

Repensando los poderes del Ejecutivo en América Latina

Gabriel L. Negretto

El estudio de las instituciones políticas en América Latina estuvo tradicionalmente fundado en hipótesis de escaso desarrollo teórico e insuficiente comprobación empírica. Tal fue el caso del supuesto carácter «imperial» de la presidencia latinoamericana o, más recientemente, de la supuesta incapacidad del régimen presidencial para conducir a una democracia estable. Esta tendencia ha sido revertida en la última década por una nueva línea de investigación que busca comprender las múltiples variantes institucionales que afectan el funcionamiento concreto de un régimen constitucional. Un ejemplo notable de esta corriente es el libro *Executive Decree Authority* (EDA), cuyo objetivo es explicar uno de los poderes más controvertidos de los que puede disponer el Ejecutivo: la capacidad de legislar por decreto.

John M. Carey y Matthew Shugart: *Executive Decree Authority*, Cambridge University Press, Cambridge, 1998.

EDA es un trabajo colectivo, liderado por John Carey y Matthew Shugart, destinado a explicar los orígenes de la autoridad legislativa del Ejecutivo dentro de un amplio marco comparativo. La mayor parte de los trabajos abordan el estudio de las potestades legislativas del Ejecutivo en regímenes presidencialistas típicos, como lo son el de Estados Unidos (Sala), Argentina (Ferreira Rubio y Goretti), Perú (Schmidt), Venezuela (Crisp) y Brasil (Power). Al mismo tiempo, sin embargo, se incluyen trabajos sobre la autoridad legislativa del Ejecutivo en el régimen semipresidencial

francés (Huber), el parlamentario italiano (Della Sala y Kreppel) y finalmente, el caso híbrido del régimen presidencial-parlamentario ruso (Parrish). Como lo demuestra la lectura del estudio introductorio de Carey y Shugart, el presente trabajo es parte de una agenda de investigación iniciada años atrás por los autores con la publicación de *Presidents and Assemblies* (Cambridge University Press, 1992). En tanto la literatura de los años 80 estuvo dominada por el conocido debate iniciado por Juan Linz acerca de los peligros del presidencialismo para la consolidación democrática, la contribución de Shugart y Carey fue en ese momento demostrar que algunos supuestos riesgos de este sistema, como la concentración de poder en el Ejecutivo o la tendencia a producir gobiernos divididos y parálisis institucional no se aplican a todos los presidencialismos por igual. Según los autores, los únicos regímenes presidenciales en verdad problemáticos desde este punto de vista son aquellos en los que el Ejecutivo tiene amplias potestades legislativas, como por ejemplo la capacidad de legislar por decreto y/o favorecen la generación de gobiernos divididos por medio de elecciones no concurrentes de presidente y asamblea legislativa.

Una segunda etapa de esta agenda de investigación fue destinada a indagar con mayor detalle las distintas formas en que se manifiesta el poder del presidente sobre el proceso legislativo. Desde esta perspectiva, Scott Mainwaring y Matthew Shugart propusieron en 1997 una útil distinción entre poder partidario y poder constitucional del presidente en materia legislativa (*Presidentialism and Democracy in Latin America*, Cambridge University Press, Cambridge, 1997). En tanto el primero se refiere a la capacidad del presidente de contar con el apoyo de una sólida mayoría legislativa (determinada por el número de partidos y la disciplina del partido del presidente), el segundo se refiere a los poderes de tipo legislativo específicamente enumerados en una constitución, como ser el poder de veto (en sus distintas variantes), la capacidad de iniciativa en materia legislativa, y los poderes de decreto (Mainwaring/Shugart, pp. 40-48). Con base en esta distinción, ambos contribuyeron a dilucidar el enigma de regímenes presidenciales (casos México o Venezuela) en los que el presidente, gracias a sus poderes partidarios, aparece como figura dominante en el proceso legislativo a pesar de carecer de poderes legislativos autorizados expresamente por la constitución.

En el contexto de este análisis, EDA busca elaborar un esquema teórico para entender los casos en que la facultad de legislar del Ejecutivo es delegada por la legislatura y aquellos en los que aquél la ejerce en virtud de una provisión constitucional que lo autoriza a sancionar decretos legislativos. El objetivo es desmitificar la interpretación convencional acerca

de las potestades legislativas del Ejecutivo (muy difundida, por cierto, en América Latina) según la cual el origen de las mismas reside en la usurpación, es decir, en la apropiación ilegítima por parte del Ejecutivo de facultades que de acuerdo con la constitución corresponden a la legislatura. En contra de esta teoría, Carey y Shugart argumentan, con razón, que en un gran número de casos el Ejecutivo ejerce facultades legislativas bien sea por delegación expresa de los legisladores o por medio de una cláusula constitucional que así lo autoriza. Los autores proponen varias hipótesis para explicar las motivaciones que pueden llevar a los miembros de una asamblea constituyente o a los legisladores a conferir al Ejecutivo la facultad de legislar. En cuanto al poder constitucional de legislar por decreto, Carey y Shugart sugieren que frecuentemente es resultado de la influencia que tuvo el Ejecutivo durante el proceso de diseño constitucional. Fuera de esta hipótesis, sin embargo, la principal meta de los autores es demostrar que tanto la autoridad constitucional de legislar por decreto como la delegación por medio de leyes ordinarias se origina en el propio interés de los legisladores. En este sentido, los autores argumentan que el incentivo de los legisladores para investir al Ejecutivo de potestades legislativas se halla determinado por dos factores: los problemas de negociación que esperan enfrentar en la formación de una mayoría legislativa estable y los problemas relativos a la posibilidad de perder control sobre el Ejecutivo en tanto que «agente» de la legislatura («agency loss», en términos de la teoría de agente-principal).

En cuanto a los problemas de negociación, los autores sugieren como principal hipótesis que a mayor nivel de disciplina partidaria, menor es la probabilidad de observar tanto potestades constitucionales de legislar por parte del Ejecutivo como de delegar por medio de leyes ordinarias. Su fundamento es que un alto nivel de disciplina partidaria facilita el surgimiento de mayorías legislativas cohesivas y hace innecesario confiar a un agente externo la resolución de dilemas de coordinación entre los legisladores. Otras dos hipótesis relativas al mismo problema son que la potestad ejecutiva de legislar por autorización constitucional o por leyes ordinarias es más probable en sistemas bicamerales que en sistemas unicamerales, y que el incentivo a delegar por medio de leyes ordinarias aumenta cuanto mayor es la urgencia del asunto de que se trate. En cuanto a los problemas de pérdida de control sobre el Ejecutivo, se sugiere que cuanto mayor es el apoyo partidario de éste en la legislatura, mayor es la probabilidad de que se le deleguen facultades por ley que luego se le pueden retirar. Por razones similares, se propone asimismo que es poco probable una autorización para legislar (sea por la constitución o por leyes ordinarias) si el Ejecutivo tiene un fuerte poder de veto, que no es de esperar un poder constitucional para legislar si el proceso

de reforma de la constitución es dificultoso, y que la delegación por medio de leyes ordinarias es más probable cuando hay cortes independientes con jurisdicción en materia constitucional.

La idea de que los legisladores sean responsables de la capacidad de legislar del Ejecutivo es una alternativa interesante y provocativa a la interpretación tradicional que ve detrás de la misma una acción unilateral del presidente. Desde el punto de vista lógico, sin embargo, la argumentación tiene ciertas fallas. No está claro, por ejemplo, por qué un grupo de legisladores que esperan enfrentar problemas de negociación en la formación de mayorías parlamentarias preferirían delegar facultades legislativas al Ejecutivo. ¿Cuál sería el incentivo para hacerlo si la misma razón que hace difícil la formación de esas mayorías (digamos, fragmentación del sistema de partidos y/o débil disciplina partidaria) es la misma que hará extremadamente difícil el control sobre el uso de facultades delegadas? Asimismo, no parece justificado dar un mismo tratamiento a la delegación por medio de leyes ordinarias y a la autoridad constitucional de legislar por decreto. Mientras en el primer caso los legisladores pueden retirar fácilmente la autorización cuando hay abuso del Ejecutivo, en el segundo solo lo pueden hacer si la constitución requiriese de una mayoría ordinaria y no especial para ser reformada, lo cual raramente ocurre. Por otra parte, en un sistema de separación de poderes, como el presidencial, solo podemos decir que el Ejecutivo actúa como «agente» de los legisladores cuando obra en virtud de una delegación ordinaria, no cuando lo hace por medio de una autorización constitucional. De los estudios de caso presentados en EDA surge que la hipótesis con mayor apoyo empírico es la que sugiere que la autoridad constitucional de legislar por decreto deriva de procesos constituyentes realizados bajo el control directo de individuos o grupos que controlaban o esperaban controlar el Ejecutivo, como lo fue en el caso de Rusia en 1993 y Francia en 1958. También parecen ser confirmadas (aunque su análisis en los estudios de caso es menos detallado) las hipótesis según las cuales los legisladores tienden a delegar facultades por medio de leyes ordinarias cuando el asunto es urgente o cuando el Ejecutivo tiene apoyo mayoritario en la asamblea. Sin embargo, no se verifican con evidencia incontrovertible las restantes hipótesis, particularmente la que postula que la potestad constitucional de legislar por decreto sea fruto de una delegación estratégica de legisladores pertenecientes a partidos con escasa disciplina interna.

En el caso de la Argentina, por ejemplo, la presencia de partidos altamente disciplinados en la reforma de 1994 no pareció ser obstáculo para que se otorgaran fuertes poderes legislativos de decreto al Presidente.

En el estudio de caso peruano, por otra parte, se desprende del trabajo de Schmidt que la disciplina partidaria a que estuvieron sujetos los legisladores que integraban la Asamblea Constituyente de 1993 no los llevó a disminuir sino más bien a incrementar las facultades legislativas conferidas al Ejecutivo por medio de la Constitución. Por último, tampoco se verifica la hipótesis en el caso de la Constitución brasileña de 1988, que es el ejemplo arquetípico de una Constitución hecha por legisladores pertenecientes a partidos descentralizados y con poca disciplina interna. En este sentido, no surge claramente del estudio de Power si el diseño final de las llamadas Medidas Provisorias (decretos legislativos) en Brasil fue fruto de la delegación o más bien de la abdicación de potestades legislativas por parte de los partidos débiles, incapaces tanto de legislar como de limitar los poderes del presidente. Aunque no está mencionado en el estudio de caso, tampoco va a favor de la hipótesis de delegación estratégica el hecho de que la Constitución de 1988 solo pueda ser reformada con el voto de las tres quintas partes de los miembros de ambas cámaras, cifra más que difícil de alcanzar para una legislatura fragmentada que quisiera retirar la delegación en caso de abuso del Ejecutivo.

El carácter inconcluso de algunas de las hipótesis elaboradas en EDA sugiere que nos hallamos ante una línea de investigación que está solo en sus comienzos. Dada la complejidad del tema, sin embargo, esto no merece la calidad científica de la obra. Por el contrario, tanto el estudio introductorio de los autores como los estudios de caso que incluye el trabajo son de imprescindible lectura para académicos y estudiantes interesados en cuestiones de diseño institucional y, sobre todo, en analizar no solo los efectos sino también los factores que llevan a los actores políticos a adoptar cierto tipo de instituciones de gobierno cuyas consecuencias pueden ser cruciales para la estabilidad y consolidación de un régimen democrático. Muy específicamente, el análisis, la crítica y el mejoramiento de las hipótesis sugeridas en este trabajo será fundamental para el avance del estudio de instituciones políticas en América Latina. Somos la región del mundo en la que quizás más constituciones se han escrito y más investigaciones se han hecho sobre los problemas que afectaron (y afectan) tanto su diseño como su implementación. Sin embargo, a pesar del camino recorrido, aún carecemos de teorías sólidas que expliquen con base empírica y amplia proyección comparativa los dilemas que ha enfrentado nuestro constitucionalismo a lo largo de la historia.

