

## SOBRE LA TEORÍA DE LA REPRESENTACIÓN POPULAR Y LA DIVISIÓN DE LOS PODERES DE GOBIERNO

SUMARIO: I. *Introducción general al tema.* II. *Una interpretación simbólico-mítica de la representación política.* a) *El principio de unidad.* b) *El principio de identidad.* c) *El principio de integración.* d) *El principio de publicidad.* e) *El principio de independencia.* f) *El principio de responsabilidad.* III. *Los elementos simbólicos de la representación.* IV. *La teoría de la representación política y una nueva formulación sobre la división de poderes.* V. *Conclusiones.*

### I. Introducción general al tema

Abordar el tema de la representación política es una tarea compleja y no exenta de riesgos. La teoría política y la política misma están signadas por los problemas que el tema suscita: el liberalismo lo hace suyo como apoyo ideológico, la metafísica racionalista lo trata de desentrañar. La representación política es y ha sido la reserva necesaria donde han abrevado legitimidad los gobiernos, el emblema de libertad levantado por los políticos, la búsqueda incesante de los filósofos desde el ocaso del **ancien regime** hasta nuestro tiempo.

La representación es la técnica social que permite expresar el sentido común o la voluntad colectiva de un pueblo a los efectos de gobernarlo. El padre de la teoría de la representación fue Sieyès quien afirmó al individuo como unidad básica de una comunidad poseedora de voluntad común, cuyo ejercicio es transferido a un grupo entre ellos, sin transmitir la voluntad en sí; afirmó también Sieyès que los representantes lo son de la Nación en su totalidad, y no de cada individuo, a causa de las cualidades que le son comunes y no de aquellas que los diferencian.<sup>1</sup> El mayor denostador de la teoría es Rousseau para quien la voluntad general del pueblo no puede ser representada por nadie ni es delegable.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Cfr. Sieyès, *¿Qué es el tercer Estado?*, Buenos Aires, Editorial Americana, 1943; véase también Vanossi, Jorge R., *El misterio de la representación política*, Buenos Aires, Editorial América Actual, 1972 y López, Mario Justo, *La representación política*, Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot.

<sup>2</sup> Cfr. Rousseau, Jean Jacques, *El contrato social*, Buenos Aires, Editorial Aguilar, 1960, p. 77. Véase también Pérez Serrano, Nicolás, *Tratado de derecho político*, Madrid, Editorial Civitas, 1976.

El fundamento de la doctrina de la representación lo da el racionalismo mecanicista que reconoce la posibilidad de que en toda sociedad política existan dos voluntades: la general, depósito de la soberanía, y la particular, en cabeza de los representantes; a partir de ese reconocimiento se acepta la posibilidad de que el pueblo delegue el ejercicio de su voluntad a los representantes: **quid** de la discusión metafísica que luego trataremos de desentrañar.

Frente a la doctrina clásica de la representación el organicismo sostiene que los órganos de gobierno (los representantes) no "representan" la voluntad general sino la crean; que aquéllos no son designados por dicha voluntad sino establecidos por la Constitución del Estado; que no hay dos voluntades (del representante y del representado) sino una sola: la del órgano, que es la misma voluntad del Estado; finalmente, que la voluntad de los órganos puede ser delegada, en tanto no puede serlo la de los representantes.<sup>3</sup>

En consecuencia, "representación" y "órgano" son los términos antinómicos que aspiran expresar las posiciones teóricas del liberalismo y del corporativismo: el primero afirmando que la representación es la técnica para afianzar la libertad del hombre en el Estado, el segundo sosteniendo que la corporación es la técnica para funcionalizar las unidades orgánicas existentes en la sociedad. ¿Por qué es verdad que la doctrina de la representación afirma la libertad del hombre en el Estado? Porque es tesis básica de esa doctrina que el representante no lo es de toda la sociedad, aunque lo sea de la voluntad general: quedan a su margen, con autonomía de decisión, múltiples centros de poder social y económico; como es fácil de apreciar el liberalismo encierra una antinomia (para muchos contradictoria)<sup>4</sup> evidente: por un lado sostiene que la representación hace posible la unidad de la voluntad popular conformando la identidad de sus valores sociales (aunque no económicos), pero al mismo tiempo reconoce en ella a la diversidad como factor primordial del pluralismo político, del criticismo y de la libertad inasible y creadora.<sup>5</sup>

<sup>3</sup> Véase en tal sentido Pérez Serrano, *op. cit.*, pp. 370 y ss.

<sup>4</sup> El carácter contradictorio de la noción de autoridad representativa está brillantemente descrito por Pantoja Morán, David, en su estudio "La institucionalización de los partidos políticos. Un marco teórico para su discusión y explicación, con algunas referencias al derecho positivo", *El régimen constitucional de los partidos políticos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975.

<sup>5</sup> Para Carl Schmitt entre representación y división de poderes hay una contradicción: La primera evoca la unidad, la segunda la división. *Cfr.* Schmitt, Carl, *Teoría de la constitución*, México, Editora Nacional, 1970, p. 247.

A su turno, el organicismo no puede sustentar la representación política en la corporación pues ésta es una unidad orgánico-social que limita la libertad —el órgano hace depender al hombre, como célula del mismo, de él—, afectando el principio que reconoce en la política la forma de expresar la libertad.<sup>6</sup> Para nosotros esto no significa que no deba tener la corporación un rol en el papel global del gobierno, por el contrario ello será aceptable, si bien no para sustituir a la representación, sí para complementarla. En tal sentido el organicismo corporativista da fundamento a la integración como valor social, pues así como la representación liberal asegura la libertad, la corporativa destaca el valor de la participación de los cuerpos intermedios como forma práctica (no simbólico mítica) de insertar en el todo social a sus partes concretas.

Lo esencial de la alternativa liberal organicista ha permitido a la doctrina tipificar y clasificar a la representación política. Weber, por ejemplo, distingue cinco tipos de representación: 1) **la apropiada**, donde el representante lo es por apropiación con fundamento en la tradición o en razones carismáticas (jeques, caciques o monarcas hereditarios); 2) **la estamental**, donde el representante lo es por pertenecer a un estamento respecto de los súbditos (cortes y asambleas estamentales de la Edad Media); 3) **la vinculada**, donde el representante lo es por elección y cuyo poder está limitado por mandato imperativo y derecho de revocación (representantes elegidos por las comunas francesas ligados por su **cahiers de doléances**); 4) **la libre**, donde el representante lo es por elección pero no ligada por instrucción alguna (representación parlamentaria moderna instrumentada a través de los partidos políticos); 5) **la de intereses**, donde el representante es designado por sus iguales en consideración a su pertenencia profesional, estamental o de clase (representación corporativa fascista que opera con desmedro de los partidos políticos).<sup>7</sup>

Según nuestro punto de vista, la tipología de Weber permite reducir a tres los cinco tipos propuestos tomando en cuenta la relación del representante con el representado. Desde esta perspectiva y utilizando la distinción entre grupo de pertenencia y grupo de referencia, para

<sup>6</sup> Un esfuerzo por darle carácter representativo al organicismo lo encontramos en Hauriou, pero utilizando la ficción privatista de la gestión de negocios. Cfr. Hauriou, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*, Madrid, Editorial Reus, 1927, pp. 221 a 244. En ese sentido, véanse también los desarrollos sobre el pensador francés realizados por Vanossi en *op cit.*, pp. 61 y ss.

<sup>7</sup> Cfr. Weber, Max, *Economía y sociedad*, México, Fondo de Cultura Económica, 1964, t. I, pp. 235 a 241.

nosotros habría **representación por apropiación**, que coincide con la apropiada de Weber, donde la relación entre el apropiante y el grupo es exógena, pues no depende de la voluntad grupal; **representación por pertenencia**, que coincide con la estamental y de intereses de Weber, pues el representante lo es por pertenecer al grupo representado y donde la relación entre ambos es endógena, pues es el grupo quien determina al representante (pero en la de intereses es endógena por elección en tanto que en la estamental lo es por simple pertenencia); **representación por referencia**, que coincide con la vinculada y la libre de Weber, pues el representante está en relación de referencia con el grupo representado sin pertenecer a él, siendo también endógena la relación entre ambos.\*

Desde otra perspectiva clasificatoria Jellinek hace la distinción entre representación primaria y representación secundaria: la primera es aquella que, ejercida por el cuerpo electoral, no ha sido otorgada por el pueblo representado sino a través del poder constituyente; la segunda está asignada por el cuerpo electoral a los cuerpos o asambleas representativas.<sup>7</sup> Por su parte, David Pantoja Morán, siguiendo a Cerroni, distingue entre la **representación designada** que tiene carácter sustitutivo y actúa en busca de una razón extra social, y la **representación vinculada** (representación en sentido estricto con la voluntad popular, que no busca la verdad racional sino el consenso. Según Pantoja la representación clásica está signada por el carácter sustitutivo designado, en tanto que la democracia representativa moderna, signada por la aparición del partido político, está en camino de convertirse en una representación vinculada por los intereses económicos y sociales. En tal sentido Pantoja sostiene que la conjunción

\* Se nos ocurre que el esquema que proponemos permite aclarar la distinción entre representación estamental y vinculada en Weber. Lo dificultoso de esa distinción llevó a Vanossi a omitir la representación estamental en la enumeración que le asigna a Weber (Vanossi comprende la representación estamental dentro de la vinculada). Véase Vanossi, *op. cit.*, p. 24, nota 4. La distinción entre grupo de referencia y grupo de pertenencia nos parece fundamental a tal efecto: cuando la representación está en función del grupo de referencia ella surge por la acción de la relación en la cual consiste la referencia representativa, es decir que la representación será lo que suscite la índole de la referencia entre representantes y representados. En vez, cuando la representación está en función del grupo de pertenencia, ella surge de la situación de dependencia (de pertenencia) en la que está ubicado el representante como integrante del grupo representado.

<sup>7</sup> Cfr. Jellinek, George, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires, Editorial Albatros, pp. 444 y ss.

propiedad-razón-democracia representativa gobernada (utilizando la expresión de Burdeau) tiende a ser sustituida por la conjunción trabajo-consenso-democracia gobernante o autogestión.<sup>10</sup>

Finalmente y haciendo una revisión general de la doctrina sobre el tema, podemos concluir que la representación ha sido vista del siguiente modo: para la doctrina clásica, es una relación simbólica —desde nuestro punto de vista al menos— entre el o los representantes y la voluntad general; para el organicismo es una relación institucional u orgánica dispuesta por la ley; para Biscaretti de Ruffia, es una relación directa entre el o los representantes y el interés general; para el corporativismo es una relación directa entre intereses profesionales concretos y el o los representantes. Como puede observarse el pensamiento de Biscaretti propone sustituir la voluntad general —tal como la proponía Sieyes— por el interés general, desconociendo precisamente el carácter particular de los intereses y lo vacío que significa postular la existencia de intereses generales.

## II. Una interpretación simbólico-mítica de la representación política

Frente a las dificultades teóricas del racionalismo para dar un fundamento suficiente respecto de la representación política y ante la postura negatoria del organicismo que, en definitiva, implica la negación de la libertad humana, saldo no querido pero sí sostenido por una doctrina que cree —a tenor de una postura corporativista— que la suma de los representantes equivalen al todo social, hemos preferido rescatar el rol operativo de la doctrina clásica a través de una interpretación que se haga cargo del fenómeno simbólico-mítico como presencia constante en toda realidad política.<sup>11</sup>

Símbolo es todo elemento portador de imágenes o significaciones —a veces contradictorias— que permite combinar elementos dispares en una impresión unitaria y comprender lo abstracto a través de lo concreto.<sup>12</sup> Vale decir que el símbolo es un tránsito de lo impreciso o misterioso hacia lo preciso y patente, así como la concentración de energías dispersas en una unidad “capaz de generar un proceso de coincidencia entre los individuos pertenecientes a un grupo que, a través del símbolo, se sienten unificados por su participación en lo

<sup>10</sup> Véase Pantoja Morán, *op. cit.*, pp. 52 a 64.

<sup>11</sup> Sobre la presencia del mito en la vida política, véase MacIver, Robert M., *Teoría del gobierno*, Madrid, Editorial Tecnos, 1966; y García Pelayo, Manuel, *Mitos y símbolos políticos*, Madrid, Editorial Taurus, 1964.

<sup>12</sup> *Cfr.* García Pelayo, *op. cit.*, p. 139.

simbolizado y sostenidos en el proceso de actualización de la vida del grupo".<sup>13</sup> Por otra parte, como señala García Pelayo, los símbolos son un medio de expresión de la conciencia mítica de un pueblo." La simple lectura de estos conceptos definitorios permiten destacar la íntima vinculación entre la teoría simbólica y el fenómeno de la representación política: éste es el tema que aspiramos analizar en detalle.

La primera dificultad para abonar dicha tesis es el prejuicio racionalista en relación con una actitud favorable a considerar a la conciencia mítica como un factor social de orientación. En tal sentido se ha sostenido con razón que esa conciencia es tan necesaria como la racional para ubicarse u orientarse en el mundo, pues ella es un componente de la razón vital y le permite al hombre esclarecer realidades que —de lo contrario— estarían arcanas al intelecto, pudiendo producir dicha conciencia efectos sobre el actuar humano que no serían alcanzados por el conocimiento lógico.<sup>14</sup> Esta forma de discernir abre el camino a la consideración positiva del mito político, no resultando sorpresiva la categórica afirmación de García Pelayo en el sentido de que el símbolo es "el fundamento existencial de un orden político".<sup>15</sup>

Hemos visto que el símbolo es el modo de pasar de lo impreciso y misterioso a lo patente, pues bien, ¿qué formulación más misteriosa ha producido el idealismo sino la doctrina de la voluntad general, origen de tantos equívocos? Una interpretación simbólico-mítica de la voluntad general permite advertir que la misma sólo encuentra expresión a través de la representación política: ésta lleva a la conciencia social lo que el pueblo no puede expresar. Gracias a una interpretación simbólico-mítica del tema se comprende la insistencia de Rousseau en negar la delegabilidad de la voluntad general: precisamente, ella no es delegable porque no existe como tal sino luego de ser develada por una operación de tipo constitutiva a cargo de la representación.<sup>16</sup> Lo que pone de manifiesto el punto de vista simbólico es que entre la voluntad general (inexistente como apariencia pero latente como virtualidad) y la representación se produce una relación dialéctica de afirmación-negación de dicha voluntad.

La tesis sobre el carácter mítico de la representación encuentra apoyo nada menos que en la autorizada opinión de un pensador como

<sup>13</sup> Cfr. *Ibidem*.

<sup>14</sup> Cfr. *Ibid.*, p. 162.

<sup>15</sup> Cfr. *Ibid.*, pp. 164, 169 y 191.

<sup>16</sup> Cfr. *Ibid.*, p. 200.

<sup>17</sup> Sobre este punto véase, Kelsen, Hans, *Esencia y valor de la democracia*, Buenos Aires, Editorial Labor, 1934, p. 117.

Kelsen —insospechado por su orientación racionalista— para quien “la doctrina de la soberanía del pueblo, aunque muy sutilizada y espiritualizada, es una máscara totémica”.<sup>18</sup> Sospechamos que la función política de los representantes es hacer caer dicha máscara para entender la voluntad general y consolidarla para ofrecer la imagen simbólica que el pueblo espera de esa forma de gobierno. En lo que no coincidimos con Kelsen es en la presunción de que un punto de vista simbolista implique adoptar una postura dogmático metafísica: pues, aunque ella sea una tesis metafísica, parte de una consideración crítica de una realidad política no captable como fenómeno empírico, lo cual no hace necesario que a partir del reconocimiento no empírico se adopte una posición dogmática, como parece sostener Kelsen.<sup>19</sup>

Una posición semejante surge del pensamiento de Carl Schmitt, para quien “representar” es hacer perceptible y actual un ser imperceptible mediante un ser de presencia pública.<sup>20</sup> Aunque Schmitt no lo sugiera, la posibilidad simbólica está en él latente, si bien deformada por una calificación —hecha por él— acerca del carácter existencial de la representación: esto, claro está, nos parece discutible pues a juicio nuestro existe más bien una relación simbólica de carácter dialéctico entre los representantes y lo representado (entre lo aparente y lo existente que es, precisamente, inexistente, pugnando por ser: la voluntad general).

La relación simbólica que estamos analizando entre pueblo y representación pone de manifiesto la existencia en esa relación de varios principios operantes, a saber:

a) **El principio de unidad:** como sostiene Schmitt, lo que hay detrás de la idea de representación política es la idea de pueblo como **unidad política** y no como realidad natural.<sup>21</sup> Esto significa que el pueblo como realidad natural no existe pues —como sostiene Kelsen— la unidad política del pueblo no está determinada por sí misma sino por la representación.<sup>22</sup> Sin embargo, la unidad política sólo se explicita —como veremos enseguida— por efecto de los principios de identidad y de integración.

<sup>18</sup> Cfr. *Ibid.*, p. 119.

<sup>19</sup> Cfr. *Ibid.*, pp. 153-154.

<sup>20</sup> Cfr. Schmitt, *op. cit.*, p. 242.

<sup>21</sup> Cfr. *Ibid.*, p. 244.

<sup>22</sup> Cfr. Kelsen, Hans, “La concepción del Estado y la psicología social”, en *Estudios en Memoria de...* (*Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año VII, núm. 19, 1974, p. 240). Sobre el concepto de unidad social en Simmel, véase Kelsen, *op. ult. cit.*, p. 234

b) **El principio de identidad:** " las nociones de representación e identidad se coimplican y necesitan recíprocamente," pero ello no significa que la representación del pueblo pueda coincidir jamás con el pueblo mismo, ni aun en el caso de que toda la población se encontrara reunida en deliberación.<sup>22</sup> Por ello ni en el supuesto de la democracia directa la identidad se da como coincidencia, pues en ese caso no sólo faltan los menores, incapaces e inhabilitados, sino el pasado y el futuro de la unidad política representada. De ahí que esté en lo cierto Schmitt cuando afirma que cada ciudadano representa a todo el pueblo,<sup>23</sup> pues ello implica que el mismo cuerpo electoral es un órgano representativo y no, como aparentemente pudiera creerse, lo representado. Por eso es que la democracia directa no se puede oponer a la democracia representativa pues si ello fuere así implicaría la disolución de la unidad política del pueblo: el pueblo sólo existe en cuanto es representado.<sup>24</sup>

En cambio, pensamos que Schmitt no está en lo cierto cuando sostiene que a máxima representación corresponde el máximo gobierno y pueblo con mínimo de unidad, en tanto que, a la inversa, a mínima representación la unidad del pueblo será plena. Para nosotros ello no es así pues significaría que la unidad del pueblo es un apriori en relación con la representación.<sup>25</sup> De todos modos, una regla operativa cierta es aquella según la cual mejor será el sistema representativo cuando coincidan en mayor medida el todo social con la suma de representantes (y a la inversa).

c) **El principio de integración:** la función primordial cumplida por la representación es, fundamentalmente, la de integrar la voluntad general. Esto resulta necesario por la tendencia —determinada por el pluralismo político— a provocar la división de los mitos: cada partido, cada clase representada, cada sector o grupo de presión tiene un mito que cuestiona la unidad del mito central: el sistema representativo debe ser el factor de la unidad mítica que exprese tanto la diversidad como la unidad social; si sólo expresa la diversidad no cumple

<sup>22</sup> Sobre el principio de identidad en Schmitt, véase Vanossi, *op. cit.*, pp. 65 y ss.

<sup>23</sup> *Cfr.* Schmitt, *op. cit.*, p. 238.

<sup>24</sup> En sentido contrario Kant, según su pensamiento expuesto en *Rechlehere* II, § 52.

<sup>25</sup> *Cfr.* Schmitt, *op. cit.*, p. 238.

<sup>26</sup> *Cfr.* Jellinek, *op. cit.*, p. 441, para quien el pueblo representa al Estado tanto en la democracia representativa como en la directa.

<sup>27</sup> Véase Schmitt, *op. cit.*, pp. 248-249.



su fin. Teniendo en cuenta que todo grupo social se forma por una doble relación afectiva entre los miembros y el líder —relación de proyección del super yo— y entre los miembros entre sí —relación de identificación— resulta más que factible que sin una formación simbólica o mítica que le sirva de apoyo, la representación corre el riesgo de no operar como factor de integración de los grupos sociales. En una palabra, la función simbólica en la representación debe sustituir la ausencia de líder —la relación de proyección— y la laxitud de la relación de identificación latente entre los miembros del grupo.

El mismo pensamiento de Freud ratifica dichos conceptos. El señala que un grupo social no es posible psicológicamente sino existe un líder o, a falta de líder, **sino existe una idea que lo sustituya**, (el subrayado es nuestro).<sup>29</sup> Para nosotros dicha idea es el símbolo de la representación.

La función integradora de la representación debe actuar, en su forma óptima, como arquetipo de un símbolo históricamente reconocido —especialmente como articuladora de los conflictos sociales existentes y de la cooperación social—, emergente del inconsciente colectivo y capaz de canalizar las energías individuales en actividades de grupo.<sup>30</sup> Para que ello se produzca —y con ello el éxito de la democracia representativa como orden político— el símbolo de la representación deberá obtener, por parte de aquellos que lo han promovido, el máximo de lealtad a sus representaciones y la mayor valoración de las significaciones que se vayan acumulando a lo largo del tiempo.<sup>31</sup> Por ello es que la representación política debe ser servida eficazmente en orden a sus verdaderas posibilidades y no en el desgaste propio de obtener logros utópicos.

d) **El principio de publicidad:** el carácter público de la representación ha sido especialmente destacado por Schmitt.<sup>32</sup> Este tema tiene diversos aspectos propuestos al análisis: en primer lugar importa a la publicidad de la representación el origen de la misma —si es electiva o apropiada— y quién y a quién se representa. Todo ello interesa en función de la legitimidad de que es portadora toda representación.

Ante todo corresponde destacar que la representación es un sistema de referencia y no de pertenencia. El representante está referido a la unidad del grupo pero no pertenece —como órgano representativo

<sup>29</sup> Consúltese Freud, Sigmund, *Group Psychology and the Analysis of the Ego*, p. 89, citado por Kelsen en *op. ult. cit.*, p. 247.

<sup>30</sup> Véase en tal sentido Schmitt, *op. cit.*, pp. 196-197.

<sup>31</sup> Cfr. García Pelayo, *op. cit.*, p. 201.

<sup>32</sup> Cfr. Schmitt, *op. cit.*, p. 242.

corporativo— al mismo. Como tal la representación es una fuente de símbolos político sociales que tiene por función legitimar el gobierno.<sup>23</sup>

**¿Quién representa?** ¿Sólo el elegido o también el nominado o el apropiante? Cualquiera de ellos puede representar en función de la publicidad de su relación y del grado de legitimidad que ostente: puede representar un hombre (el líder o un juez), un partido político (sea único o dominante), la pluralidad crítica de las respuestas (la democracia pluralista). No importa tanto que se represente **por** el pueblo sino que se lo haga **para** el pueblo (muchos despotismos se han fundamentado en elecciones y ciertos pluralismos son monarquías hereditarias): sin embargo, el carácter electivo de la representación —insertado en la tradición política de occidente— debe ser garantía de mejor funcionamiento; en todo caso, de lo que se trata es de viabilizar la representación a través de la participación de todos los individuos, entre otras cosas, para gestar una simbología autónoma y no paternalista.

El carácter no electivo del representante se destaca nítidamente en el caso del órgano judicial. Si un juez no ejerce el valor justicia declina su función y el papel para el cual fue designado; un juez que ejerza la justicia representa —en dicho sentido— la unidad política del pueblo (si no fuera así: ¿cómo se justificaría el juicio político a los jueces?). Lo expuesto significa que la elección es una técnica para formular la representación pero no una **conditio sine qua non** para ello. La forma electiva es una garantía de mejor representación pero no la única; negarle carácter representativo al gobernante no elegido equivale a declarar que gobierna por derecho propio y, por ende, no someterlo a juicio público de responsabilidad. Por ello democracia y representación no son términos equivalentes: hay democracia representativa y representación no democrática; la representación hace a la esencia de la política, la democracia es sólo una alternativa. Como dice Jellinek, todos los poderes representan al pueblo.<sup>24</sup>

**¿A quién se representa?** ¿A la sociedad como un todo? ¿A un sector o clase social? ¿Al grupo de pertenencia? ¿A un partido político o a un grupo de presión? La respuesta fue siendo dada a lo largo del análisis: se representa —por definición— la unidad política del pue-

<sup>23</sup> Sartori no hace esta distinción y considera a la representación como un sentimiento de pertenencia. Véase Sartori, Giovanni, "A teoría de representação no Estado representativo moderno", *Revista Brasileira do Estudos Políticos*, 1962, Minas Gerais, pp. 48, 108, 118 y 120, y la traducción de los párrafos pertinentes citados por Vanossi en *op. cit.*, p. 76, nota 46.

<sup>24</sup> *Cfr. Jellinek, op. cit.*, p. 437.

blo, pero ello no significa que la pluralidad sectorial existente no se exprese, en su diversidad, a través de la representación. Por vía de principio no se representa el todo social: sin embargo, el totalitarismo pretenderá llevar, sin éxito, más allá de lo posible el principio de identidad, y el ultraliberalismo pondrá en peligro, a veces a despecho de los resultados, el principio de integración.

**¿Cómo se representa?** El carácter público de la representación que estamos considerando pone de manifiesto que, para funcionar como símbolo, la representación debe contar con un elemento portador de imágenes o significaciones capaz de combinar los elementos dispares existentes en la voluntad general representada. A nuestro juicio dicho elemento portador le es reconocido, en los Estados Unidos por ejemplo, al Capitolio y a la Corte Suprema de Justicia, en tanto que en Gran Bretaña se lo ubica en la señera imagen de Westminster, donde funciona el Parlamento. En otros casos el elemento portador no es una imagen sino una idea —un hombre un voto, por ejemplo—; en ese sentido García Pelayo sostiene que la personificación simbólica puede tener por objeto una institución, con independencia de que originariamente haya sido creada en función de un criterio racional.\*

e) **El principio de independencia:** casi por definición debe reconocerse que la auténtica representación es libre, vale decir no sujeta a mandato imperativo sino al propio criterio de los representantes. A diferencia del origen contractual de la representación civilista, la pública, si bien reconoce consenso en sus manifestaciones, también se constituye con el disenso propio del pluralismo democrático. Pero el **quid** de la independencia representativa está en el papel que juegan modernamente los partidos políticos, como grupos intermedios que han ido reivindicando un creciente control en la gestión de los representantes que les pertenecen.

Debe sostenerse, por vía de principio, que el representante lo es del pueblo y no del partido: no corresponde que el partido pueda dirigir ni las decisiones ni la sucesión de los representantes, con riesgo, en caso contrario, de burocratizar la política. La dependencia del representante al partido debe rechazarse, pues evoca al mandato del derecho privado, a la representación vinculada y a los **cahiers** de las corporaciones. Sin embargo, la línea de pensamiento que se manifiesta a favor del robustecimiento de los partidos políticos (hay que robustecerlos porque quienes atenten contra ellos lo hacen contra la

\* Cfr. García Pelayo, *op. cit.*, p. 155.

democracia: Kelsen<sup>26</sup> encuentra sustento en un mecanismo que no apoyamos.<sup>27</sup> La tesis kelseniana según la cual la voluntad del Estado es formada por los partidos y no por el Parlamento, no distingue, en el proceso de formación de la voluntad política, el momento en que surge la alternativa (cosa que ocurre en el partido) del momento en que se toma la decisión (cosa que ocurre en el Parlamento). Por las mismas razones nos pronunciamos en contra de la revocabilidad del mandato legislativo cuando el representante pierde su condición de miembro del partido.

Lo cierto es que hay que optar entre el fortalecimiento del partido político —con el correspondiente fortalecimiento de la burocracia partidaria— o el fortalecimiento de los representantes a favor del mito de la representación. Es cierto que el mito de los partidos políticos sólo podría darse con partidos fuertes y no en una sociedad de partidos débiles; pero también es cierto que los partidos no se fortalecerán si no tienen posibilidad de ello y si no son aptos para tener más responsabilidad. Como dice Vanossi —siguiendo el pensamiento de Vedel—: “una democracia no puede vivir sin partidos organizados, pero puede morir por acción de los partidos”.<sup>28</sup>

De todos modos debe quedar en claro que si se opta a favor de un fortalecimiento partidario que implique sostener la representación del partido y no de la voluntad popular, ello significará transferir el carácter simbólico mítico de la representación al partido. Asimismo, si los representantes dependen del partido se va al mandato imperativo y por ende a una posición semiestamental.

Nuestra posición contraria al carácter representativo partidario expresa nuestra convicción acerca del diferente papel que juegan el pueblo y los partidos políticos como protagonistas de la historia. El pueblo —al igual que sus representantes— es órgano del Estado; los partidos —fuera del marco estricto del Estado— expresan la masa informe de que está formada la sociedad política: Estado y sociedad no se confunden como no se confunden el derecho, la política y el estudio de lo social.

El pluralismo partidario es la forma más apta para llevar a cabo la dialéctica política, pues si bien es evidente que en los partidos de izquierda con los de derecha, la síntesis será la decisión factible (el

<sup>26</sup> Véase Kelsen, *Esencia y valor de la...*, cit., p. 36, quien también afirma que los partidos son los sindicatos de la ciudadanía.

<sup>27</sup> Esa es la posición de Kelsen, para quien la democracia requiere la formación de un Estado de partidos.

<sup>28</sup> Véase Vanossi, *op. cit.*, p. 52.

compromiso) que haga posible la voluntad del Estado. En cambio, una sociedad con partido único clausura la dialéctica social. La explicación dialéctica de la historia es correcta, lo que es incorrecto es el remedio propuesto por el colectivismo totalitario: o éste es una morfina dirigida a detener la historia o es el caldo de cultivo de nuevas antinomias. La verdadera revolución no consiste en clausurar la dialéctica inevitable de la historia, sino en crear una dialéctica que no afecte la subsistencia del hombre ni sus alternativas de libertad. Cierta *“pensamiento”* sostiene que el pluralismo opera como una especie de feudalismo semideformador de la unidad política: creemos que si la función representativa opera como factor integrador dicho peligro puede aventarse, de lo contrario la partidocracia puede significar un factor de disolución contraproducente a cualquier funcionalidad social.

En orden a la conveniencia de regular constitucionalmente la existencia de los partidos políticos, pensamos que corresponde distinguir, entre las personas jurídicas constitucionales, las de pertenencia necesaria de las de pertenencia posible. En las primeras —los gremios, por ejemplo— la pertenencia a las mismas es consecuencia obligada de una condición preestablecida por el derecho (esa condición puede ser dispuesta por el particular: entrar al gremio); en las segundas, la pertenencia depende totalmente de la voluntad de los particulares —los partidos políticos, por ejemplo— y no es condicionada por el derecho. Las personas jurídicas constitucionales de pertenencia necesaria responden a exigencias funcionales de la sociedad y constituyen relaciones sociales necesarias: las segundas constituyen relaciones sociales contingentes. Por otra parte, los partidos políticos parecen ser personas de derecho público no estatales, dado que están obligadas a prestaciones como consecuencia del servicio público que prestan y porque tienen ciertos privilegios correspondientes; sin embargo, sus normas no son heterónomas para terceros y están sujetas a disposiciones de orden público por parte del Estado.

Finalmente, el valor de la independencia partidaria —planteada en términos de pluralismo— consiste en operar como válvula de escape —como freno de la acción política— en tanto que la autocracia, al relegar al subconsciente los afectos políticos, convierte en revolucionaria a la sociedad.

f) **El principio de responsabilidad:** la dialéctica del simbolismo representativo encuentra en la responsabilidad permanente de los representantes frente a los representados un factor que enriquece la diná-

<sup>39</sup> Véase Labrousse, Roger, *Perfil de la democracia moderna*, Buenos Aires, Editorial Hachette, 1956, p. 100.

mica política. Si no fuera por la posibilidad del control del representante, ni la función integradora ni la unitiva, podrían ser cumplidas. El parcelamiento político y social sería, en tal caso, el rédito negativo de una sociedad incomunicada.<sup>40</sup>

### III. Los elementos simbólicos en la representación

El maestro español don Manuel García Pelayo sostiene que para que exista símbolo el elemento portador debe existir como objeto sensible, debe poseer significación (es decir, debe tener una referencia significativa), debe tener una referencia simbólica y debe contar con un sujeto con disposición simbólica para captar la referencia<sup>41</sup> A nuestro juicio estas exigencias están cumplidas en el caso de la representación, según el análisis que pasamos a detallar:

a) **objeto sensible**: ya vimos que el elemento portador de la imagen simbólica en la representación puede ser tanto una imagen —los edificios o lugares donde funcionan las asambleas deliberativas o el Palacio de Justicia—, o la figura del presidente, del monarca o del hombre fuerte, según sea el caso, o una idea: un hombre un voto, la democracia, el respeto a las minorías.

b) **significación**: en el caso de la representación la referencia significativa no es otra que la voluntad popular, pues a ella se dirige la imagen o idea simbólica, para develarla o para constituirla.

c) **referencia simbólica**: es la misma representación, pues en ella se da la relación entre el objeto sensible y lo significado: la representación encarna dicha relación.

d) **sujeto con disposición simbólica para captar la referencia**: es el caso del pueblo, pues no cabe duda que, aun no existiendo como dato empírico, el pueblo es una unidad histórico-existencial de carácter metafísico que encuentra formas de manifestación en la voluntad general, en su espíritu o en el sentido común social y que, por ende, posee capacidad constitutiva del propio fenómeno que lo constituye: el símbolo de la representación.

Como símbolo político que es la representación no comunica —como en el caso de los símbolos discursivos— lo significado, sino lo

<sup>40</sup> Sobre la distinción entre la representación como representatividad y como responsabilidad, véase Sartori, *op. cit.*, p. 51.

<sup>41</sup> Cfr. García Pelayo, *op. cit.*, pp. 137 y ss. Para Sartori lo imprescindible para la producción del fenómeno representativo es la existencia de un doble sentimiento: sentirse representante y sentirse representado, *op. cit.*, pp. 48, 108, 118 y 120 y los desarrollos efectuados por Vanossi en *op. cit.*, pp. 75 y ss.

hace actual: es decir que gracias a la representación la voluntad general existe y se manifiesta. Pero el símbolo que encarna la representación precisa añejarse históricamente para representar una mayor cantidad de hechos, y para ser —por otra parte— representada por el símbolo.

Pensamos que, en definitiva, el carácter simbólico-mítico de la representación política le permitirá al Estado —según el análisis que hace Kaplan— asumir “la conciencia, la racionalidad, el poder organizador y cohesionante, la representatividad del interés general, que han perdido o de que carecen la sociedad y los grupos particulares que la integran”.<sup>42</sup> Como dice dicho autor, el Estado “expresa, instituye y conserva los conflictos que le dan nacimiento y sentido, atenuándolos y manteniéndolos en compatibilidad con el orden social básico. Cambia los intereses comunes de la sociedad en los llamados intereses generales, que configura, califica y administra a su modo, subordinando los intereses particulares de los grupos e individuos a los de los entes gubernamentales y grupos humanos que encarnan y controlan a dichos entes. . .”.<sup>43</sup>

#### **IV. La teoría de la representación política y una nueva formulación sobre la división de los poderes**

No es nuestra intención —ni tampoco necesario— historiar el origen de la doctrina de la división de los poderes de gobierno cosa que ha sido suficientemente estudiada por la teoría del Estado y por la ciencia política, desde el tiempo en que Locke la pergeñara y Montesquieu le diera consagración definitiva. Nuestro objetivo, en cambio, es desentrañar el objetivo esencial de la doctrina, saber si él ha sido suficientemente cumplido y formular una nueva alternativa en la organización del gobierno, necesaria en aras del cumplimiento de aquellos objetivos.

El propósito esencial de la teoría fue y sigue siendo, evitar el exceso en el ejercicio del poder y garantizar dicho fin por el adecuado control de quienes están llamados a llevarlo a cabo. Lo decisivo, en consecuencia, es, más que una división funcional de tareas por razones técnicas, una limitación de las mismas por razones políticas. No nació la división de los poderes para mejorar técnicamente la eficacia de las decisiones de gobierno, sino para garantizar la realización

<sup>42</sup> Cfr. Kaplan, Marcos, *Estado y sociedad*, Buenos Aires, Editorial Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1973, p. 13.

<sup>43</sup> Cfr. *Ibidem*.

de ciertos valores prevalentes en el Estado: la libertad del hombre frente al exceso de los gobernantes, la continuidad de los gobiernos asegurada por la moderación de la política y por la participación de la disidencia en el criterio de la mayoría. Dicho espíritu está suficientemente destacado en el pensamiento de Montesquieu, para quien lo fundamental era que el poder controlase al poder: **le pouvoir arrête le pouvoir.**“ Es más importante frenar que partir poderes —tanto importa la facultad **d’empêcher** (de impedir) como la **de statuer** (de establecer).

Sin embargo, la forma de concretación que tuvo dicha finalidad controladora, no guardó una relación directa con dicho objetivo sino, más bien, con el postulado técnico de dividir los poderes en relación a tareas disímiles, con la esperanza de que a través de tal temperamento sería fácil lograr el deseado contralor. Si se observa bien, las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales apuntan todas a un objetivo de **establecimiento (de statuer)** y no de impedir (**d’empêcher**). El resultado más directo de ese temperamento ha sido producir una crisis en la clásica doctrina de la división de poderes, una tendencia creciente a la expansión de las funciones ejecutivas con desmedro de las legislativas y una lucha muchas veces idílica por parte del poder judicial para actuar como último baluarte de la función controladora por vía del fiel cumplimiento de los postulados del estado de derecho.

El cuadro de situación descrito nos ha llevado a la necesidad de estudiar un replanteo básico en la formulación clásica de la doctrina de la división de poderes. La reformulación tiene un punto de partida elemental: será siempre más conveniente jugar a la verdad que mentirnos, será preferible potenciar un poder del Estado en sus verdaderas aptitudes que debilitarlo en la distracción de sus posibilidades. Si el poder legislativo en todas las latitudes y especialmente en los tiempos modernos, ha visto esfumarse de sus manos la virtualidad de la facultad de establecimiento; si es un lugar común en la politología moderna verificar la realidad del Estado burocrático moderno en cuyas manos está —casi con exclusividad— la tarea de confeccionar y de ejecutar las leyes: qué sentido tiene distraer al poder “legislativo” —continuaremos aún denominando así a los titulares de la representación democrática— en tareas que lo exceden y no potenciarlo en aquellas para las que fue previsto? ¿Por qué no darle al poder representativo democrático un cuadro de atribuciones de contralor efectivo que, partiendo de la toma de la decisión política, pueda con-

“ Véase Montesquieu, *op. cit.*, capítulo VI del libro XI.



cretarse en un vasto campo de tareas de contralor? Esta es la tesis propuesta a nuestra investigación y que trataremos de esbozar en los desarrollos siguientes.

El planteo propuesto significa modificar el punto de partida **técnico** que da sustento a la clásica división de los poderes en legislativo, ejecutivo y judicial, y formular una división de los poderes sobre bases eminentemente **políticas**. El Congreso debe pugnar por arrebatarse el poder al gobierno en el liderazgo que engendra la decisión política: no en el ejercicio tecnocrático del gobierno. Hacer las leyes es una función técnica: el Congreso no está para ello, sino para debatir las alternativas de cada coyuntura y elegir la opción más favorable; para operar como fuente generadora de los valores políticos; para fijar la línea de orientación sobre los temas de interés general; para controlar —a través de diferentes formas el veto legislativo, la aprobación ficta, la comisión investigadora, nulificando una ley, etcétera— la tarea de legislación, ejecución y gobierno cumplida por la burocracia estatal. En general, propiciamos la formación de un gobierno de orientación a cargo de una asamblea de decisión.

La idea transmutativa que propiciamos, obliga a revisar el análisis del comportamiento político, tal como está insertado en la división de poderes estatales, y a reformular la noción de ley como centro operativo de aquel comportamiento. En rigor, la tarea propuesta viene a continuar el camino iniciado en la década del veinte por Maurice Hauriou<sup>45</sup> y complementado —en tiempos recientes— por el político-  
logo Karl Loewenstein.<sup>46</sup>

De acuerdo con el pensamiento del gran jurista francés, los poderes del Estado se dividen en: deliberante, ejecutivo y electoral. Si bien para Hauriou el poder deliberante dicta leyes, su función principal es de control,<sup>47</sup> por su parte el poder ejecutivo abarca tanto las funciones ejecutivas como las judiciales y el electoral la tarea no sólo de elegir a los gobernantes sino de ratificar la legislación fundamental. De acuerdo con el esquema de Hauriou, parecería propio suponer que el poder deliberante ejerce funciones de decisión y de control, el poder ejecutivo la función legislativa-ejecutiva (es decir el gobierno) y el poder electoral la función de asentimiento y legitimación. En el pensamiento del constitucionalista español Pérez Serrano, el poder legislativo no es el que hace las leyes sino el que delibera.<sup>48</sup>

<sup>45</sup> En tal sentido consultar, Hauriou, *op. cit.*, pp. 220 y ss.

<sup>46</sup> Cfr. Loewenstein, Karl, *Teoría de la constitución*, Barcelona, Editorial Ariel, 1964, pp. 54 y ss.

<sup>47</sup> Cfr. Hauriou, *op. cit.*, p. 470.

<sup>48</sup> Cfr. Pérez Serrano, *op. cit.*, p. 376.

Por su parte Loewenstein considera que los poderes principales en el Estado son el de decisión, el de control y el de ejecución. El politólogo alemán no distingue —o trata en forma indistinta— la toma de la decisión política de la actividad legislativa y no considera que la legislación sea una forma separada de actividad estatal; para él la decisión sólo se toma a través de la legislación, no haciéndose cargo de que exista decisión sin legislación. Para nosotros las funciones decisoria y legislativa deben ser analíticamente distinguidas, cosa que puede desprenderse del pensamiento del propio Loewenstein cuando habla de la legislación como de la realización de la decisión política: "en rigor, legislar es una modalidad de la actividad ejecutiva —por ello Hauriou habla de la ejecución-legislación— pues la legislación ejecuta la decisión política.

En consecuencia, avanzando el pensamiento de Hauriou y de Loewenstein, corresponde distinguir como poderes separados, dentro de la actividad estatal, los siguientes: el poder de deliberación, el poder de iniciativa, el poder de decisión, el poder de legislación, el poder de ejecución, el poder de jurisdicción, el poder de contralor (poder moderador en la terminología de Benjamin Constant) y el poder electoral. La doctrina también ha solido hablar de poder de consulta<sup>90</sup> —ejercido a través de organismos consultivos en el ámbito económico social— pero nos parece que dicho poder está comprendido en la nómina expuesta, especialmente en los de deliberación y de iniciativa.

Entre la nómina de poderes que se han señalado se deben agrupar aquellos que por razones de funcionalidad deban ejercerse conjuntamente y conformar, en consecuencia, la estructura del poder del Estado. En tal sentido, resulta primordial reanalizar las posibilidades de acción y el verdadero potenciamiento de las asambleas representativas, a fin de hacerles jugar un rol más acorde con sus reales posibilidades.

Parece conveniente que, frente a la creciente expansión de las actividades ejecutivas que han convertido a la burocracia administrativa en el nuevo Leviatán del Estado, las asambleas representativas dejen de operar como organismos complacientes y pasen a ejercer funciones de decisión y de control que hagan posible el robustecimiento de su papel simbólico: sabemos que en los hechos es el gobierno quien monopoliza la iniciativa legislativa, quien adopta la decisión política, quien ejerce el veto legislativo —suspensivo o absoluto— como téc-

<sup>90</sup> Cfr. Loewenstein, *op. cit.*, p. 65.

<sup>91</sup> Véase en tal sentido la opinión de Vanossi, citando a Duverger, quien acepta hablar de la existencia de un verdadero poder de consulta, *op. cit.*, p. 105.

nica de control; somos testigos del amplio sistema de delegación legislativa inglés —llevado a cabo a través de las **orders in council**, no sólo por el gabinete sino por los ministros y otros funcionarios burocráticos y hasta por ciertas corporaciones autónomas no estatales—, de los decretos de emergencia francés en materias no comprendidas en el catálogo constitucional y de los plenos poderes que, también en Francia, recibe el presidente, aun en materias reservadas al Parlamento, en caso de no ser posible obtener la mayoría parlamentaria. Recordemos, asimismo, que en los Estados Unidos, durante la gestión del Presidente Roosevelt, cuatro de cada cinco leyes fueron confeccionadas por el departamento ejecutivo y que hoy dicha práctica es casi un lugar común en la vida política norteamericana y que se ha extendido en los países latinoamericanos.<sup>51</sup>

Pensamos que la metamorfosis del debilitado e hipócrita sistema actual, radica en conceptuar debidamente la función técnica implicada en la actividad legislativa y admitir que la misma sea cumplida —sin temores ni ocultamientos formales— por los poderes ejecutivos de gobierno. Para ello será conveniente redefinir la noción de ley —tal como está reservada a la asamblea legislativa— y limitarla a una zona de acción eminentemente decisoria (ley como decisión política) que cumplimente un tipo de liderazgo (hoy resignado por dichas asambleas) útil a un gobierno que hemos denominado de orientación. Al lado de esa función decisoria la asamblea representativa puede retener una facultad legislativa propia —en el sentido técnico y específico de la expresión— en materias preeminentes: tal es el caso de la atribución impositiva, del establecimiento del estado de sitio o de eminentes funciones de política exterior; también puede quedar reservada a estas Asambleas la atribución de dictar leyes cuadro o marco —como forma de dar mayor concretación a la decisión política— sobre materias que también sería conveniente indicar taxativamente en el texto constitucional. Conjuntamente con estas funciones de decisión, las asambleas deberán reivindicar para sí la eminente atribución de contralor, tema que merecerá un tratamiento particular. No hay inconveniente tampoco en conservar a favor del Congreso la iniciativa legislativa pues, en rigor, la misma será una de las manifestaciones del poder de decisiones.

La idea rectora es que el gobierno hace la ley y que el Congreso la controla. Ese control puede llevarse a cabo preferentemente a tra-

<sup>51</sup> Véase Schwartz, Bernard, *Los poderes del gobierno*, vol. II *Poderes del presidente*, México, UNAM, Facultad de Derecho, 1966, pp. 33-34.

vés del veto legislativo, que puede ser **ante legem** o **post legem**, absoluto o suspensivo, con un sentido revocatorio o aprobatorio, o por medio de la formación de comisiones investigadoras o de la técnica de la interpelación. Al respecto es posible distinguir las siguientes formas de control: el **control de legalidad**, referido fundamentalmente a la constitucionalidad de la ley (veto normativo); el **control de gestión**, referido a la corrección de la aplicación de la ley por parte de los órganos reglamentarios ejecutivos (veto ejecutivo); el **control de eficiencia**, que verifica la eficiencia técnica en la elaboración legal; y el **control teleológico**, que constata la aptitud constitucional de los propósitos del legislador.

Como puede observarse, la transmutación propuesta viene a invertir el juego tradicional de roles en la tarea de cooperación para la gestión legislativa. Hasta ahora el legislador ha sido la asamblea representativa en tanto el gobierno se ha reservado el veto; la propuesta consiste en asignar funciones legislativas al gobierno, reservando el veto a la asamblea: lo importante es que este cuerpo no debata la formación técnica de la ley, sino que intervenga sólo para impedir (**pour empêcher**) o, eventualmente, para establecer con mera participación ratificatoria (la aprobación ficta puede ser también una técnica útil). De este modo, lejos se está en privar al cuerpo de representantes de toda función legislativa: para Montesquieu la facultad **d'empêcher** es también una función legislativa.<sup>32</sup> Como dice Kelsen, lo importante es que no quede toda la legislación en manos de un solo órgano, pues ventajas técnicas no hay en la división de poderes.<sup>33</sup> Del mismo modo, para Montesquieu el abuso del poder se da si el mismo órgano ejerce integralmente dos funciones, pero no si tiene una función en sus manos y **sólo parte de otra**.<sup>34</sup> En definitiva, lo que debe garantizarse a favor del Congreso es una reserva —la prerrogativa legislativa— para ser ejercida cuando el cuerpo lo juzgue oportuno: lo que interesa en el equilibrio de los poderes es que ningún órgano pueda imponer —libremente— su opinión a otro, y no el procedimiento u oportunidad para ejercer la reserva de sus atribu-

<sup>32</sup> Cfr. Montesquieu, *op. cit.*, y capítulo y libro citados; véase también en ese sentido Eisenmann, Charles, "L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs", París, 1933, pp. 171-173, según este autor, la división del poder ejecutivo en dos órganos puede garantizar la libertad política.

<sup>33</sup> Cfr. Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, Barcelona, Editorial Labor, 1934, pp. 335-336.

<sup>34</sup> Sobre el pensamiento de Montesquieu véase la obra de Vidal, Enrico, *Saggio sul Montesquieu; con particolare riguardo alla sua concezione dell'uomo, del diritto e della politica*, Milano, Dott. A. Giuffrè, Editore, 1950.

ciones. No hay que olvidar que, según la lucidez del pensamiento de Maurice Hauriou, la facultad de detener es la garantía de la libertad.<sup>55</sup>

De todos modos, si la mutación de la estructura del poder no encuentra aceptación inmediata —Loewenstein reconoce que la razón de no apartarse del arraigado dogma de la separación de poderes, está en la dificultad, casi insuperable, de formular la nueva conformación del poder en el texto constitucional— no podrá menos de aceptarse la modificación del trámite legislativo tradicional (las tres vueltas de votación sobre el proyecto de ley) a favor de la creación de comisiones legislativas reducidas con facultad sancionatoria y simple veto del plenario.

Analizada, como ha sido, la función decisoria del Congreso y la reserva de su prerrogativa legal, podemos confiar que éste sea un camino para vitalizar la imagen simbólica de la asamblea representativa. Simultáneamente debe ser analizado el alcance de las atribuciones ejecutivas para determinar con claridad su cuadro funcional.

Maurice Hauriou sostiene que las materias gubernamentales, esencialmente nuevas porque surgen bajo la presión de los acontecimientos y siempre urgentes porque interesan a la unidad y a la salvación del Estado, no pueden esperar, para recibir solución, a que se deliberen las leyes con el tiempo que esta operación requiere.<sup>56</sup> Y agrega que muchas veces la decisión particular va adelante de la regla y si le toca intervenir a una regla será un decreto ejecutivo y no una ley.<sup>57</sup> Estas ideas ponen de manifiesto la independencia que debe tener la rama ejecutiva del gobierno y lo relativo de la distinción entre legislación y ejecución, según fue planteada por la doctrina tradicional. Sin embargo, según opinión de Hauriou, fue Rousseau y no Montesquieu quien sostuvo la dependencia del poder ejecutivo al poder legislativo; en cambio, el autor del **Espíritu de las leyes** define al poder ejecutivo “como el que ejecuta las cosas” (es decir la cosa pública) y no la ley, con lo que se evidencia que no es la ley la atadura necesaria de la ejecución sino la realidad de lo regulado.

Retomando el pensamiento de Hauriou, para quien el acto de gobierno consiste más bien en la unidad legislación-ejecución que en la dualidad de ambos actos, corresponde analizar las variaciones de actos legislativos que puede producir el poder ejecutivo. En tal sentido tenemos:

<sup>55</sup> Cfr. Hauriou, *op. cit.*, p. 354.

<sup>56</sup> Cfr. Pérez Serrano, *op. cit.*, p. 376.

<sup>57</sup> Cfr. Vanossi, *op. cit.*, p. 52.

a) **decretos leyes por delegación:** que son los producidos por gobiernos **de iure**, en materias determinadas por la Constitución o no, mediando indicación precisa de los fines u objetivos por ley del Congreso. Estos decretos pueden quedar (o no) sujetos a control de constitucionalidad por parte del Congreso o por el Poder Judicial, produciendo dicho control efectos **erga omnes**;

b) **decretos leyes por asignación:** que son los producidos por los gobiernos **de iure**, en materias determinadas por la Constitución, sin necesidad de habilitación legislativa. En este caso el control de constitucionalidad tiene las mismas características que en los decretos por delegación;

c) **decretos leyes de emergencia:** que son los dictados por los gobiernos **de iure**, en receso del Congreso y **ad referendum** de dicho cuerpo o, funcionando el Congreso pero en circunstancias de excepción y urgencia que no admiten espera;

d) **decretos leyes por usurpación:** que son los producidos por los gobiernos **de facto**, por ausencia del Poder Legislativo.

En los decretos leyes producidos por los gobiernos **de iure** (casos a), b) y c) corresponde que la Constitución prevea el funcionamiento institucional respectivo. La delegación o asignación legislativa al ejecutivo puede estar referida a la totalidad de la validez normativa del decreto ley o sólo a su eficacia: en este último caso la atribución legislativa al ejecutivo puede referirse a la entrada en vigencia de la norma o a su suspensión (caso de la denominada legislación contingente en los Estados Unidos).

Con relación a los alcances de la delegación es conveniente hacer una serie de consideraciones. ¿Puede el poder ejecutivo derogar por decreto una ley? o, en otras palabras, ¿puede un decreto afectar la validez de una ley? A nuestro juicio no puede un decreto afectar a una ley pues la validez jurídica sólo puede ser modificada por su equivalente nivel normativo; en cambio, entendemos que sí puede un decreto ley afectar la eficacia de una ley. Un decreto puede crear materia legislativa por delegación pero no alterar una legislación existente.

¿En los casos de delegación legislativa la naturaleza de la función cumplida por el poder ejecutivo es de índole administrativa o legislativa? Entendemos que se trata de legislación condicionada: hay una ley de nivel inferior sujeta a una ley de nivel superior.

¿Puede considerarse subvertido el principio de la jerarquía de los actos jurídicos por aplicación de la delegación legislativa? No lo entendemos así pues la ley siempre está por encima del decreto ley; la delegación legislativa es una simple asignación de funciones pero no una reasignación de potestad política. Quien se reserva la prerroga-

tiva política es el Congreso: el poder ejecutivo legisla en la medida que lo acepte el legislativo y sólo en ella.<sup>58</sup>

En resumen, el rol simbólico-mítico que le hemos asignado a la representación política debe encarnarse en las asambleas representativas; estos cuerpos, que viven un permanente proceso de equilibrio inestable, no son —como pudiera sospecharse— los detentadores del poder político: la elección no da poder sino pone en camino de conquistarlo. En esta situación de relatividad, las asambleas representativas deben saber lo que pueden para no querer más de lo que pueden: ellas deben saber que es más importante ganar la opinión del pueblo —su consenso— que satisfacer las necesidades de ese pueblo, nacidas de intereses contingentes. Como dice Friedrich la función política de esas asambleas es integrar y coordinar los puntos de vista contradictorios existentes en la sociedad: el representante tiene que ser un maestro en el arte de transar, lo cual implica la función educativa del pueblo por los parlamentos y el esclarecimiento de la conveniencia de esas medidas.

## VI. Conclusiones

1. Es pertinente aplicar la distinción entre grupo de referencia y grupo de pertenencia a la clásica tipología weberiana sobre la representación política para, de esa forma, distinguir solamente entre representación por apropiación, por pertenencia y por referencia.
2. Una interpretación simbólico-mítica acerca de la clásica doctrina de la representación política es posible toda vez que se verifiquen en ella los elementos simbólicos que la constituyan: objeto sensible, significación, referencia simbólica, sujeto con disposición simbólica para captar la referencia.
3. La clásica teoría de la división de los poderes precisa ser reformulada a fin de hacerla compatible con la realidad de nuestro tiempo. En tal sentido, no corresponde distinguir tajantemente —sobre bases técnicas— entre poder ejecutivo y poder legislativo, sino —partiendo de consideraciones políticas— distinguir entre el poder de decisión política y el gobierno (poder de legislación-ejecución).

<sup>58</sup> Sobre la experiencia de la delegación legislativa en Venezuela puede consultarse La Roche, Humberto J., *Las habilitaciones legislativas en Venezuela*, Maracaibo, Universidad del Zulia, 1976.

4. Las asambleas representativas populares deben evitar realizar tareas de tipo técnico legislativo con el objeto de no distraer su acción de su verdadera función en el Estado: mantener la iniciativa del liderazgo político al no ceder el poder de decisión.
5. Proponemos la formación de un gobierno de orientación a cargo de asambleas de decisión.
6. El poder de decisión que no deben reasignar las asambleas representativas, debe estar complementado con un efectivo poder de control de la actividad legislativa-ejecutiva del gobierno. Particularmente, es conveniente que dichas asambleas se reserven el veto legislativo, invirtiendo el procedimiento legislativo clásico.
7. Siempre será pertinente que las asambleas legislativas se reserven el ejercicio de la prerrogativa legislativa para materias fundamentales en la marcha del Estado: el poder impositivo y la declaración del estado de sitio son ejemplos de ello.
8. Las posibilidades efectivas de control por parte de las asambleas representativas pueden adoptar las siguientes modalidades: como control de legalidad, como control de gestión, como control de eficiencia y como control teleológico.

Humberto QUIROGA LAVIÉ