecutivo la facultad de promulgar leyes solo en circunstancias excepcionales, como el estado de emergencia o cuando el poder legislativo se encuentra fuera del período de sesiones. Sin embargo, si no los convalida el poder legislativo en un plazo determinado, esos decretos suelen caducar (por ejemplo,

en Brasil). Otra posibilidad es que la constitución le permita al ejecutivo emitir decretos con fuerza de ley en determinados ámbitos de política pública, eludiendo así al poder legislativo. Esta potestad fusiona las funciones ejecutivas y legislativas y constituye una forma extrema de agregación en el ejecutivo. La elaboración de leyes mediante referéndum representa una forma extrema de dispersión del poder legislativo. En algunos países, la constitución autoriza a la ciudadanía a iniciar un proceso legislativo mediante la presentación de una propuesta de ley sobre cuestiones específicas y la somete a referéndum antes de su promulgación si no es aprobada por el poder legislativo (por ejemplo, en Letonia<sup>14</sup>).

***La potestad para la elaboración de leyes puede limitarse distribuyendo partes de la misma hacia el poder ejecutivo; compartiendo la autoridad para introducir legislación con el ejecutivo y/o la ciudadanía a través de iniciativas de agenda o referéndum; permitiendo al Presidente influir, impedir o bloquear dicha potestad, o estableciendo el control judicial de la constitucionalidad.***

#### 4.1.2. Limitaciones de la facultad de iniciar legislación

La potestad legislativa incluye la capacidad de presentar proyectos de ley. En la mayoría de las constituciones, el poder legislativo tiene una autoridad ilimitada para iniciar el proceso de elaboración de leyes en todas las materias, a veces incluso de forma exclusiva (EE. UU.). Sin embargo, en muchos países la autoridad para presentar proyectos de ley se comparte, al menos en parte, con el ejecutivo y/o la ciudadanía a través de iniciativas de agenda. Una constitución puede limitar este derecho del poder legislativo de forma general o en ámbitos de política pública específicos. Por ejemplo, el ejecutivo puede tener la capacidad exclusiva de introducir leyes presupuestarias, tratados internacionales o legislación comercial y arancelaria. Esta autoridad puede extenderse también a otros ámbitos de política pública (Brasil, Chile, Colombia). Esta función de “control de acceso” le permite al ejecutivo mantener el *statu quo* en determinadas áreas de política pública.

#### 4.1.3. Poder de veto presidencial

Después de que el poder legislativo aprueba un proyecto de ley, muchas constituciones permiten al Presidente influir en él, ralentizarlo o bloquearlo. El Presidente puede aplicar un control político o jurídico. Puede (a) rechazar un proyecto de ley estrictamente por razones políticas o (b) impugnar la constitucionalidad de una ley. Los vetos políticos son más comunes en los sistemas presidenciales y semipresidenciales, en los que el electorado, y no el poder legislativo, elige directamente al Presidente. Si el poder legislativo puede superar un veto por una mayoría de votos igual o superior a la mayoría por la que se aprobó originalmente el proyecto de ley en cuestión (Botswana, India, Turquía), el veto presidencial es débil y solo equivale a un derecho de demora. Sin embargo, si el umbral necesario para que el poder legislativo pueda superar el veto se eleva, entonces el veto presidencial es más sustancial. Los umbrales más altos pueden variar significativamente, desde una mayoría absoluta (Perú), hasta una mayoría del 60 por ciento (Polonia) o del 67 por ciento (Chile) de todos los miembros del legislativo que estén *presentes*, hasta una mayoría del 67 por ciento de *todos los miembros* (Egipto). Dependiendo de la

composición de la asamblea legislativa y de la fuerza de la oposición, el veto presidencial puede equivaler a un veto absoluto de facto que puede bloquear todas las iniciativas legislativas en caso de aplicarse. El veto absoluto *de iure* rara vez existe; cuando lo hay, suele aplicarse solo a ámbitos de política pública limitados (por ejemplo, Chipre).

Además del “veto total”, que le permite al Presidente registrar solo una opinión, sí o no, el “veto parcial” le permite oponerse a partes de un proyecto de ley. El veto parcial podría implicar al Presidente más estrechamente en el proceso de elaboración de la ley al autorizar una intervención más limitada en los detalles de la legislación. Esa intervención limitada permite acumular una gran influencia sobre la forma final de la legislación.

Otra opción le permite al Presidente ampliar el umbral requerido para la aprobación de un proyecto de ley, lo que puede otorgarle una influencia significativa en el proceso de elaboración de la ley.

Una constitución puede autorizar al Presidente a impugnar la constitucionalidad de una propuesta de ley remitiéndola al tribunal correspondiente para su revisión (Croacia, Sudáfrica). En este caso, la preocupación del Presidente por la constitucionalidad de la ley retrasa y, si es apoyada por el tribunal correspondiente, pone fin al proceso por motivos jurídicos en lugar de políticos.

#### **4.1.4. Poder de los ciudadanos para rechazar proyectos de ley o derogar leyes**

Algunas constituciones otorgan a los ciudadanos la facultad de rechazar un proyecto de ley antes de su promulgación (Suiza) o de exigir la derogación de una ley mediante un referéndum derogatorio por iniciativa propia. En Uruguay<sup>15</sup>, la petición de referéndum derogatorio debe iniciarse en el plazo de un año desde la promulgación de la ley. Italia, por su parte, solo permite hacerlo después de que la ley haya estado en vigor durante al menos un año. Todas las variantes tienen en común que la ciudadanía tiene voz en el proceso de elaboración de la ley más allá de las elecciones periódicas, lo que permite dispersar los poderes de la asamblea representativa.

#### **4.1.5. Control judicial de constitucionalidad**

Mientras que el veto presidencial y el poder de la ciudadanía para rechazar proyectos de ley o incluso derogar leyes representan generalmente una dispersión política del poder legislativo, una constitución puede permitir también la dispersión jurídica del poder legislativo bajo la forma del control judicial de constitucionalidad. Aunque se trata claramente de un control jurídico, los profesionales no deben subestimar la dimensión política inherente a la revisión constitucional. Un ejemplo llamativo es la decisión del Tribunal Constitucional de Sudáfrica sobre la inconstitucionalidad de la pena de muerte. Aunque la constitución sudafricana no menciona en ningún lugar la pena de muerte, el Tribunal Constitucional anuló la disposición pertinente de la Ley de Procedimiento Penal basándose en los valores de los derechos humanos, los precedentes internacionales y comparados, y el pragmatismo judicial<sup>16</sup>.

Las constituciones han permitido el control judicial de constitucionalidad antes de la promulgación de una ley si el ejecutivo lo solicita. Otros países han dispuesto que el poder

legislativo remita la ley a la institución judicial pertinente antes de su promulgación (Francia). Lo más habitual es la revisión constitucional tras la promulgación de una ley. Algunas constituciones ofrecen la posibilidad de impugnar una ley *in abstracto* (Alemania). En otros países, un tribunal puede revisar la constitucionalidad de una ley solo si se impugna durante un caso específico o una controversia en litigio.

## 4.2. Poderes de reforma de la constitución

Tradicionalmente, solo el poder legislativo puede reformar la constitución. La mayoría de los países se adhieren a ese principio hoy en día, aunque las constituciones de algunos países requieren la aprobación de tres niveles de instituciones legislativas (el órgano legislativo nacional, incluyendo la primera y la segunda cámara, y las asambleas legislativas de las unidades subnacionales (México, Nigeria, Rusia, EE. UU.). El procedimiento de reforma suele requerir un umbral de votación más alto, que a menudo es igual al requerido para revertir el veto presidencial (si existe). En estos países, el veto solo retrasa la eventual aprobación de la enmienda, ya que no requiere un umbral más alto. Pero también existen otros procedimientos de reforma: en Italia, por ejemplo, una enmienda constitucional solo requiere una mayoría absoluta en ambas cámaras. Sin embargo, con solo el 20 por ciento de los miembros de la asamblea legislativa es posible convocar a un referéndum, a menos que sea rechazado por una mayoría de dos tercios en ambas cámaras. Este proceso sigue siendo un método para modificar la constitución centrado en el poder legislativo y, por tanto, dispersa mínimamente las potestades legislativas. En muchos países, las enmiendas constitucionales deben ser aprobadas por referéndum (Guatemala, Suiza). En Francia, el Presidente puede prescindir de este requisito si cuenta con el apoyo de una mayoría del 60 por ciento del poder legislativo.

## 4.3. Otras facultades del poder legislativo

En algunos procesos de toma de decisiones que tradicionalmente están bajo el control del ejecutivo, las constituciones involucran al poder legislativo en diversos grados. El aumento del ámbito de incidencia del poder legislativo en decisiones como la declaración del estado de emergencia, la declaración de guerra, y la concesión de indultos o amnistías fortalece sus atribuciones.

*El incremento del ámbito de incidencia del poder legislativo en asuntos como la declaración del estado de emergencia, la declaración de guerra y la concesión de indultos o de amnistías fortalece sus atribuciones.*

### 4.3.1. Estado de emergencia

*Quién* declara el estado de emergencia y *mediante qué método* son cuestiones constitucionales cuyas respectivas respuestas permiten diferentes grados de participación de instituciones distintas del ejecutivo. Una constitución puede delimitar claramente las ocasiones —las únicas ocasiones— en las que el gobierno puede declarar el estado de emergencia, como una invasión o una catástrofe natural. Pero quienes redactan constituciones pueden querer dejar espacio para la discrecionalidad: consideremos, por

ejemplo, las amenazas a la salud pública o al orden interno. Intentar articular todas esas circunstancias será probablemente imposible y poco prudente. Alguien debe determinar cuándo un nivel de amenaza se eleva al nivel de emergencia y, para evitar abusos, alguien más debe estar facultado para evaluar esa determinación. En algunas constituciones, este poder se deja enteramente en manos del ejecutivo, a veces sujeto al control interno del mismo. Por ejemplo, en la Constitución de Perú se requiere la aprobación previa del gabinete antes de que el jefe del ejecutivo pueda declarar una emergencia. En otros países, el poder legislativo no participa en el proceso de toma de decisiones propiamente dicho, pero se exige el apoyo parlamentario retroactivo en un plazo determinado (Malawi). Las constituciones de Etiopía y Fiji exigen la aprobación parlamentaria previa antes de que el ejecutivo pueda declarar el estado de emergencia. La Constitución de Mongolia establece que solo el parlamento puede declarar el estado de emergencia, lo que constituye la autoridad más amplia del poder legislativo. Solo si el parlamento se encuentra fuera del período de sesiones puede actuar el Presidente, pero tal declaración solo dura siete días y caduca si el parlamento permanece pasivo.

La declaración del estado de emergencia puede concentrar el poder como ningún otro acto ejecutivo, y eliminar muchos controles de la acción unilateral. Muchos países en situación de posconflicto han sufrido gravemente las consecuencias de un estado de emergencia aplicado de forma abusiva. Preocupados por esa eventualidad, muchos redactores de constituciones la han compensado sobremanera exigiendo unos requisitos previos excesivamente cautelosos para que la declaración de un estado de emergencia sea válida. En las verdaderas emergencias, la ausencia de instituciones operativas puede hacer imposible el cumplimiento de los requisitos previos. En Haití, por ejemplo, cualquier declaración de emergencia requería recientemente el refrendo del Primer Ministro y de todos los demás ministros del gobierno, además de una determinación inmediata del parlamento sobre el alcance y la conveniencia de la decisión del Presidente. También recientemente, según la constitución haitiana solo la invasión extranjera y la guerra civil —pero no una catástrofe natural— constituían un estado de emergencia. Debido a esta redacción restrictiva y a las exigencias de la situación —un terremoto sin precedentes y la muerte de muchos ministros y parlamentarios—, el gobierno haitiano ignoró las disposiciones constitucionales aplicables y declaró el estado de emergencia de todos modos, protegiendo la soberanía, pero ignorando los principios del Estado de derecho.

*La declaración del estado de emergencia puede concentrar el poder como ningún otro acto ejecutivo. Por ello, muchos redactores de constituciones han exigido requisitos previos excesivamente cautelosos para la declaración del estado de emergencia.*

#### **4.3.2. Concesión de amnistía/poder de indulto**

Otra función que tradicionalmente ha ejercido el ejecutivo es conceder indultos o una amnistía. En los escenarios posconflicto, la regulación constitucional de una justicia transicional que también incluya elementos de amnistía es de suma importancia y, a menudo, el prerrequisito para el comienzo pacífico de una nueva era. La amnistía como parte de la justicia transicional tras un conflicto violento no se aborda en este capítulo.

En su lugar, se examinan las disposiciones sobre la concesión de amnistías e indultos destinadas a aplicarse durante el curso ordinario de la vida constitucional. Pero incluso en este contexto, la facultad de conceder amnistías e indultos es delicada y acarrea el potencial de influir en la administración de justicia a gran escala si se utiliza de forma imprudente. Por lo tanto, es crucial identificar el equilibrio adecuado entre los actores implicados en el proceso de concesión de la amnistía o el indulto. También en este caso existen varias opciones constitucionales, que van desde la autoridad exclusiva del ejecutivo para conceder amnistías (Burkina Faso, República Checa) o indultos (Georgia, Kenia), hasta la completa exclusión del ejecutivo de las decisiones sobre amnistías (Hungría). Entre estos extremos, el abanico de opciones incluye que tanto el ejecutivo como el legislativo ejerzan poderes paralelos de indulto y amnistía (Mozambique, 1990) o poderes conjuntos que requieren que tanto el ejecutivo como el legislativo aprueben la amnistía o los indultos (Indonesia, Corea del Sur), o incluso otros arreglos con requisitos adicionales: en Grecia, la amnistía solo está disponible para los delitos políticos y solo si la aprueban tanto el ejecutivo como el legislativo.

## 5. Conclusiones

Las constituciones de todo el mundo ofrecen una gran variedad de opciones para estructurar y fortalecer al poder legislativo. Esta variedad responde a la demanda constante de establecer un entorno democrático que vaya más allá del simple gobierno de la mayoría. Incluir a varios grupos con intereses distintos en el órgano que debe representar al pueblo es el reto al que deben enfrentarse quienes redactan una constitución a la hora de diseñar el poder legislativo. Desagregar las potestades legislativas dentro del propio órgano legislativo no es un fin en sí mismo, sino que permite reflejar e incluir de forma más precisa la diversidad más allá del gobierno de la mayoría.

*En los escenarios posconflicto, las normas constitucionales que incluyen elementos de amnistía son de suma importancia y a menudo son el requisito previo para el comienzo pacífico de una nueva era. La facultad de conceder amnistías o indultos es delicada y puede influir en la administración de justicia a gran escala si se utiliza de forma imprudente.*

**Tabla 5.2. Temas destacados de este capítulo**

Tema	Preguntas
<p><b>1. Sistema de gobierno</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Deben depender del poder legislativo la elección y la supervivencia del Jefe de Gobierno?</li> <li>• O, si las funciones de Jefe de Estado y de Jefe de Gobierno las desempeña una sola persona, ¿deberá esta persona depender de la voluntad del poder legislativo (Botswana, Sudáfrica)?</li> <li>• O, en un ejecutivo dual, en el que los poderes ejecutivos sustantivos los comparten un Jefe de Estado elegido directamente y un Jefe de Gobierno, ¿qué papel debe tener el poder legislativo en la selección/destitución del Jefe de Gobierno? ¿Debe participar el poder legislativo en el procedimiento de selección? ¿Debe el derecho de destitución ser competencia exclusiva del poder legislativo?</li> <li>• ¿O deberá el jefe del poder ejecutivo (que es el Jefe de Estado y de Gobierno) ser independiente del legislativo y ser elegido directamente por el pueblo?</li> </ul>
<p><b>2. Diseño de la composición del poder legislativo: sistemas electorales, escaños reservados, cuotas de candidatos, designaciones externas</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿De acuerdo con qué sistema electoral se compone la asamblea legislativa? ¿Habrá un sistema de mayoría relativa, uno de representación proporcional o una mezcla de ambos?</li> <li>• En el caso de los sistemas de representación proporcional, ¿habrá un umbral mínimo para la representación?</li> <li>• ¿Se reservarán escaños para las minorías y las mujeres y, en caso afirmativo, cómo deben cubrirse esos escaños?</li> <li>• ¿Existirán cuotas de candidatos en favor de las mujeres?</li> <li>• ¿Debe la asamblea legislativa ser elegida exclusivamente por el pueblo o deben cubrirse algunos escaños mediante nombramientos (en un poder legislativo unicameral)?</li> </ul>
<p><b>3. Diseño del procedimiento de votación</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Deberán aprobarse todas las leyes por mayoría simple/absoluta de los miembros de la asamblea legislativa, o habrá un sistema de votación por doble mayoría con respecto a algunos temas sensibles para proteger a las minorías?</li> </ul>

Tema	Preguntas
<b>4. Segunda cámara legislativa</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Debe el poder legislativo nacional estar compuesto por una o dos cámaras? Si hay una segunda cámara legislativa, ¿quién debe estar representado en ella? ¿Las unidades territoriales o los jefes y ancianos, o los grupos de interés, o una mezcla de los tres?</li> <li>• ¿Cómo deben seleccionarse los miembros de la segunda cámara? ¿Deben ser elegidos por los respectivos grupos o entre la población de las unidades territoriales o deben ser nombrados por el gobierno nacional o una mezcla de ambos?</li> <li>• Si la segunda cámara representa a las unidades territoriales, ¿deben estar representadas todas las unidades por igual (por ejemplo, dos miembros por región, independientemente del tamaño y la población de las regiones)?</li> <li>• ¿Cuáles son los poderes de la segunda cámara en relación con la primera?</li> <li>• Con respecto al proceso legislativo, ¿tendrán ambas cámaras los mismos poderes (veto absoluto de la segunda cámara)? ¿O estará la segunda cámara facultada solo para retrasar el proceso? ¿O se determinará en función de la materia?</li> </ul>
<b>5. Descentralización de las facultades legislativas</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Desde una perspectiva vertical, ¿habrá asambleas legislativas en los distintos niveles de gobierno del país?</li> <li>• En caso afirmativo, ¿qué tipo de competencias se transferirán al nivel inferior de gobierno?</li> <li>• ¿Cómo se repartirán las facultades legislativas? ¿Habrá competencias exclusivas para el nivel regional o incluso el nivel local de gobierno? ¿O habrá competencias concurrentes o compartidas? ¿Qué normativa prevalece en el caso de que tanto el nivel nacional como las regiones regulen la misma materia?</li> <li>• ¿Qué competencias son de especial importancia para los niveles inferiores de gobierno (por ejemplo, para la protección de su identidad)?</li> </ul>
<b>6. Potestades institucionales del poder legislativo</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Tendrá el poder legislativo la facultad de destituir al Jefe de Gobierno por razones políticas?</li> <li>• ¿Tendrá el poder legislativo la facultad exclusiva de destituir al jefe del ejecutivo por ofensas de carácter jurídico (<i>impeachment</i>)? ¿O participará al menos en el proceso de enjuiciamiento?</li> <li>• ¿Tendrá el poder legislativo la facultad de requerir la comparecencia de los miembros del ejecutivo o incluso de iniciar investigaciones?</li> <li>• ¿Tendrá el poder legislativo algún tipo de control inmediato sobre la composición del gabinete?</li> </ul>

Tema	Preguntas
<b>7. Controles institucionales frente al poder legislativo</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Estará el poder legislativo sujeto a disolución antes del final de la asamblea legislativa?</li> <li>• En caso afirmativo, ¿se basará la disolución en una (in)acción legislativa previa o quedará a la entera discreción del jefe del ejecutivo?</li> <li>• ¿Existirá la posibilidad de que la ciudadanía revoque el mandato de los miembros del poder legislativo en determinadas circunstancias?</li> </ul>
<b>8. Facultades del poder legislativo para la elaboración de leyes</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Será el poder legislativo el único legislador o existirá la posibilidad de que el ejecutivo legisle por decreto en determinados ámbitos?</li> <li>• ¿Será el legislativo el único actor relevante en el proceso legislativo? ¿O tendrá el ejecutivo derecho a vetar los proyectos de ley? En caso afirmativo, ¿se tratará de un veto puramente suspensivo o se requerirá una mayoría cualificada del poder legislativo para revertir el veto presidencial, o incluso habrá un veto absoluto en algunos ámbitos?</li> <li>• ¿Tendrá el ejecutivo derecho a impugnar la constitucionalidad de un proyecto de ley antes de que se convierta en ley?</li> </ul>
<b>9. Otras formas de intervención legislativa</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Debe participar el poder legislativo en la declaración del estado de emergencia?</li> <li>• ¿Debe participar el poder legislativo en la declaración de guerra?</li> <li>• ¿Debe intervenir el poder legislativo en la concesión de indultos/ amnistías?</li> </ul>

## Notas

- <sup>1</sup> M. Böckenförde et al., *Max Planck Manual on Different Forms of Decentralization* [Manual Max Planck sobre diferentes formas de descentralización], 3.<sup>a</sup> edición (Heidelberg: Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2008).
- <sup>2</sup> J. M. Payne et al., *Democracies in Development: Politics and Reform in Latin America* [Democracias en desarrollo: política y reformas en Latinoamérica] (Washington, D. C.: Banco Interamericano de Desarrollo, IDEA Internacional y otros, 2007).
- <sup>3</sup> IDEA Internacional, *Electoral System Design: The New International IDEA Handbook* [Diseño del sistema electoral: nuevo manual de IDEA Internacional] (Estocolmo: IDEA Internacional, 2005).
- <sup>4</sup> IDEA Internacional, *Electoral System Design [Diseño del sistema electoral]*.
- <sup>5</sup> IDEA Internacional, *Electoral System Design [Diseño del sistema electoral]*.
- <sup>6</sup> Artículo 34 de la Constitución de Austria (1920) según su redacción en 2008.

- 7 Artículo 61 de la Constitución de Etiopía (1995).
- 8 Artículo 80 y Cuarto anexo de la Constitución de India (1950) según su redacción en 2005.
- 9 En Suiza, cada uno de los cantones (es el nombre de los estados en Suiza) está representado en la segunda cámara por dos miembros, independientemente de su tamaño y población. Sin embargo, tres de esos cantones, por razones históricas, están divididos en medios cantones; cada uno de los seis medios cantones es representado por un solo miembro. Así, 20 cantones están representados por dos miembros, y un miembro representa a cada uno de los seis semicantones.
- 10 Artículo 72 de la Constitución de Alemania (1949) según su redacción en 2010.
- 11 Artículo 94 A de la Constitución de Canadá (Leyes Constitucionales 1867 a 1982, consolidación actual) según su redacción en 2008.
- 12 Artículo 80 de la Constitución de Albania (1998).
- 13 IDEA Internacional, *Direct Democracy: The International IDEA Handbook [Democracia directa: Nuevo manual de IDEA Internacional]* (Estocolmo: IDEA Internacional, 2008), pág. 123.
- 14 Artículo 78 de la Constitución de Letonia (1922) según su redacción en 2005.
- 15 Artículo 79 de la Constitución de la República Oriental de Uruguay (1966) según su redacción en 1996.
- 16 Véase *State vs. Makwanyane & Anr*, caso núm. CCT/3/94.

## Términos clave

Sistemas de gobierno, sistema presidencial, sistema parlamentario, sistema mixto, sistema semipresidencial, sistema electoral, escaños reservados, cuotas de candidatos, poder legislativo bicameral, tipos de representación legislativa, votación por doble mayoría, descentralización de las facultades o representación legislativa, supervisión legislativa, enjuiciamiento político (*impeachment*), voto de censura, comparecencia, investigación, disolución del poder legislativo, nombramientos externos en el poder legislativo, autonomía financiera, inmunidad legislativa, revocación por el electorado, veto presidencial, control judicial de constitucionalidad, estado de emergencia, concesión de amnistía/indulto, poderes de elaboración de leyes.

## Recursos adicionales

- **Portal Ágora para el Desarrollo Parlamentario**  
<<https://www.agora-parl.org/>>  
El Portal Ágora para el Desarrollo Parlamentario es una iniciativa multilateral que comparte conocimientos sobre el desarrollo parlamentario. El sitio web ofrece una red para coordinar la información y las consultas de donantes y profesionales con

recursos de expertos y opciones para contactarlos. También ofrece una biblioteca virtual sobre desarrollo parlamentario, módulos de conocimiento que incluyen elementos multimedia y un calendario que enumera los próximos eventos sobre desarrollo parlamentario.

- **Enfoque de gobernanza democrática del PNUD sobre el desarrollo parlamentario**  
<[http://www.undp.org/governance/focus\\_parliamentary\\_dev.shtml](http://www.undp.org/governance/focus_parliamentary_dev.shtml)>  
El desarrollo parlamentario es una de las áreas de interés del Grupo de Gobernanza Democrática del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). El PNUD proporciona asistencia técnica para capacitar a los legisladores y promover la reforma institucional. El sitio web ofrece publicaciones clave, así como recursos y programas relativos al desarrollo de las estructuras y funciones parlamentarias dentro del gobierno en conjunto.
- **Foro Parlamentario de la Comunidad de África Meridional para el Desarrollo**  
<<http://www.sadcpf.org/index.php>>  
El Foro Parlamentario de la Comunidad de África Meridional para el Desarrollo (SADC) es un órgano interparlamentario regional compuesto por 13 parlamentos de la región de la SADC. La misión del Foro es proporcionar una plataforma para que los parlamentos y los parlamentarios promuevan y mejoren la integración regional, y facilitar la comunicación entre los profesionales de la región para difundir las mejores prácticas sobre el desarrollo parlamentario. El sitio web ofrece informes y otros documentos clave sobre el área de especialización del Foro, una ley modelo sobre el sida e información de contacto sobre los parlamentos de los países miembros.
- **Unión Interparlamentaria**  
<<http://www.ipu.org/english/home.htm>>  
La Unión Interparlamentaria (UIP) es una organización internacional financiada por sus parlamentos miembros y miembros asociados. Trabaja en estrecha colaboración con las Naciones Unidas y busca, entre otras cosas, establecer normas para las democracias representativas y proporcionar asistencia a los países que trabajan para desarrollar su propio sistema parlamentario. El sitio web recopila documentos clave, guías, cuestionarios, documentos de proyectos y otras publicaciones.
- **Enfoque de gobernanza democrática del PNUD sobre sistemas y procesos electorales**  
<[http://www.undp.org/governance/focus\\_electoral.shtml](http://www.undp.org/governance/focus_electoral.shtml)>  
Los sistemas y procesos electorales son una de las áreas de interés del Grupo de Gobernanza Democrática del PNUD, cuyo objetivo es ayudar estratégicamente a lo largo del ciclo electoral a conseguir elecciones libres y justas. El sitio web recopila recursos como guías y folletos sobre el desarrollo de sistemas electorales democráticos.
- **Iniciativa para la Paz Procesos electorales y partidos políticos**  
<<http://www.peacebuildinginitiative.org>>  
Los procesos electorales y los partidos políticos representan una de las áreas temáticas de la Iniciativa de Consolidación de la Paz, proyecto de HPCR International, en

asociación con la Oficina de Apoyo a la Consolidación de la Paz de las Naciones Unidas y en cooperación con el Programa de Política Humanitaria e Investigación de Conflictos (HPCR) de la Universidad de Harvard. Su objetivo principal es construir y compartir el conocimiento y la experiencia de la construcción de la paz entre los actores relevantes y presentar una diversidad de perspectivas sobre la comprensión de la construcción de la paz. El sitio web ofrece recursos y estudios de casos sobre elecciones en todo el mundo, así como datos sobre la formación y las actividades de los partidos políticos y otros actores relevantes en este ámbito.

- **Comisión de Venecia del Consejo de Europa**

<<http://www.venice.coe.int/default.asp?L=E>>

La Comisión Europea para la Democracia por el Derecho es un órgano consultivo del Consejo de Europa en materia constitucional, así como un grupo de reflexión jurídica independiente que se ocupa de la gestión de crisis, la prevención de conflictos y la elaboración constitucional. Se dedica a promover los ideales jurídicos europeos, incluidos la democracia, los derechos humanos y el Estado de derecho, asesorando a las naciones en materia constitucional. El sitio web ofrece opiniones específicas de cada país y estudios comparativos sobre los procesos de elaboración constitucional, las elecciones y los partidos políticos en Europa.

- **ACE**

<[http://aceproject.org/ero-en/index\\_html?filter&topic=&country=&type=Essays&papers=](http://aceproject.org/ero-en/index_html?filter&topic=&country=&type=Essays&papers=)>

El Electoral Knowledge Portal [Portal de Conocimientos Electorales] ACE —una iniciativa conjunta de IDEA Internacional, el Instituto Electoral del Sur de África (EISA), Elecciones Canadá, el Instituto Federal Electoral de México, la Fundación Internacional para Sistemas Electorales (IFES), el Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas (DAES), el PNUD y la División de Asistencia Electoral de las Naciones Unidas (UNEAD)— es un repositorio de conocimientos en línea que ofrece una amplia gama de servicios relacionados con el conocimiento, la asistencia y la capacitación en materia electoral. El sitio web contiene artículos detallados, estadísticas y datos globales, una Enciclopedia de las Elecciones, información sobre asistencia electoral, observación y desarrollo profesional, recursos específicos para cada región y país, noticias electorales diarias, un calendario electoral, concursos y redes de expertos.

- **Centro de Recursos para la Gobernanza y el Desarrollo Social**

<<http://www.gsdr.org/>>

El Centro de Recursos para la Gobernanza y el Desarrollo Social (GSDRC), creado por el Departamento de Desarrollo Internacional del Reino Unido (DFID) en 2005, pretende compartir conocimientos entre agencias y proporcionar información para apoyar los proyectos de desarrollo internacional y la planificación de programas, la elaboración de políticas y otras actividades en este ámbito. El sitio web incluye una biblioteca de documentos y diferentes servicios de investigación, así como guías temáticas y de acceso.

- **Instituto Democrático Nacional**

<<https://www.ndi.org/>>

El Instituto Democrático Nacional (NDI) es una organización sin ánimo de lucro y no partidista que apoya a las instituciones democráticas en todo el mundo a través de la participación ciudadana, la transparencia y la responsabilidad en el gobierno. El sitio web ofrece una biblioteca de documentos clave, así como otras publicaciones.

- **Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa, Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos**

<<http://www.osce.org/odhr>>

La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) es una organización de seguridad regional cuyo objetivo es ofrecer un foro para las negociaciones políticas y la toma de decisiones en los ámbitos de la alerta temprana, la prevención de conflictos, la gestión de crisis y la rehabilitación posconflicto. Financiada por sus Estados miembros, pone en práctica la voluntad política de los Estados participantes a través de su red de misiones sobre el terreno. El sitio web contiene recursos multimedia, servicios de noticias, bases de datos y una biblioteca de documentos.