

THE  
'ROTAX'  
FILE

NO. 20. E.S.  
Patent 7178/12

No.

Subject *Art. 49 de la Constitution*

Address

Name

To

From

W. H. A. & Co  
R.  
British Manufacture.











7  
Almendu-  
rado con el  
original









Memorandum sobre el alcance  
del artículo 49 de la Constitución.







Este memorandum es complemento de las notas  
Sentadas del doctor Ricus Fhievant, de Mayo 11 de 1923  
y más de Febrero 21 y Marzo 31 de 1924, cuyas funda-  
mentas no reproduce y que habrán de ser tenidas en cuenta  
para combatir el proyecto de ley interpretativa del artº  
149 de la Constitución. Sólo se analizan los argumentos  
sustanciados aducidos durante los debates de 1924 para  
propiciar aquella iniciación.





# Sobre el alcance del artículo 49 de la Constitución

*El doctor Justino Jiménez de Aréchaga analiza los argumentos sustanciales aducidos durante debates parlamentarios de 1924, y sostiene la tesis de la Presidencia.*

Iniciamos hoy, la publicación del estudio del doctor Justino Jiménez de Aréchaga, sobre el alcance del artículo 49 de la Constitución. Es un complemento de las notas ministeriales del doctor Lorenzo Vicens Thievent, de mayo 11 de 1923 y del mismo doctor Jiménez de Aréchaga, de febrero 21 y marzo 31 de 1924, cuyos fundamentos no reproduce.

## LA RESOLUCION DE LA CAMARA DE DIPUTADOS DE 27 DE JUNIO DE 1926

La Comisión recuerda que aquella es la verdadera fuente de la disposición constitucional. En efecto, entendiéndose poner término al debate siempre renovado respecto a la extensión de los poderes inspectivos de la Cámara, ésta adoptó una resolución de carácter reglamentario. En la sesión del 24 de junio de 1916 se inicia el debate del proyecto Mezzera, informado por la Comisión de Asuntos Internos y destinado a "normalizar, prácticamente, los pedidos de informes y las minutas de comunicación al Poder Ejecutivo". La Comisión, aceptando la posición del autor, prestigia el proyecto en la convicción de que con su adopción se corregirá un vicio de nuestro sistema parlamentario, el de que "las tareas de la Cámara se resientan por la frecuencia con que se usa de aquellas facultades que, por regla general, toman de sorpresa, sin que permitan el estudio de la cuestión o cuestiones a que se refieren los informes o minutas de comunicación".

Estos términos del informe coinciden con la breve exposición de motivos del proyecto, precisa el alcance de éste: se quiere normalizar

el trabajo legislativo, sustituyendo la cuestión oral por la cuestión escrita y evitar las decisiones por sorpresa, lo que excluye en buena lógica el pedido de documentos para su uso por el legislador, desde que lo que se entendía reglamentar, con fines de defensa legislativa, eran las interpelaciones que desviaban la atención de la Cámara a cuestiones que no siempre justificaban esa detención de sus trabajos.

El diputado Aguirre formuló oposición al proyecto afirmando que era restrictivo del derecho de interpelación y que éstas morirían, de esa manera, en el silencio y la clandestinidad, no prosperando sino aquellas interpelaciones que la mayoría, siempre amiga y adicta al Poder Ejecutivo, quisiera que prosperasen. No habría, por ello, sino interpelaciones de complacencia. Los diputados de la minoría, decía en esa ocasión el doctor Aguirre, no podrán formular interpelaciones. Y para corroborarlo recordó un artículo publicado en "El Día", que sugirió podía ser escrito por el doctor Mezzera, y en el que se comentaba la proyectada reglamentación de las interpelaciones y se concluía presuntivamente: "¿Qué se pierde con limitar un poco ese derecho?" Era, pues, el derecho de interpelación lo que se reglamentaba, lo que la minoría nacionalista creía se atacaba y defendía empeñosamente sosteniendo que aún en las menos motivadas el ministro siempre tenía que ir a la Cámara.

La mayoría defendió la tesis adoptada como un robustecimiento de la facultad de interpelar. El diputado Rossi decía: "Una inter-

pelación presentada como hasta ahora, con pocos datos, como ha ocurrido varias veces en esta Cámara, llevándolas hasta el caso de desdiciarse; una interpelación que es muchas veces fruto del calor de las conversaciones que puedan tener los señores diputados en la calle, es una interpelación que al propio interpellante debe ser fastidiosa pues que el resultado de ella tiene que ser contrario al que buscaba".

En la sesión siguiente de 27 de junio, había de cerrarse el debate y de sancionarse el proyecto, acaso con modificaciones, anunciadas al fin de la sesión ya historiada, por el doctor Martínez y tendientes, según sus palabras, a "dejar menos imperfecto el ejercicio del derecho de interpelación".

El diputado Rossi insiste en la sesión del 27 de junio, en que el proyecto Mezzera "sólo se dirige a reglamentar el derecho de interpelación, lo cual equivale a reconocerlo", que él será aclarado en el sentido de que la discusión de los pedidos de interpelación se haría en adelante con toda amplitud.

El diputado Ponce de León aceptaba el proyecto, pero quería de la mantención la forma oral del pedido de informes, pero con limitación de tiempo para la exposición de motivos, entendiéndose que en lo único que se limitaba el derecho de interpelación era en cuanto al anuncio previo.

Se recordó, durante el debate, las reglamentaciones extranjeras del derecho de interpelación, la significación del instituto, su eficacia. Con ese motivo, y defendiendo su iniciativa, dijo el doctor Mezzera, lo siguiente:

"Actualmente, ¿qué es lo que pasa en la práctica?... Un día cualquiera, un diputado de la mayoría o de la minoría, desentraña un artículo de ley perdido, conoce un insignificantísimo detalle de la vida política, administrativa, comercial o civil del país, y viene a la Cámara, señores diputados, y ¿qué hace? Sorprende a todos sus colegas, dice cosas que la Cámara no conoce y afirma hechos como a él le placen, y la Cámara tiene que resolver sobre la procedencia o improcedencia del pe-

dido que formula, basándose en esos hechos o en esos datos, sin conocimiento de causa. Quiere decir que lo que pasa actualmente, lo que desean... lo que pretenden los señores diputados es, pues, tener el derecho de venir a la Cámara a sorprender en flagrante delito de ignorancia..."

"Lo único que se pide es que los diputados sepan sobre que va a versar la interpelación, para que estudien el asunto, para que busquen los hechos y para que vengan a votar con perfecto conocimiento de las cosas". Y en el plano opuesto, el diputado Beltrán sostenía: "Ningún vicio, ningún error, se puede cometer por la Administración, sin que la Cámara pueda quedar cruzada de brazos, inerte; debe intervenir en todos los instantes para corregir ese vicio y subsanar ese error. Ninguna libertad puede ser jamás violada sin que la Cámara permanezca muda y es deber imperioso levantar su voz para defender el derecho lesionado."

Por eso se oponía al proyecto que cercenaba el derecho de las minorías a llamar a un Ministro para



La resolución de la Cámara de Diputados de 27 de Junio 1916.



La Comisión recuerda que aquella es la verdadera fuente de la disposición constitucional. En efecto, entendiéndose poner término al debate siempre renovado respecto a la extensión de los poderes inspectivos de la Cámara ésta adoptó una resolución de carácter reglamentario. En la sesión del 24 de Junio de 1916 se inicia el debate del proyecto Mezger, informado por la Comisión de Asuntos Internos, destinado a "normalizar, prácticamente, los pedidos de informes y las minutas de comunicación al Poder Ejecutivo". La Comisión, aceptando la posición del autor, prestigia el proyecto en la convicción de que con su adopción se corregirá un vicio de nuestro sistema parlamentario, el de que "las tareas de la Cámara se resentían por la frecuencia con que se usa de aquellas facultades que, por regla general, toman de sorpresa, sin que permitan el estudio de la cuestión o cuestiones a que se refieren los informes o minutas de comunicación."

Estas terminaciones del informe, coincidentes con la breve exposición de motivos del proyecto, precisan el alcance de ésta; se quiere normalizar el trabajo legislativo, sustituyendo la cuestión oral por la cuestión escrita y evitar las decisiones por sorpresa, lo que excluye en buena lógica el pedido de documentos para su uso por el legislador, desde que lo que se entendía reglamentar, con fines de defensa legislativa, eran las interpelaciones que desviaban la atención de la Cámara a cuestiones que no siempre justificaban



interpelarlo por sus actos. La Cámara adopta la fórmula que le es propuesta. Y es entonces que el doctor Martínez propone su artículo aditivo, sobre derecho de todo diputado a pedir datos e informes a los Ministros, que estipula necesarios para llenar sus cometidos, reconociendo a los Ministros el derecho de declarar por escrito que el interés público exige la reserva y a reclamar un término para reunir los elementos de su respuesta.

¿Cuál era el espíritu de esa iniciativa?

Que era conveniente, en el momento en que se reglamentaba el derecho de interpelación, facilitar de alguna manera a los diputados el pedido de informes; que, sin esa enmienda, el procedimiento iba a obstar cualquier informe y haría seguir el trámite engorroso de las interpelaciones y ocupar el tiempo de la Cámara. Agregaba el doctor Martínez, que ello importaba incorporar el reglamento de las cuestiones, que tienen por objeto el procedimiento de datos, sea para después formular

una interpelación, sea para cumplir con los deberes legislativos", agregando que, conforme a su proyectado artículo, "la única objeción que podría hacerse, es que el dato no puede comunicarse por ser de carácter militar, de carácter diplomático, y algunas veces, de carácter financiero e interesar la reserva. En esas cosas los Ministros podrán declarar que no les es posible comunicar el informe, y si el diputado no se conforma con esta declaración ministerial, entonces plantea su interpelación por la vía ordinaria, y se espera a lo que resuelva la Cámara".

Expresó luego el doctor Martínez: "¿Se puede dudar de que un diputado, aquí o en cualquier parte, ha de estar autorizado para pedir informes a las oficinas públicas? ¿Cómo van a posesionarse de datos para hacer un cargo al Gobierno, si no tienen el derecho de solicitar esos informes?"

Admitía que el gobierno podía negar los datos por razones de cualquier orden, pero establecía que la Cámara resolvería luego si debía o no darlos, lo que era una aplicación de la regla de las interpelaciones, a las que los Ministros no podían negarse. ¿Se sustituía así el diputado a la Cámara? No; el derecho del diputado está implícito en la facultad de interpelar. Se buscaba reducir las interpelaciones, sometidas a procedimiento engorroso, adoptando la cuestión escrita, a fin de que un diputado, sin plantear aquellas, pudiera decir al Presidente de la Cámara, según las palabras del doctor Mezzera: "necesito tales y cuales datos sobre el rendimiento de éste o aquél impuesto; necesito, asimismo, saber cuantas propiedades hay que pagan el impuesto de tanto y cuanto y en qué condiciones están aforados los campos de tal sección y en qué condiciones los campos de tal otra sección... y éste es un dato que el Ministro debe dar". Lo que se reglamentaba en ese momento, según el doctor Martínez, era el pedido de informes al Poder Ejecutivo y por eso era reglamentaria su iniciativa.

De ese debate resulta:

a) que se reglamentó el pedido de datos o informes, la interpelación, condicionándose la concurrencia de los Ministros a sala para darlos;

b) que se reconoció que esa facultad se ejercitaba con fines legislativos y para corregir vicios y errores en la conducta del Poder Ejecutivo, por la iniciativa y la responsabilidad;

c) que el pedido individual de informes tiene el mismo carácter, responde a idénticas finalidades ya negado por el Ministro, se traduce en interpelación, es decir, en exigencia de Cámara;

d) que consagrada la cuestión escrita, no se mencionó para nada la producción de documentos ni se involucró para nada la cuestión de facultades administrativas que escapan a reglamentación legal y al contralor parlamentario.

En cambio quedan en pie, como expresión del pensamiento de la mayoría que votó la enmienda Martínez, las siguientes palabras que, con referencia a aquellas facultades del Ejecutivo, y reconstituidas por la adhesión de los diputados Gabriel Ferrá, Pedregosa, Sierra, Aragón y Eichart, Barbaló, Iglesias, Narancio y Scañuca pronunció el diputado Scañuca en la sesión de 10 de noviembre de 1914: "...el Poder Ejecutivo, en virtud de una facultad privativa, puede destituir a los Comisarios por razones de mejor servicio, sin realizar ninguna clase de informaciones. En consecuencia el sumario, en ese caso, no puede tener, para el Poder Ejecutivo, sino un valor de ilustración, y sólo a él le pertenece. El puede destituir a los Comisarios sin informes previos; puede destituirlos por razones de mejor servicio; son funcionarios de absoluta confianza de ese poder, completamente amovibles. Si realiza informaciones es para formarse él una opinión exacta sobre la conducta de esos funcionarios; al revés de lo que se hacía antes, cuando se destituía a los Comisarios sin previo proceso de ninguna clase, cometiendo toda clase de arbitrariedades".

#### LA OPINION DEL DOCTOR M. C. MARTINEZ

Se invoca, en defensa de la posición que adopta la Comisión de Asuntos Internos de la Cámara, la opinión del doctor Martínez, autor de la fórmula. Sin embargo los conceptos emitidos por el doctor Martínez en su estudio "Ante la nueva Constitución" están lejos de desautorizar la doctrina constitucional de la Presidencia de la República.

Comentando el nuevo artículo constitucional, y con referencia a las facultades inspectivas de la Cámara, no entiende colocarse en posición distinta de aquella a que se refería el doctor Mezzera en 1916 cuando se refería a los diputados que, para ponerlas en ejercicio, "desentrañaban un artículo de ley perdido" y deja a salvo de la Presidencia no sólo funciones "privativas", que son todas las de su competencia, sino "discrecionales", cuyo concepto es distinto a aquel con que se pretende desconocerlas.

Según el Dr. Martínez queda ahora, sancionada la nueva Constitución, bien aclarado que la competencia puede ser no sólo para recibir informes con fines legislativos, a fin de habilitarse a dictar leyes que vayan a engrosar las compilaciones, sino también con fines de inspección o de fiscalización, esto es, para poner en claro como se cumplen las leyes y como se administra el país.

La aclaración ha sido conveniente frente a las resistencias opuestas por el Ejecutivo a dar informes, so pretexto de que se trataba en el caso

ocurrente de facultades que le son propias y de la división de los poderes". (página 11).

"...demasiadas leyes! — agrega el Dr. Martínez. — Las Asambleas, tanto o más que de dictarlas, se ocupan de fiscalizar la administración pública. Importa poco que se sancionen los Códigos más completos si falta de contralor de su ejecución".

Refiérese, pues, claramente, el doctor Martínez, a las facultades regladas de la Administración, a aquellas en que la ley es límite o norma de la acción del Ejecutivo y cuyo ejercicio da lugar o bien a la sanción por violación del límite o de la norma que es de competencia legislativa o bien a la modificación del régimen legal en vigencia.

Y que es esa la verdadera significación de las palabras del doctor Martínez, para quien "facultades propias" no puede tener la misma significación que "poderes discrecionales", resulta de lo afirmado por el mismo doctor Martínez en el mismo estudio, en las páginas 169 a 171, con referencia al nombramiento y destitución de funcionarios.

Reconoce que el Presidente de la República separa "discrecionalmente" sólo a los funcionarios policiales, ministeriales y militares, "que deben ser de absoluta confianza". Y combatiendo la aplicación general de la inmovilidad y las condiciones que comporta para las destituciones, agrega: "Existe en mil casos la sospecha, aun la evidencia de la inmoralidad, de la falta, de la incapacidad, de la omisión, pero es difícil concretarla y duro de establecerla en público, frente a una de las ramas



3  
eva detención de sus trabajos.

El diputado Aguirre formuló oposición al proyecto afirmando que era restrictivo del derecho de interpelación y que éstas morían, de esa manera, en el silencio y la clandestinidad, no prosperando sino aquellas interpelaciones que la mayoría, siempre amiga y adicta al Poder Ejecutivo, quisiera que prosperasen. No habría, por ello, sino interpelaciones de complacencia. Los diputados de la minoría, decía en esa ocasión el sr. Aguirre, no podrán formular interpelaciones. Y para corroborarlo recordó un artículo publicado en "El Día", que según podía ser escrito por el sr. Invernizzi, y en el que se comentaba la proyectada reglamentación de las interpelaciones y se concluía preguntando: "¿Quié pierde con limitar un poco ese derecho?" Era, pues, el derecho de interpelación lo que se reglamentaba, lo que la minoría nacionalista creía se atacaba y defendía empeñosamente sosteniendo que aún en las méns motivadas el Ministerio siempre tendría conveniencia en ir a la Cámara.

La mayoría defendió la posición adoptada como un robustecimiento de la facultad de interpelar. El diputado Rossi decía: "Una interpelación presentada como hasta ahora, con pocas datos, como ha ocurrido varias veces en esta Cámara, llevándola hasta el caso de desdecirse, una interpelación que es muchas veces fruto del calor de las conversaciones que puedan tener los señores diputados en la calle, es una interpelación que al propio interpelante debe ser fantidivisa pues que el resultado de ella tiene que ser contrario al que buscaba."



del Cuerpo Legislativo". Y refiriéndose, finalmente, a la venia para destituir, agrega: "Por mi parte entendería que el Senado, si podría, en los nombramientos, salir de la obsecuencia perpétua, en cambio, cuando tratase un pedido de destitución, no debe olvidar que es poder político, y no rígido tribunal de justicia: si hay la sospecha de persecución partidaria, de personalismo o de favoritismo, le cumple poner valla, pero si esos móviles no aparecen, debe presumir al superior justo apreciador de la conducta del empleado, ya que los demás administradores las despachan sin necesidad de explicarse y la explicación en tan embarazosa de dar".

El doctor Martínez, que, admite la existencia de un poder discrecional en el Presidente de la República, de lo que más adelante se sacarán consecuencias, y sostiene tal limitación a los poderes del Senado en las cosas en que debe requerirse su venia para destituir que, lógicamente, es imposible admitir íntegra su doctrina constitucional, la discusión, por una Cámara que no tiene la misma facultad que el Senado, de destituciones que escapan al contralor de éste.

#### LA NUEVA POSICION BATLLISTA

Bajo el título "Destitución de funcionarios" y expresando un concepto institucional intermedio entre el que defendieran hasta entonces los legisladores de su tendencia y el finalmente adoptado por los diputados Halty y Dufour escribíase en "El Día", con fecha 12 de Mayo de 1923:

"No existe obligación constitucional que imponga a los Ministros el deber de suministrar al cuerpo legislativo informes sobre la razón que se ha tenido para hacer uso de la facultad discrecional de destituir empleados amovibles. Es cierto. Pero no lo es menos que, sin menoscabo de su derecho, y dejándolo a salvo, el Ministro puede dar esos informes al Parlamento... Estos casos hacen pensar en la necesidad de restringir la facultad constitucional en que se amparó el Ministro del Interior para no dar cuenta de sus actos ante el requerimiento del diputado Halty".

Lo antes expresado importa el reconocimiento que la destitución de empleados amovibles es "facultad discrecional" del Poder Ejecutivo y de que, como consecuencia de ello, no hay obligación constitucional de dar informes si son requeridos. Ello basta a nuestra tesis.

Porque no tiene consistencia el argumento de que pueden darse esos informes haciendo salvedad del derecho de no darlos, con lo que se contribuiría a desvirtuar los conceptos constitucionales y se faltaría al deber esencial de defender la propia competencia de toda intervención que, por no ser constitucionalmente autorizada, desmedraría aquella.

Si, prácticamente, se pensara en la conveniencia de restringir aquella facultad constitucional del Ejecutivo, a la que no se podría llegar por simple ley interpretativa, el Ejecutivo expondría ampliamente sus puntos de vista. Pero, entretanto, defiende la perfecta constitucionalidad de sus decisiones apoyándose en las palabras de sus mismos adversarios, que prestigian sus propias premisas al sostener:

- a) que la facultad de destituir por sí es "facultad discrecional" y
- b) que los poderes de legislación y de inspección de la Cámara no alcanzan a aquella, siendo por ella inconstitucional la exigencia resistida por el Poder Ejecutivo.

#### RECONOCIMIENTO SUPUESTO DEL CARACTER ILIMITADO DEL DERECHO DEL LEGISLADOR A PEDIR INFORMES.

En el propósito de establecer una confusión de conceptos entre pedido de "datos o informes" y pedido de "documentos y antecedentes" se recuerda la adhesión prestada por la Cámara al proyecto sobre comisiones investigadoras y se afirma la identidad esencial de uno y otro derecho de la Cámara.

"El término "datos" del artículo 49 tiene felizmente—expresa la Comisión—el mismo significado del término datos del artículo 51, que se refiere a las comisiones investigadoras o para suministrar datos con fines legislativos y la Cámara ya ha in-

terpretado por su parte ese artículo al reglamentar las comisiones parlamentarias de investigación, estableciendo en el artículo 5.º del proyecto aprobado, lo siguiente: "Art. 5.º.—Las Comisiones parlamentarias de investigación podrán también reclamar (además de los informes y declaraciones) de los Ministros o de los entes autónomos del Estado, los documentos y actuaciones que necesiten para el desempeño de su cometido o copia auténtica de los mismos".

Este argumento es reiterado por el diputado Ramírez en la sesión del 21 de mayo de 1924, recordando al mismo tiempo que la Comisión de Legislación del Senado, integrada por el doctor Jiménez de Aréchaga, aconsejaba la sanción del referido proyecto.

Ya no serían "datos o informes", según el término constitucional, o "explicaciones", según el diputado Ramírez en sesión de octubre de 1919, lo que habrían de producir los Ministros, no ya ante la Cámara, sino individualmente a cada legislador, sino documentos o expedientes, en virtud de lo dispuesto en el artículo 51 y en la interpretación proyectada del mismo.

Es fácil contestar el argumento.

En primer término es de buena doctrina constitucional no confundir institutos de derecho parlamentario que tienen fundamentos distintos.

El propio diputado Ramírez ha debido reconocerlo, aunque sin extraer de ello las necesarias derivaciones de orden institucional, al decir en Cámara lo siguiente:

"Cuando se trata de dar explicaciones o informes de carácter preciso y sencillo, que mediante la simple exposición oral o escrita de un Ministro—porque se ha introducido también la forma escrita en tal orden de relaciones—puede dejar satisfecha la atención de la Cámara, todo se limita a llamar a sala al Ministro para que dé las explicaciones o los informes que desea.

"Cuando se trata de asuntos más complicados, cuando hay que ir al fondo de los asuntos, cuando hay que desentrañar de los archivos del Estado... entonces se recurre al nom-

bramiento de las Comisiones parlamentarias con amplias facultades..."

Es decir, pues, que "explicaciones" o "datos o informes", en la tesis del diputado Ramírez, no significan producción de documentos, entrega de expedientes, que es derecho de las comisiones investigadoras, de uso cuando el pedido de informes es apreciado como insuficiente.

Con la reserva que se expresa más adelante, puede decirse que la distinción formulada por el diputado Ramírez, aunque respondiendo en realidad a razones de otro orden, es exacta.

Y la diferencia con la interpelación y con el requerimiento individual de informes puede concretarse en estos términos:

Quando se pide "datos o informes" al Ministro, éste, acudiendo para ello a los antecedentes de su archivo ministerial, previo estudio de esos antecedentes, produce aquellos, abonándolos con la dignidad de su función y la autoridad moral que no puede serle cuestionada sin fundamento. Da así opiniones o narra hechos, es decir explica posiciones subjetivas o expresa medios objetivos en que se traduce la acción de gobierno. Cuando la Cámara tiene motivos para desconfiar de la amplitud del informe o de su veracidad, sustituye el informe del Ministro por el informe de la Comisión investigadora, que deberá ser igualmente fundado, para lo cual es necesario armar a las comisiones de la facultad de requerir los medios de sustituirse eficazmente al Ministro, requiriendo de éste para ello los elementos de información que habría utilizado si se le hubiera pedido "datos o informes".

La Comisión investigadora, en asuntos en que la Cámara puede intervenir, está en la situación del Ministro interpelado y no en la del legislador que quiere y debe ser informado.

Por eso la disposición expresa del artículo 5 del proyecto sobre Comisiones investigadoras, la de la determinación explícita de que no sólo tienen derecho a pedir informes sino también a reclamar documentos y actuaciones necesarias para el desempeño de su cometido. Tal la razón de



En la sesión siguiente de 27 de Junio había de cerrarse y de sancionarse el proyecto, acaso con modificaciones, anunciadas al fin de la sesión ya historada, por el doctor Martínez y Tendián, según sus palabras, a "dejar menos imperfecto el ejercicio del derecho de interpelación".



El diputado Rossi intervino en la sesión del 27 de Junio en que el proyecto ~~mezzera~~ "solo se dirige a reglamentar el derecho de interpelación, lo cual equivale a reconocerlo," que él verá aclarado en el sentido de que la discusión de las peticiones de interpelación se haría su adelante con toda amplitud.

El diputado Ponc de heria aceptaba el proyecto pero creía debía mantenerse la forma oral del pedido de informes pero con limitación de tiempo para la exposición de motivos, entendiendo que en lo único que se limitaba el derecho de interpelación era en cuanto al anuncio previo.

Se recordó, durante el debate, las reglamentaciones extranjeras del derecho de interpelación, la significación del instituto, su eficacia. En ese motivo, y defendiendo su iniciativa, dijo el Sr. Mezzera lo siguiente:

"Actualmente, ¿qué es lo que pasa en la práctica?... Un día cualquiera, un diputado de la mayoría o de la minoría, desentraña un artículo de ley perdido, conoce un insignificante detalle de la vida política, administrativa, comercial o civil del país, y viene a la cámara, señores diputados, y ¿qué hace? Sorprende a todos sus colegas, dice cosas que la cámara no conoce y afirma hechos



ese artículo 5, como la del artículo 10 del proyecto remitido al mismo efecto por el ex-presidente Brum. Si así no fuera, si producir documentos significara lo mismo que producir informes, esas disposiciones y las previsiones que comprenden serían redundantes, innecesarias, vicio en que habrían incurrido parlamentaristas a quienes, por razón de su especialidad técnica, no puede atribuirseles sin agravio.

¿Habrían dicho, acaso, sin negarse a sí mismos, que las comisiones, como los diputados, como la Cámara misma, pueden pedir informes, podrán también requerir la exhibición de documentos? No; si lo han establecido es porque la encuesta, la investigación, tiene por objeto producir un informe a la Cámara, informe que se confía, no al Ministro, sino a los miembros de aquella para la mejor certidumbre de la información y mayor eficacia del contralor.

Por eso afirmaba con acierto el diputado Sorín, en sesión de octubre de 1919, que la facultad de investigación era más que un pedido de informes, que tenía otras derivaciones y que el propio proyecto del señor diputado Ramírez hacía referencia a la incautación de documentos y a la colaboración de los funcionarios públicos en la tarea investigatoria por lo que se justificaba la presentación de un proyecto de la Presidencia de la República tendiente, entre otras cosas, a precisar de qué documentos pueden incautarse las comisiones y mediante qué formalidades.

En ese mismo espíritu se manifestó la Comisión de Legislación del Senado, en informe redactado por el doctor Jiménez de Aréchaga.

Allí se dice: "Las Comisiones de investigación se organizan al solo objeto de presentar al Parlamento todos los elementos de juicio necesarios para que éste, **apreciándolas de acuerdo con las reglas constitucionales**, dicida lo que estime conveniente al caso, que puede ser tanto pasar simplemente a la orden del día, como sancionar una ley que corrija las deficiencias de orden administrativo o iniciar los procedimientos regulares para hacer efectivas responsabilidades políticas".

Referíase la Comisión del Senado a "averiguaciones de hechos y acumulación de datos exactos que deberán servir de base a sus debates, a sus resoluciones" por lo que, y aún con referencia a las Comisiones investigadoras, que tienen derechos distintos a los diputados, entendía afirmar la reserva de que el derecho de la Cámara tiene límites constitucionales y, respecto de su afirmación de que "nada escapa al contralor parlamentario" que, ello es así donde la facultad parlamentaria existe, allí donde la Cámara, luego de conocer los antecedentes, tiene la posibilidad constitucional de decidir, pero no en los casos que, por voluntad expresa del constituyente, escapan a la iniciativa y a la sanción parlamentarias.

En esa reserva, traducida en la especial referencia a las reglas constitucionales, la Comisión del Senado aceptaba la doctrina defendida ante la misma Cámara por el doctor Jiménez de Aréchaga al decir que el poder discrecional es la facultad de apreciar en todo momento, para de-

cidir un acto de gobierno en ejercicio de funciones propias, la oportunidad del acto, los medios conducentes a realizarlo, siempre que esos medios no importen una usurpación de funciones privativas de otro poder y que el ex-Ministro Mendivil afirmaba igualmente al decir que "dependiendo exclusivamente del Presidente de la República el nombramiento y destitución de sus empleados amovibles, no puede depender de otro poder la reglamentación y la determinación de las condiciones que, además de las que fija la Constitución, deben reunir esos mismos empleados para el desempeño de sus funciones".

Esto basta a demostrar que, en los antecedentes reglamentarios invocados, no se confunde "datos e informes" con "documentos y expedientes" y que la discriminación legislativa proyectada significa que es general el concepto de que el derecho de pedir "datos o informes" no comporta el de requerir documentos.

Al contrario de lo que sostienen la Comisión y el doctor Ramírez el reconocimiento de tal derecho a favor de las comisiones investigadoras importa la negación del mismo a cada legislador.

#### LA DISCRECIONALIDAD EN EL EJECUTIVO ES EL LIMITE DEL DERECHO DE LA CAMARA

¿Cuál es la finalidad del pedido de datos o informes?

Lo expresa la Comisión de Asuntos Internos al decir que no es sólo para hacer leyes que son requeridos sino también para poner en claro cómo se cumplen las leyes y cómo se

administra el país, esto es, de facilitar la iniciativa parlamentaria en materia legislativa o de contralor e inspección sobre la conducta de los funcionarios políticamente responsables del gobierno. Motiva la Comisión el derecho constitucional de la Cámara de resolver sobre la negativa del Ministro a producir aquellas en que otra cosa, sería desconocer abietamente las facultades de contralor que tiene la Asamblea aún en materia del ejercicio de los actos más discrecionales del gobierno. Sin esta generalización la doctrina de la Comisión es exacta.

Función primordial del Parlamento, dijo de ese poder de contralor el diputado Ramírez. La calificación no es exagerada. Porque ella permite rectificar las instrucciones legislativas o ratificarlas con o sin sanción para quienes se hubieren apartado de ellas.

Pero es lo cierto que es primordial porque permite poner en ejercicio las potestades orgánicas del Parlamento.

¿Existen éstas frente a facultades discrecionales del Ejecutivo?

Véase, primero, qué se buscaría con la intervención legislativa en tales actos, según los diputados que han intervenido en esta misma cuestión.

Dijo el diputado Ramírez:

"Lisa y llanamente lo que se busca es enterarse de la forma en que se ejercita esa facultad".

Y el diputado Ferrería:

"Como nosotros desde la Cámara tenemos el derecho de aplauso, no podríamos nunca censurar un acto administrativo si no empezásemos por conocer los sumarios a fin de saber en que forma se ha desarrollado la acción que determina el distanciamiento de un funcionario policial".

El mismo:

"Exigirlos, yo no puedo pero entiendo que los sumarios, de cualquier naturaleza que sean los sumarios administrativos, deben estar a disposición de la Cámara para que ésta pueda juzgar con qué criterio se hacen las cosas".

El diputado Dufour expresó:

"Se diría que, porque se trataba de una facultad discrecional del Presidente de destituir o no al funcio-

nario, la Cámara no podría solicitar datos respecto de este asunto? Quedaría completamente anulada toda la facultad inspectiva que tiene el Parlamento respecto de actos de ese carácter...; la Cámara no estaría en el caso de proceder al juicio político, porque le faltaría la prueba material para la acusación".

El mismo:

"Puede dar mérito a una iniciativa parlamentaria, de carácter legislativo o constitucional el hecho de reglamentar la forma como ha de hacerse el sumario administrativo".

Luego, pues, los actos discrecionales del Ejecutivo estarían, conforme a esas opiniones, sujetos al contralor legislativo, con fines de responsabilidad y las funciones en tal modo



Como a él le place, y la Cámara tiene que resolver sobre la  
procedencia o improcedencia del pedido que formula, basándose  
en esas hechas o en esas datas, sin conocimiento de causa. Quiere  
decir que lo que para actualmente, lo que debean... lo que pretendan  
las señores diputados es, pues, tener el derecho de venir a la  
Cámara a sorprender en flagrante delito de ignorancia.... "

"Lo único que se pide es que los diputados vayan sobre qué va a  
versar la interpección, para que estudien el asunto, para que  
conozcan las hechas y para que vengan a votar con perfecto conoci-  
miento de las cosas. " En el plano opuesto el diputado Bel-  
trán sostenía: "ningún vicio, ningún error, se puede cometer por  
la Administración sin que la Cámara pueda quedar cruzada de  
brazos, inerte: debe intervenir en todas las instancias para corregir  
ese vicio y vuburar ese error. Ninguna libertad puede ser jamás  
violada sin que la Cámara permanezca muda y es deber impe-  
rioso levantar su voz para defender el derecho lesionado. "

Por eso se oponía al proyecto que cercenaba el derecho de las  
minorías de llamar a un ministro para interpecarlo por sus actos.  
La Cámara adopta la fórmula que le es propuesta. Y es enton-  
ces que el doctor Martínez propone un artículo aditivo sobre derecho  
de todo diputado a pedir datas e informes a los ministros, que  
estimen necesario para llevar sus cometidos, reconociendo a los  
ministros el derecho de declarar por escrito que el interés público  
exige la reserva y a reclamar un término para reunir los  
elementos de su respuesta.



ejercitadas a la reglamentación legislativa.

Antes de rectificar ese criterio es útil destruir un argumento que parece sustentarlo y que fuera desarrollado en Cámara por el doctor Ramírez.

"Si se pudiera, expresaba éste, más que invocar ese carácter (el de facultad privativa) de la facultad del Poder Ejecutivo que dá motivo a la intervención de las Cámaras, negar informes el derecho de éstas para informarse de los actos administrativos quedaría completamente burlado". Robustecía su opinión, en todo caso autorizada, con expresiones coincidentes del diputado argentino Sánchez Sorondo: "Así, decía, todos los poderes del Estado obran dentro de sus facultades privativas; no hay acto alguno que pueda legítimamente realizarse fuera de esas atribuciones; luego el Poder Ejecutivo no puede negarse a dar las explicaciones que la Cámara le pide también dentro de sus atribuciones privativas, fundado en que ha ejecutado actos privativos, porque no puede ejecutar otros actos dentro de la Constitución. Si el Poder Ejecutivo no puede ejecutar sino actos privativos de sus facultades constitucionales, si cuando los realiza no tiene por que venir a dar explicaciones o informes al Congreso (cual sería el alcance del Art. 63 de la Constitución)? No habría sino estas dos soluciones: cuando el Poder Ejecutivo ha obrado fuera de la Constitución o cuando el Poder Ejecutivo no ha hecho nada". De ahí el absurdo que combatía el diputado Ramírez con no menos vehemencia que el orador argentino citado en su discurso.

Pero ¿es esa la teoría de las facultades "privativas o discrecionales" invocada por los Ministros del Poder Ejecutivo?

Entre las facultades propias o privativas de la Presidencia de la República, que sólo por ella pueden ser puestas en ejercicio, las hay condicionadas por la Constitución de la República en modo excluyente o no de la reglamentación legislativa; las hay igualmente que son poderes reglados por la ley, a cuyo respecto la voluntad legislativa puede determinar condiciones de ejercicio y las hay, finalmente, que han sido libradas a la discrecionalidad del Ejecutivo por expresa voluntad constituyente. Es sólo respecto de la última categoría de funciones privativas que la reserva se formula y es indeclinable. Resulta así quebrantado un argumento sin consistencia, que no se basa más que en la insuficiencia verbal en la caracterización de los poderes discrecionales.

La teoría del acto discrecional, todo lo discutible que se quiera en la doctrina del derecho público, es fácil de precisar, conforme al mandato de la Constitución. Cuando ésta afirma que los funcionarios de determinada categoría los nombra y destituye por sí el Presidente de la República, se determina que es función incondicionada de la Presidencia, que escapa a toda posibilidad de norma legal y a toda responsabilidad, desde que se libra la suerte de tales funcionarios a la apreciación subjetiva por el Presidente de la confianza que le merecen.

Será o no como lo defendiera en el Senado el ex-Ministro Mendivil la situación jurídica creada igual a la del patrón con el empleado en la esfera del derecho privado. Pero lo que no puede negarse sin negar la función discrecional es que la facultad de nombrar y destituir no puede ser condicionada sino por quien tiene el poder constitucional de ejercitarla y que ese ejercicio escapa a todo contralor y que no hay para él otra sanción que el desprecio públi-

co para quien abusa de su prerrogativa y el desprestigio institucional cuando se hace conciencia en el país de que el gobernante que la usa no subordina sus actos al interés superior del servicio.

La doctrina así lo reconoce y es útil remitirse a ella para reforzar la posición asumida por la Presidencia de la República en este asunto en forma que excluya toda sospecha, que sería injuriosa, de que su actitud, frente a la exigencia de la Cámara, responde a otro propósito que a la defensa de su posición institucional, definida sin extravagancia, por la Constitución de la República y ya fijada, conforme a ésta, y sin que ello motivara crítica alguna en ninguno de los órganos de la opinión, por el Presidente de la República en su exposición del 1.º de marzo de 1923, al decir: "Estoy investido en gran parte de facultades discrecionales, que no obligan a motivar las decisiones y que suponen una libre y soberana apreciación del interés del servicio; — entiendo, sin embargo, que el uso de las facultades, en la forma en que se ejerce, debe irse limitando hasta dejarlo sólo subsistente para los cargos de confianza. Hay que estrechar cada vez más el campo de los posibles errores e injusticias: — lo arbitrario debe desaparecer y los abusos deben refrenarse".

Al fijar así el concepto de una prerrogativa constitucional incondicional y escapando a todo contralor, el Presidente de la República ha reafirmado nociones corrientes en el derecho público.

Con mucha más razón que la que asistía a Henri Nezdard al formular un juicio sobre el derecho reglamentario estudiando la posición institucional del juez alemán, puede decirse de este poder de decidir por sí de la suerte de los funcionarios amovibles mencionados en el inciso 16 del artículo 79 de la Constitución, que es "un monólogo del Estado". Porque sus motivos son de pura administración y sus formas no determinadas por otro órgano cualquiera del gobierno.

Es esa la síntesis más expresiva de una función puesta excepcionalmente al margen de ese régimen de

penetración institucional que asegura la general coordinación de los poderes y la primacía del Parlamento.

Charles Prunard, en su libro "De la notion de l'act de gouvernement" refiere a la doctrina adoptada en 1855 por Dufour y que es la misma que enseña Batbie en su clásico tratado y expresa que la fórmula de Dufour: "el Jefe de Estado en la esfera de estas medidas supremas no tiene contralor que sufrir ni asistencia que pedir" fija el concepto preciso de tal poder, no condicionado y libre.

Michoud (Etude sur le pouvoir discrétionnaire de l'Administration) afirma que "una autoridad obra discrecionalmente cuando la conducta a tener no le es dictada de antemano por una regla de derecho" y recuerda que el más eminente de los teóricos del recurso por exceso de poder, Eduardo Laferrère, no ha dejado de examinar los actos discrecionales, a los que llama, de preferencia, de pura administración, entre los que menciona los nombramientos y renovaciones de funcionarios cuando no existe ley que fije su estado, y son, dice, aquellos que la administración cumple según su libre apreciación a fin de proveer a los intereses generales o particulares y no para satisfacer derechos o la ley.

Para Michoud "no hay que creer que este poder discrecional sea para la administración un poder arbitrario. El poder arbitrario sería, para una autoridad el poder de obrar según su voluntad personal, según su



¿Cuál era el espíritu de esa iniciativa?

Que era conveniente, en el momento en que se reglamentaba el derecho de interpelación, facilitar de alguna manera a los diputados el pedido de informes; que, sin era en mienda, el procedimiento para obtener. Cualquier informe debería seguir el trámite enjorroso de las interpelaciones y ocupar el tiempo de la Cámara. Agregaba el Sr. Martínez que esto suponía incorporar el régimen de las cuestiones, que "tienen por objeto el proveer de datos, sea para después formular una interpelación, sea para cumplir con los deberes legislativos" agregando que, conforme a un proyectado artículo, "la única objeción que podría hacerse es que el dato no puede comunicarse por ser de carácter militar, de carácter diplomático, y algunas veces de carácter financiero e interesar la reserva... En esas cosas las Ministros podrán declarar que no les es posible comunicar el informe, y si el diputado no se conforma con esta declaración ministerial, entonces plantea su interpelación por la vía ordinaria y se estará a lo que resuelva la Cámara."

Expresó luego el Sr. Martínez: "¿Se puede dudar de que un diputado, aquí o en cualquier parte, ha de estar autorizado para pedir informes a las oficinas públicas? ¿Quiso van a proyectar las leyes? ¿Quiso van a proveer de datos para hacer un cargo al Gobierno si no tienen el derecho de solicitar esos informes?"

Adujita que el gobierno podía negar los datos por razones de cualquier orden pero establecía que la Cámara resolvería luego si debía o no darlos, lo que era una aplicación de la regla de los





capricho y su humor. Es el que Montesquieu indicaba ya como el signo característico del despotismo".

"No existe en el Estado moderno, agrega. El poder discrecional difiere de él en que, si no está sometida a ninguna limitación legal particular, queda ligado por la regla general de los servicios públicos, que es de no obrar más que en virtud del interés general".

No se infiera de ello la adhesión de Michoud, que excluye la condición legal para el ejercicio de tal función, a la tesis de la responsabilidad mediante el contralor parlamentario, porque Michoud suscribe, a continuación de aquellos conceptos, a la afirmación de Vivien: "en el ejercicio de estos poderes, la administración está investida de una plena autoridad; ella puede acordar o rehusar; la ley se ha enteramente librado a su prudencia".

La responsabilidad comprometida, pues, no es de orden jurídico sino moral para la que el Parlamento carece de medida y respecto a la cual el juicio de cada legislador es institucionalmente indiferente y vale lo que todo otra manifestación no jurídica de la conciencia social.

Por ello el mismo Michoud completa su doctrina afirmando que "cuando los límites del poder discrecional no han sido sobrepasados los tribunales de todo orden son incompetentes para controlar su ejercicio y lo son porque este contralor, que llevaría sobre la oportunidad, la utilidad, la moralidad de actos hechos, no entra en sus atribuciones porque son jueces y no censores o superiores jerárquicos".

Por su parte Roger Bonnard (Le pouvoir discrétionnaire des autorités administratives et le recours pour excès de pouvoir) confirma, siguiendo las huellas de las grandes maestros, entre los que tienen derecho a ser recordados Sorigny, Dailloz y Pillet, que si alguien se arroga el derecho de controlar una apreciación discrecional ésta deja de ser

libre y no hay más poder discrecional.

Acto discrecional, pues, para la doctrina, es acto no condicionado por la ley y excluyente de contralor en su ejercicio y de responsabilidad jurídica por el mismo.

Ha podido por ello escribirse, con acierto, en "La Razón" de 28 de abril de 1924, lo siguiente:

"¿Qué objeto puede llenarse, dentro de tales disposiciones, con la solicitud de informes sobre destitución de funcionarios militares, policiales o de confianza, que son amovibles a voluntad del Poder Ejecutivo, sin dar cuenta a nadie? Ningún cometido de legislación, de inspección o de fiscalización, corresponde en tales casos al Parlamento. No puede inspeccionar ni fiscalizar porque sólo incumbe al Poder Ejecutivo la responsabilidad de actos librados a su exclusiva determinación. ¿Para qué se queren los informes, en consecuencia? Ni el Parlamento puede pedirlos porque no se refieren a sus atribuciones ni el Poder Ejecutivo tiene por qué darlas desde que hace uso de una discrecional prerrogativa de su ministerio constitucional".

Igualmente firme ha sido la posición adoptada en los debates iniciales de este asunto por el diputado Prando al defender una facultad discrecional de toda tentativa de desconocerla bajo pretexto de una imposible iniciativa o de un menos imposible contralor parlamentario que importaría un pronunciamiento sobre la conducta del Ejecutivo en materia que escapa a aquel y excluye por lo tanto éste, que es forma de sanción.

Eliminada la posibilidad de re-

glamentar por ley el ejercicio de una función constitucional discrecional y de hacer efectivas responsabilidades que la negarían, no queda en pie, para fundar la exigencia, no ya de documentos, sino de informes, que el débil recurso de la iniciativa constituyente.

Pero antes de considerarlo es conveniente tomar en cuenta un argumento aducido más que contra la conducta del Poder Ejecutivo contra el propio precepto constitucional.

#### IMPRESIONISMO PARLAMENTARIO

En el propósito de descalificar la doctrina de la Constitución que pone como límite de las facultades inspectivas del Parlamento los poderes discrecionales de la Presidencia de la República, los diputados Ramírez y Dufour han formulado en términos impresionantes un mismo argumento, ocasionado al error y a la confesión si no es precisado en su verdadera significación institucional.

Decía el diputado Ramírez que en los sumarios secretos se pueden incubar las mayores atrocidades, que con ellos fácilmente puede garantizarse la permanencia en sus cargos de funcionarios que no lo merecerían o arrojar de sus cargos a funcionarios que realmente debieran conservarlos, por razones políticas, por razones personales o por razones de cualquier otra clase tan repugnables como esas.

Y el diputado Dufour, por su parte, planteaba la hipótesis del mal funcionario acusado por delitos electorales a quien el Presidente de la República tuviera el propósito de mantener en su puesto a pesar del delito cometido mediante la instrucción de un sumario de complacencia, que desplazara la cuestión aplicando las furias de la oposición.

Debe descartarse en primer término la hipótesis del diputado Dufour, no por más verosímil, no por concretarse en ella un peligro cierto para la democracia, sino porque de los dos es la única que parece contener elementos jurídicos en contradicción.

La hipótesis es imposible por contrariar a la verdad legal. Si el Presidente de la República fuera dueño de la acción por delitos electorales

o sus funcionarios gozaren de la garantía administrativa y en medida tan extravagante semejante menosprecio de la ley sería posible y no tendría remedio porque el Presidente de la República, en ejercicio de una facultad discrecional, resuelve discrecional de sus medios de información y decide sobre ellos de la suerte de sus funcionarios.

Pero la acción contra el funcionario acusado de corrupción electoral no es suya; es otra la jurisdicción de los delitos y la discrecionalidad se detiene ante la ley que arroja, como pena, del servicio al funcionario que delinquirá, sin que pueda ampararlo la prerrogativa presidencial.

No queda en pie, pues, de las previsiones impresionantes comentadas más que la afirmación de que el sumario secreto es fácil a la iniquidad. Evidentemente lo es el poder discrecional de destituir. Por eso el Presidente de la República, empeñado en la dignificación de su prerrogativa sustituye la destitución sin expresión de causa, secreta en sus motivos y hasta en su decisión, por la información minuciosa, la decisión en forma de sentencia, clara y aleccionadora, librada a la publicidad para entregar con ella su conducta entera de gobernante al juicio de la opinión pública sin perjuicio de recusar todo otro juicio que quisiera emitirse, por vía de autoridad, sobre su conducta en actos librados constitucionalmente a su exclusiva apre-



7

interpelaciones, a las que los Ministros no podían  
¿Se sustituía así el diputado a la Cámara? No; el deber  
del diputado está implícito en la facultad de interpelar. Se buscaba  
reducir las interpelaciones, sometidas a procedimientos enojosos,  
adoptando la cuestión escrita, a fin de que un diputado, sin  
plantear aquellas, pudiera decir al Presidente de la Cámara,  
según las palabras del Dr. Mezzera: "necesito tales y tales datos  
sobre el rendimiento de este o aquel impuesto; necesito, asimismo,  
saber cuantas propiedades hay que pagan el impuesto de tanto y  
cuanto y en qué condiciones están afonados los campos de tal sección  
y en qué condiciones los campos de tal otra sección... y este es un  
dato que el Ministro debe dar." Lo que se reglamentaba en ese  
momento, según el doctor Martínez, era el pedido de informes al  
Poder Ejecutivo y por eso era reglamentaria su iniciativa.

De ese debate resulta:

- a) que se reglamentó el pedido de datos o informes, la interpelación, condicionándose la concurrencia de los Ministros a sala para darlos;
- b) que se reconoció que esa facultad se ejercitaba con fines legislativos y para corregir vicios y errores en la conducta del Poder Ejecutivo, por la iniciativa y la responsabilidad;
- c) que el pedido individual de informes tiene el mismo carácter, responde a idénticas finalidades y, negado por el Ministro, se traduce en interpelación, es decir en exigencia de Cámara;
- d) que convalidada la cuestión escrita no se mencionó para



ciación, fuera de todo contralor y agenas a toda forma de responsabilidad y sanción que no sean la aprobación o el repudio del país.

Pero no es función de la Cámara, órgano de gobierno, voluntad en el Estado, conciencia puramente jurídica, ya actúe como poder de legislación o como tribunal de justicia política o como simple órgano de integración de la voluntad administrativa para ciertos actos, fijar normas o apreciarlas cuando ellas están constitucionalmente libradas al Presidente de la República bajo la sola garantía de su integridad moral. No es función de la Cámara fijar el sentido de las reglas de ética a que debe ajustarse la vida política, en tanto no han sido convertidas en re-

glas jurídicas o tengan la posibilidad constitucional de hacerlo.

No hay sino una ley; muchas son, en cambio, las concepciones individuales para la vida, que quedan en el dominio de la conciencia individual y dan fisonomía moral a hombres y gobiernos.

Para ellas no hay más que un tribunal, la conciencia pública, de la que el Parlamento no es expresión legítima sino para el fin jurídico.

#### **POSICION DE LA PRESIDENCIA FRENTE A UN PEDIDO DE ANTECEDENTES O DE INFORMES, EN MATERIA DISCRECIONAL, CON FINES DE ENMIENDA DE LA CONSTITUCION.**

Es en ese argumento de la necesidad de informes y expedientes con fines de iniciativa constituyente que parece más firmemente apoyada la exigencia parlamentaria que reviste la Presidencia de la República.

Fué, por lo pronto, la posición adoptada por el diputado Dufour, luego de la primera negativa ministerial y aceptada por la Comisión de Asuntos Internos para rechazar suposiciones articuladas por el Ministro del Interior y que son siempre atendibles como riesgos de una actividad parlamentaria que es siempre una incursión en el dominio constitucional de otro poder.

Mostrado que como poder discrecional excede a la facultad de la Cámara de dar reglas para su ejercicio; que escapa al contralor parlamentario; que la Cámara no tiene el derecho de crítica que no comporta sanción ni mandato; siendo al mismo tiempo notorio que son actos que, no obstante la ausencia, por razón constitucional, de toda ley que obligue a no revocar sino en expediente y por resolución motivada, se consuman a plena luz, con publicidad, ¿que puede justificar un requerimiento, aun con fines de iniciativa constituyente?

¿Acaso las formas? Ellas no existen y sólo son determinadas por la discreción presidencial. ¿Los motivos? Es cuestión de confianza. ¿El proceso mental de la convicción? En ello el Poder Ejecutivo es soberano. ¿Las garantías acordadas al funcionario? Están en el concepto perso-

nal del gobernante sobre la dignidad de la función que ejerce. Pero todo es discrecional. Y eso basta al legislador en función de constituyente. Toda otra cosa, el conocimiento de un expediente que es sólo un medio de convicción personal, la formalidad a que se ha ajustado, todo lo que es regla, norma, todo lo que es previo a la formación de un estado de conciencia individual, no sólo no sería útil sino que sería engañoso desde que daría la ilusión de que hay formas preestablecidas que obligan al gobernante.

El constituyente sabe lo que es función discrecional. Y para intentar una reforma que la restrinja o la suprima no tiene derecho de exigir un examen de conciencia a quien procede conforme ella se la dicta y menos de reclamar lo que negaría, en el caso, la discrecionalidad, es decir los medios que llevaron a la formación de un estado de conciencia personalísimo que se tradujo en acto discrecional.

Y si eso es absolutamente verdad tratándose de todos los medios de convicción utilizados para adoptar una medida discrecional, ¿no lo es más, acaso, cuando lo que se pide, no es ya ese conjunto de medios sino sólo piezas determinadas de un sumario, que no fueron elemento exclusivo de información y de juicio?

Sentado esto, que es lo único conforme con la doctrina constitucional y con las enseñanzas del derecho público, ¿cuál es la actitud legítima de la Presidencia de la República ante la posible exigencia del legislador o de la Cámara?

Sin desconocer el derecho a pedir informes ni apartándose de la enseñanza de Hello, citado por Esmein, respecto a la encuesta parlamentaria, que no es una incursión sobre el Ejecutivo cuando se ordena sobre actos que son de competencia legislativa, el Presidente de la República no podría autorizar a su Ministro a producir expedientes que se refieren exclusivamente a actos discrecionales, ni al diputado, ni a la Cámara, ni a la comisión investigadora.

Y si el Ministro no fuera requerido para entregar expedientes sino sólo para pedir informes, no podría decir en respuesta, sin comprometer

la posición institucional del Presidente de la República, sino que éste, en uso de una facultad discrecional, procedió discrecionalmente a separar a determinados funcionarios, o, a lo más, que el Presidente de la República aplicó en tales circunstancias las normas que él mismo se diera, por decreto de 5 de junio de 1923, y en la medida que estimó conveniente.

#### **EL PRECEPTO CONSTITUCIONAL INCORPORA LA CUESTION ESCRITA A NUESTRO DERECHO PARLAMENTARIO. ¿QUE ALCANCE LE ASIGNAN LA DOCTRINA Y LA LEY PARLAMENTARIA?**

Cuando la Cámara de 1916 y luego la Constituyente de 1917 adoptaron, primero como disposición reglamentaria y luego como mandato constitucional, la enmienda Martínez al proyecto del doctor Mezzera, lo hicieron en el mismo espíritu en que Francis de Pressensé la propusiera en la Cámara francesa, es decir, como medio útil para contrarrestar el mal de las interpelaciones. La iniciativa francesa, por otra parte, que implicaba la exclusión de todo requerimiento documental desde que la fórmula adoptada el 29 de junio de 1909, en modificación a los artículos 47 a 49 del Reglamento establecía que las cuestiones escritas, sumariamente redactadas, serían impresas con las respuestas dadas por los Ministros, en los ocho días siguientes a su depósito, es instituto esencial del derecho parlamentario inglés.

Conforme a su espíritu tradicionalmente reconocido en los parlamentos europeos, Esmein lo define como un simple diálogo entre el legislador y el Ministro, que no permite promover debate sobre las declaraciones hechas por el Ministro ni terminar el incidente por una moción. Y Mr. Floquet, presidiendo la Cámara francesa en 17 de abril de 1887, bajo el régimen de la cuestión oral, más fácil al olvido de sus límites necesarios, decía: una cuestión es simplemente una interrogación dirigida a un Ministro sobre un punto de hecho. Si el honorable miembro quiere discutir sobre este hecho después de la respuesta del Ministro pedirá transformar la cuestión en interpelación.

Anson—"Lol et pratique constitutionnelles de l'Angleterre"—distingue la cuestión escrita, es decir la enmienda Pressensé y el artículo 49 de nuestra Constitución, de las "motions for returns", mociones para pedir comunicación de cuentas y documentos a la Cámara. Expresa de aquellas que deben ser formuladas de manera a hacer conocer simplemente el género de explicaciones que es pedida; que la res-



nada la producción de documentos ni se involucró para nada la cuestión de facultades administrativas que escaparon a la legislación legal y al control parlamentario.

En cambio quedan en pie, como expresión del pensamiento de la mayoría que votó la enmienda Martínez, las vigentes palabras que, con referencia a aquellas facultades del Ejecutivo, y reforzadas por la adhesión de los diputados Gabriel Ferrn, Pedragosa Sierra, Aragón, Echeart, Barba, Iglesias, Barancio y Schina, pronunciada el diputado Sosa en la sesión de 10 de noviembre de 1914: "... el Poder Ejecutivo, en virtud de una facultad privativa, puede destituir a los Comisarios por razones de mejor servicio, sin realizar ninguna clase de informaciones. Por consiguiente el sumario, en ese caso, no puede tener, para el Poder Ejecutivo, sino un valor de ilustración, y solo a él le pertenece. El puede destituir a los Comisarios sin informes previos; puede destituirlos por razones de mejor servicio; son funcionarios de absoluta confianza de ese poder, completamente amovibles. Si realiza informaciones es para formarse él una opinión exacta sobre la conducta de esos funcionarios, al revés de lo que se hacía antes, cuando se destituía a los Comisarios sin previo proceso de ninguna clase, cometiendo toda clase de arbitrariedades."



puesta debe ser precisamente esa explicación y nada más, bien y que pueda, también, en el interés público, rehusarse a responder a una cuestión.

La naturaleza misma de ese instituto de derecho parlamentario, así expresado, es la que da la clave para el asombro y la duda que manifestaba, en los debates de 1916, el diputado Narancio frente al dato exacto.

to de que un primer ministro inglés hubiera respondido en un año a varios millares de cuestiones, lo que, conforme a los cálculos de aquel legislador daba más de una respuesta por minuto.

La cuestión escrita es, así, en sus medios y en sus fines, menos que una interpelación. El pedido de expedientes es, en el caso, más que una interpelación y que una encuesta. Es una tentativa de usurpación de poder. Y es, al mismo tiempo, transformar un instituto perfectamente definido de derecho parlamentario en lo que niegan la doctrina y la jurisprudencia universales y violaría abiertamente un claro precepto de la Constitución de la República.

#### LA AUTORIDAD DE LAS PRECEDENTES — FRANCIA E INGLATERRA.

El precedente adorna el discurso pero no convence. No puede convencer en oposición al texto constitucional y pierde valor como elemento ilustrativo cuando se ha ido a buscarlo a los anales legislativos de pueblos desemejantes en su organización institucional y su adopción como criterio regulador de la conducta parlamentaria traería como consecuencia el quebrantamiento de un equilibrio orgánico creado por la Constitución. Tampoco convence, cuando olvida el precedente que lo contraría. Y justifica, entonces, que, para negarlo como valor puramente ilustrativo se recuerde que es ocasionado al error invocarlo cuando proviene de un parlamento que es dueño de la política general del gobierno y con ella de la estabilidad de los Ministros.

Y aún así fácil es invocar otros precedentes no menos significativos, del mismo origen y que importan la afirmación eficaz de una posición que los otros precedentes negaron.

Podría recordarse, al efecto, los casos citados por el diputado Martínez Thedy durante los debates de 1916.

No son ellos los únicos. Tampoco los completan, agotando la historia parlamentaria de Francia, los pocos que serán recordados enseguida.

Dice Pierre, en el suplemento de su "Traité de Droit Politique, Electoral et Parlementaire", bajo el número 650 bis, que "los precedentes establecidos en materia de interpellaciones respecto al ejercicio del derecho de gracia no permitirían a la Presidencia rehusar la inserción de una cuestión escrita concerniente a una conmutación de pena pero que el guarda sellos podría declarar que las reglas constitucionales no le permiten responder".

Esto autoriza a decir, bajo la autoridad de Pierre, que en materia de indulto, y pese al precedente invocado por el diputado Ramírez, la jurisprudencia es firme en Francia en el sentido de que no se debe informar a la Cámara sobre un acto que, como el indulto, es poder personal del Presidente de la República.

Es en ese sentido que se expresó el Guarda Sellos, Ministro de Justicia, respondiendo a la cuestión escrita No 522 insertada a continuación de la versión de la sesión de la Cámara de Diputados del 21 de marzo de 1911: "No es posible al Ministro de Justicia responder a la cuestión planteada respecto a la conmutación en multa de una pena de prisión por cuanto la demanda formulada se refiere al ejercicio de una de las atribuciones constitucionales del Presidente de la República".

¿No es esa una posición análoga a la asumida por Viviani, en 1916, en pleno desborde de la tiranía parlamentaria en Francia, cuando, ante una Comisión senatorial contestaba a una pregunta sobre la participación de los aliados en Salónica, en estos términos que recuerda Barthélemy en la "Revue Politique et Parlementaire" de 14 de noviembre del

mismo año: "Esos informes me han sido comunicados para que los utilice, no para que los publique".

No es menos significativo, a los efectos de determinar la extensión en Francia del derecho de requerir documentos y de su identidad con el derecho parlamentario inglés, este otro precedente mencionado también por Pierre bajo el número 644 de su tratado.

En ocasión de un incidente planteado por Guizot el 12 de enero de 1839 Thiers indicó cual era, a su entender, la medida a adoptarse para las comunicaciones de piezas a las Cámaras. "Cuando un asunto, dijo, está terminado, que puede comunicarse todo, la información se hace entonces sobre la totalidad de los documentos. No habría justicia en dejar al Gobierno la facultad de buscar en los documentos aquellos que le conviene producir e impedir a su adversario buscar a su vez para encontrar los que pueden serle útiles... En principio no se debiera entregar jamás las piezas relativas a un asunto sino en el caso en que se puede hacerlo con todos. Es así que se practica en Inglaterra; entonces cada uno hace examen y busca lo que puede necesitar; la partida es igual..."

Así el derecho es de la Cámara, no del diputado. Y, lo que es más importante, esa facultad, que es de la esencia de las encuestas parlamentarias, se usa con fines de fiscalización y contralor de la conducta ministerial.

Ello no sorprendería a quienes, como el doctor Ramírez, han hecho especialidad del estudio del derecho público. Para ellos no creó doctrina de derecho parlamentario Mancini Galeotti, en su "Regola della Assemblea", cuando afirmó que el derecho de encuesta parlamentaria, ese derecho que comporta el de exigir documentos, es un corolario lógico, una consecuencia práctica del principio de la responsabilidad ministerial y que no se puede dudar de la necesidad de organizar el ejercicio de ese derecho si se quiere que la responsabilidad ministerial exista en verdad y no se reduzca a una ficción constitucional.

A ese respecto no hay precedente

que discuta siquiera la doctrina. El derecho a reclamar documentos existe, para la Cámara, y en la medida de sus poderes legítimos, fundamentalmente como medio de comprobar responsabilidades.

Si el Ministerio, como en Francia, responde por la provisión de empleos públicos, comprometiendo esa forma especial de responsabilidad ante el Parlamento que es propia del régimen, no podrá negarse entonces documentos o expedientes que con esa facultad de gobierno se relacionen.

Poincaré acataba esa regla del régimen parlamentario cuando decía, como informante ante la Cámara de Diputados en 1890, que el gobierno nombra y revoca sus agentes pero no es responsable de sus actos más que ante las Cámaras y la opinión pública. ¿Es otra, la jurisprudencia parlamentaria inglesa respecto a producción de documentos, que, como ya ha sido dicho bajo la autoridad de Anson, no es exigencia legítima de los diputados sino derecho de la Cámara?

Véase lo que escribe Todd en su obra "La gouvernement parlementaire en Angleterre".

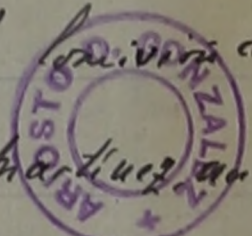
Dice: "Consideraciones de política general y una discreta apreciación de los intereses del Estado exigen, a menudo, que los informes pedidos por los miembros de la legislatura sean rehusados; esto es dejado a la discreción y a la responsabilidad general de los Ministros. Este principio es sistemáticamente reconocido en todos los debates parlamentarios; si fuese de otro modo sería imposible gobernar en seguridad y honor. Cada vez que los servidores responsables de la Corona declaran que una información pedida por el Parlamento no podría ser dada sin perjuicio para el servicio público o por otras razones mayores la Cámara no debe insistir. Y si el gobierno se opone a la producción de ciertos documentos porque son de carácter privado o confidencial, no es de uso insistir para obtenerlos; no sería de otro modo sino en circunstancias particulares e imperiosas..."

El sistema que consiste en depositar, en la Mesa de la Cámara, infor-



9

La opinión del doctor M. C. Martínez.

Se invoca, en defensa de la posición que adopta la Presidencia de Asuntos Internos de la Cámara, la opinión del Dr. Martínez  autor de la fórmula. Sin embargo las concepciones emitidas por el Dr. Martínez en su estudio "Ante la nueva Constitución" están lejos de desautorizar la doctrina constitucional de la Presidencia de la República.

Comentando el nuevo artículo constitucional, y con referencia a las facultades inspectivas de la Cámara, no entiendo colocarse en posición distinta de aquella a que se refería el doctor Mezgera en 1916 cuando se refería a las diputadas que, para ponerlas en ejercicio, "desentrañaban un artículo de ley perdido" y deja a salvo de la Presidencia no sólo funciones "privativas", que son todas las de su competencia, sino "discrecionales", cuyo concepto es distinto a aquel con que se pretende desvirtuarlas.

Según el Dr. Martínez queda ahora, sancionada la nueva Constitución, "bien aclarado que la competencia puede ser no sólo para recibir informes con fines legislativos, a fin de habilitarse a dictar leyes que vayan a engravar las compilaciones, sino también con fines de inspección de fiscalización, esto es, para poner en claro como se cumplen las leyes y como se administra el país. La aclaración ha sido conveniente ante las resistencias que por el Ejecutivo a dar informes, no pretexto de que se trataba en el caso ocurrencia de facultades que le son propias y de la división



mes de funcionarios dirigidos a ciertos departamentos del gobierno ejecutivo, es de las más criticables (Hansard D.). Y la Cámara no debería insistir para la producción de documentos y de correspondencias concernientes a la preparación y el estudio preliminar de las medidas (Lord C. Paget). Si la Cámara insistiese por la producción de esos documentos sucedería que, en lugar de lo que tenemos hoy—es decir informes confidenciales dirigidos al gobierno y conteniendo, en sus menores detalles, la opinión de los funcionarios dada franca y libremente para ilustrar a los jefes de Departamento—tendríamos un sistema de informes preparados para ser depositados en la Mesa de la Cámara y ellas serían acompañadas de otras, confidenciales para el jefe del Departamento y para él sólo. (Disraeli)."

En estos términos se precisa la limitación al derecho parlamentario en materia de pedidos de informes por los diputados y de documentos por la Cámara en un país en que el derecho del parlamento no tiene límite estatutario porque aquel actúa en todo momento en función de constituyente.

Tal es la regla del parlamento inglés, integrada con la fórmula de Disraeli: los documentos confidenciales son para el jefe de departamento ejecutivo y para él sólo.

Resta el comentario de los precedentes nacionales. Pero antes de formularlo es útil recordar, ya que ella ha sido mencionada, la jurisprudencia americana.

#### EL SUPUESTO PRECEDENTE AMERICANO

Recordó en un discurso de 1921 el diputado Ramírez que el canciller Seward, bajo la presidencia Mac Kinley, contestó a una queja del agente diplomático español sobre decisiones adoptadas en la Cámara de Representantes sobre política internacional que, no teniendo aquella una intervención directa en la gestión referida, la declaración formulada por dicha Cámara no tenía más importancia que la

que pudiera darle el prestigio que ante la opinión pública tuvieran las que la habían formulado.

Fácil sería recusar el valor del antecedente como legitimación de actitudes no apoyadas en una atribución constitucional de competencia. Acaso bastaría recordar que la diplomacia tiene su gramática y su diccionario y que hay muchas maneras de desautorizar sin recurrir a aquello que, para no usarlo, recordaba el diputado Ramírez: "a Vd. que le importa", de aplicación posible al diplomático y con más razón a la Cámara.

Pero la referencia tiene otra utilidad. La de que autoriza a recordar de que en Estados Unidos, para "pedir" informes al Presidente de la República se usa la siguiente fórmula, que Sproner afirma jamás dejó de ser usada por la Cámara de Representantes y el Senado: "Pídesse al Presidente trasmita al Senado, (o a la Cámara de Representantes), si no fuese incompatible con el interés público, información completa respecto de..." Y el senador Teller afirma, por su parte que esas palabras indican apenas una cortesía para el Jefe de Estado porque si ellas constasen en el requerimiento aún así el Presidente tendría el derecho de guardar silencio.

#### EL PRECEDENTE NACIONAL

Ha hecho referencia el diputado Ramírez a los precedentes de nuestras asambleas. Forzoso es clasificarlos para eliminar a aquellos que no responden al propósito perseguido, para no dejar, con su pequeño valor informativo favorable a la tesis por aquel legislador defendida sino las que realmente importen una desviación constitucional.

Necesario es igualmente separar, de la breve relación, aquellas producidas con anterioridad al nuevo régimen constitucional en el que si es una novedad el artículo 49 no lo es menos el inciso 16 del artículo 79 que importa una efectiva e insoslayable limitación a los poderes de la Cámara.

Seis ejemplos ha extraído el diputado Ramírez de nuestra más reciente historia parlamentaria.

a) El doctor Terra, Ministro del Interior de la presidencia Brum, ordenó al Jefe de la Policía de la Capital que manifestara a una comisión investigadora de la Cámara que no estaba obligado a declarar ante ella sino por informe escrito.

Pudo haber agregado que el propio doctor Terra formuló el mismo reparo afirmando que el Ministro no debía informes verbales sino a la Cámara. El caso afecta al derecho de las comisiones investigadoras pero no tiene atinencia con el supuesto derecho de cada legislador a requerir documentos y en especial documentos que se refieren al ejercicio de poderes discrecionales.

b) En Junio de 1919 el diputado

Horacio Jiménez de Aréchaga requirió de los Ministros del Interior y de Guerra y Marina, no expedientes de destitución de funcionarios, sino una nómina de los traslados y destituciones de funcionarios policiales y militares, que hubiera hecho la Presidencia de la República desde el 23 de junio hasta el día en que el pedido se formulaba. Reiterado el pedido por la Cámara y en forma más amplia el Poder Ejecutivo remitió el informe, la relación de hechos. ¿Era ello reconocer la facultad de la Cámara de informarse del modo como aplicaba el Poder Ejecutivo esa facultad discrecional?

Nó; y el Ministro del Interior en 1924, ante análogo requerimiento, y sin abdicar de sus doctrinas constitucionales habría remitido igual informe. La paridad de situaciones con la creada por el diputado Dufour no puede establecerse sin error desde que en un caso se pide "informes" sobre el número de veces que se hizo uso de una facultad discrecional y en el otro se requiere "los antecedentes" o parte de los mismos que han servido para la adopción de esas determinaciones. Lo primero era derecho del legislador en función de constituyente; lo segundo excede notoriamente ese derecho.

c) En marzo de 1920 el diputado Andreoli pide los telegramas cambiados entre el Ministro del Interior y los jefes de Policía en los meses de elecciones; y

d) En julio del mismo año el diputado Sosa reclama del Ministerio de Obras Públicas los antecedentes de la licitación de aparatos medidores de aguas para la ciudad del li-



de las poderes." (página 11)

"... demasiadas leyes! - agrega el Sr. Martínez. -  
Más, tanto o más que de dictarlas, se ocupan de fijarlas  
administración pública. Importa poco que se vaneen en las  
lédigos más completos si falta el control de su ejecución."

Refiere, pues, claramente, el doctor Martínez, a las  
facultades regladas de la Administración, a aquellas en que la  
ley es límite o norma de la acción del Ejecutivo y cuyo ejercicio  
da lugar o bien a la vaneión por violación del límite o de la  
norma que es de competencia legislativa o bien a la modifica-  
ción del régimen legal en vigencia.

Y que es esa la verdadera significación de las palabras del doctor  
Martínez, para quien "facultades propias" no puede tener la misma  
significación que "poderes discrecionales", resulta de lo afir-  
mado por el mismo doctor Martínez en el mismo estudio, en las  
páginas 169 a 171, con referencia al nombramiento y destitu-  
ción de funcionarios.

Reconoce que el Presidente de la República es para "discrecio-  
nalmente" sólo a los funcionarios policiales, ministeriales y  
militares, "que deben ser de absoluta confianza." Y combatiendo  
la aplicación general de la inamovilidad y las condiciones que  
comporta para las destituciones, agrega: "Existe en sí el error  
la sospecha, aun la evidencia de la inmoralidad, de la falta, de  
la incapacidad, de la omisión, pero es difícil concretarla y duro  
de establecerla en público, frente a una de las ramas del Cuerpo



toral. En ambos casos se accedió a lo solicitado. Importan, evidentemente admitir que los diputados pueden requerir documentos pero fozoso es reconocer que ese criterio, contrario a la regla de la Constitución, no afecta todavía las facultades discrecionales del Poder Ejecutivo.

e) El Ministerio del Interior, en 1921, remite sumarios instruidos a la policía de Cerro Largo a la comisión investigadora designada por la Cámara de Diputados. Debe reiterarse que las facultades de la Comisión investigadora no coinciden con el derecho de los diputados, aunque es necesario reconocer que, en el caso, el Poder Ejecutivo aceptó el desconocimiento de sus facultades discrecionales.

f) Recuerda, finalmente, el diputado Ramírez que, bajo la misma presidencia en abril de 1921 se remitió por el Ministerio de Guerra y Marina, a requerimiento del diputado Andreoli un sumario instruido a la Sanidad Militar. El caso, es, claramente, de negación de la doctrina constitucional que defiende la Presidencia de la República.

Trátase, pues, de cuatro precedentes favorables a la tesis de que el Poder Ejecutivo debe remitir antecedentes pedidos por legisladores, de los cuales dos afectan el concepto de la discrecionalidad de determinada función de gobierno. Pero ¿ha sido uniforme la jurisprudencia parlamentaria como para justificar la afirmación de que la tesis que se combate tiene ya estado en nuestra vida institucional por más que se la niegue en la doctrina de la Constitución y conforme a la enseñanza del derecho público?

Nadie se ha atrevido a afirmarlo. Porque en mayo de 1923 el Ministro Vicens Thievent, en nota fundada, niega el expediente o el informe que le fuera requerido por el diputado Halty sobre las causas de la destitución del comisario Correa, de Maldonado; en octubre 17 del mismo año el Ministro Riveros niega al diputado Batlle Berres el sumario militar por éste solicitado; en 20 del mismo mes el Ministro Blanco Acevedo adopta igual actitud respecto del diputado Rospide que pedía los

sumarios instruidos al señor Jorge Carbonell y Migall, criterio que reitera en nota de noviembre 12 del mismo año con motivo de análoga exigencia de una Comisión investigadora parlamentaria; y finalmente el Ministro Jiménez de Aréchaga, en una nota de febrero 21 y marzo 31 de 1924 niega al diputado Dufour y a la Cámara misma los antecedentes que le fueran reclamados. En todos esos cinco casos los Ministros del Poder Ejecutivo afirmaban que el art. 49 de la Constitución no autoriza a requerir expedientes y que darlos significará negar la discrecionalidad de los actos cuestionados.

¿Cuál será, frente a semejante contradicción, el criterio de discriminación que adopte el legislador para inclinar sus preferencias a favor de uno u otro grupo de precedentes?

#### ¿CUAL SERIA LA INSTITUCIONAL DE LA SANCION DEL PROYECTO?

Una práctica no fundada en la Constitución, inútil a los fines de legislación y de inspección del Parlamento porque escapa a la iniciativa y a la sanción la potestad constitucionalmente discrecional de la Presidencia; innecesario para el ejercicio de la iniciativa constituyente, que no presupone, por otra parte, la anulación de los poderes propios de los demás órganos del gobierno; un régimen de intervención que quebrantará la disciplina jerárquica por que hará de cada empleado, por la repercusión parlamentaria de sus agravios, un poder de disociación que se mide por el índice de su influencia electoral; que obligará al Poder Ejecutivo, en defensa de su prerrogativa constitucional, a defenderse del juicio extraconstitucional del Parlamento, a suprimir un procedimiento que era una garantía contra la iniquidad y a desistir de motivar sus resoluciones; que, aun manteniéndose el sumario conspirará contra su eficacia porque niega la reserva que es condición de muchos testimonios. ¿qué ventaja de orden institucional habría de asegurar al país?

Afirmaba el diputado Frando que ninguna porque aún evidenciada la

injusticia de una destitución no es facultad de la Cámara censurar al Poder Ejecutivo y éste podrá decir al Parlamento que no le interesa ni preocupa la opinión que le merezcan sus determinaciones discrecionales.

Decía el diputado Ramírez que la manifestación de opinión legislativa no podía tener el alcance práctico, inmediato, de una advertencia conducente a la realización del juicio político en caso de no ser atendida; que no sería decisión a que auyere que someterse constitucionalmente el Poder Ejecutivo pero que esa desaprobación de conducta pondría en juego la responsabilidad moral del Parlamento como órgano de la opinión pública.

Constitucionalmente la posición de los diputados Frando y Ramírez era la misma. Pero este último asignaba al Parlamento una función que no le confían las Constituciones, un rol de órgano de opinión para un fin no puramente jurídico, tal como el que es ministerio de la prensa, de la cátedra y de la tribuna política.

Pero el Parlamento no existe sino como órgano del gobierno y para el gobierno; sus decisiones son en todo caso mandato sea que legisle o que juzgue; ninguna de sus funciones carece de eficacia jurídica. Y atribuirle el rol de definidor sin imperio de la ética del gobierno es exponerlo al ridículo de la desautorización cuando no a la inquietud del conflicto del que habría de salir desmedrado. Es caer en el peligro que apuntaba con su elocuencia extraordinaria Avelaneda, Ministro de Justicia de Sarmiento en 1869 ante el Senado Argentino: "Afirmo que no hay prudencia alguna en esta manera de proceder y que, por el contrario, hay una falsa prudencia en decir: Evitemos la crisis violenta pero transitoria de una acusación para dejar al país bajo los peligros de una crisis permanente".

Es, en síntesis, el remozamiento de la vieja teoría jacobina que reverdeció en 1848 en Francia, de la que en 1872 decía Laboulaye sera "esa vieja mentira que nos ha perdido a todos" y que hoy, bajo el mote de doctrina de la primacía par-

lamentaria disimula la vocación despótica de las asambleas y la tentativa de confundir, en su beneficio, todos los poderes.

Julio 5 de 1925.

Justino Jiménez de Aréchaga.

"Imparcial" de 14, 15, 16, 17, 18, 19 de marzo de 1926



11  
Legislativo". Y refiriéndose, finalmente, a la venia para  
destituir, agrega: "Por mi parte entenderia que el Senado, vici-  
dria, en las nombramientos, valide la obsecuencia perpetua, en  
cambio, cuando tratase un pedido de destitucion, no debe olvidar  
que es poder politico, y no rigido tribunal de justicia: vi hay la  
sospecha de persecucion partidaria, de personalismo o de favori-  
tismo, le cumple poner oallo, pero si esos motivos no aparecen, debe  
presumir al superior justo apreciador de la conducta del empleado,  
ya que los demas administradores los despachan sin necesidad  
de explicarse y la explicacion es tan embarazosa de dar."

El Sr. Martinez, pues, admite la existencia de un poder discre-  
cional en el Presidente de la Republica, de lo que mas adelante  
se sacaran consecuencias, y sostiene tal limitacion a los poderes  
del Senado en las causas en que debe requerirse una venia para desti-  
tuir que, logicamente, es imposible admitir integro una doctrina  
constitucional, la discurria, por una Camara que no tiene la  
misma facultad que el Senado, de destituciones que escapen al  
Control de este.







## La nueva posición batllista.

Bajo el título "Destitución de funcionarios" y expresando un concepto institucional intermedio entre el que defendieron hasta entonces los legisladores de una tendencia y el finalmente adoptado por los diputados Batll y Suñer, escribían en "El Día", con fecha 12 de Mayo de 1923:

"No existe obligación constitucional que imponga a los ministros el deber de suministrar al cuerpo legislativo informes sobre la razón que se ha tenido para hacer uso de la facultad discrecional de destituir empleados amovibles. Es cierto. Pero no lo es menos que, sin menoscabo de su derecho, y dejándolo a salvo, el ministro puede dar esos informes al Parlamento.... Estas cosas hacen pensar en la necesidad de restringir la facultad constitucional en que se amparó el ministro del Interior para no dar cuenta de sus actos ante el regimiento del diputado Batll."

Lo antes expresado importa el reconocimiento que la destitución de empleados amovibles es "facultad discrecional" del Poder Ejecutivo y de que, como consecuencia de ello, no hay obligación constitucional de dar informes si son requeridos. Ello basta a nuestra tesis.

Porque no tiene consistencia el argumento de que pueden darse esos informes haciendo valvedad del derecho de no darlos, con lo que se contribuiría a desvirtuar los conceptos constitucionales y se fallaría al deber esencial de defender la propia competencia de toda intervención que, por no ser constitucionalmente autorizada, desmedraría.







aquella.

Si, prácticamente, se pensare en la conveniencia de infringir aquella facultad constitucional del Ejecutivo, a lo que no se podría llegar por simple ley interpretativa, el Ejecutivo expondría ampliamente sus puntos de vista. Pero, en todo caso, defiende la perfecta constitucionalidad de sus decisiones apoyándose en las palabras de sus mismos adversarios, que prestigian sus propias premisas al sostener:

- a) que la facultad de destituir por sí es "facultad discrecional"; y
- b) que los poderes de legislación y de inspección de la Marina no alcanzan a aquella, siendo por ello inconstitucional la exigencia revestida por el Poder Ejecutivo.



*[Faint, illegible handwriting visible through the paper, likely bleed-through from the reverse side.]*



Reconocimiento supuesto del carácter ilimitado del derecho del legislador a pedir informes.

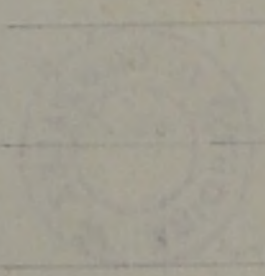
En el propósito de establecer una confusión de conceptos, el pedido de "datos o informes" y pedido de "documentos precedentes" se recuerda la adhesión prestada por la Cámara al proyecto sobre comisiones investigadoras y se afirma la identidad esencial de uno y otro derecho de la Cámara.

"El término 'datos' del art. 49 tiene felizmente - expresa la Comisión - el mismo significado del término 'datos' del artículo 51, que se refiere a las comisiones investigadoras o para suministrar datos con fines legislativos y la Cámara ya ha interpretado por su parte ese artículo al reglamentar las comisiones parlamentarias de investigación, estableciendo en el artículo 5º del proyecto aprobado, lo siguiente: 'Art. 5º.- Las comisiones parlamentarias de investigación podrán también reclamar ( además de los informes y declaraciones ) de los ministros o de los entes autónomos del Estado, los documentos y actuaciones que requieran para el desempeño de su cometido o copia auténtica de los mismos.'"

Este argumento es reiterado por el diputado Ramírez en la Sesión del 21 de Mayo de 1924, recordando al mismo tiempo que la Comisión de Legislación del Senado, integrada por el Sr. Jiménez de Aréchaga, aconsejaba la sanción del referido proyecto. Ya no serían "datos o informes", según el término constitucional, o "explicaciones", según el diputado Ramírez en sesión de Octubre



*[Faint, illegible handwriting on lined paper]*





15  
de 1919, lo que habrían de producir los ministros, no en la  
la Cámara, vino individualmente a cada legislador,  
mentos o expedientes, su virtud de lo dispuesto en el artículo 51  
y en la interpretación proyectada del mismo.

Es fácil contestar el argumento.

En primer término es de buena doctrina constitucional no con-  
fundir institutos de derecho parlamentario que tienen fundamen-  
tos distintos.

El propio Diputado Ramírez ha debido reconocerlo, aunque vió  
extraer de ello las necesarias derivaciones de orden institucional,  
al decir en la Cámara lo siguiente:

"Cuando se trata de dar explicaciones o informes de carácter pre-  
ciso y sencillo, que mediante la simple exposición oral o escrita  
de un ministro - porque se ha introducido también la forma escrita  
en tal orden de relaciones - puede dejar satisfecha la atención de  
la Cámara, todo se limita a llamar a vala al ministro para que  
de las explicaciones o los informes que devese.

"Cuando se trata de asuntos más complicados, cuando hay que  
ir al fondo de los asuntos, cuando hay que desentrañar de los  
archivos del Estado.... entonces se recurre al nombramiento de  
las Comisiones parlamentarias con amplias facultades...."

Es decir, pues, que "explicaciones" o "datos o informes", en la tesis  
del Diputado Ramírez, no significan producción de documen-  
tos, entrega de expedientes, que es derecho de las comisiones  
investigadoras, de uso cuando el pedido de informes es apreciado







Como insuficiente.

Con la reserva que se expresará más adelante, puede decirse que la distinción formulada por el Diputado Ramírez, aunque respondiendo en realidad a razones de otro orden, es exacta.

Y la diferencia con la interpelación y con el requerimiento individual de informes puede concretarse en estas términos:

Cuando se pide "datos o informes" al Ministro inter, acudiendo para ello a los antecedentes de su archivo ministerial, previo estudio de esas antecedentes, produce aquellas, abonándolas con la dignidad de su función y la autoridad moral que no puede serle cuestionada sin fundamento. Da su opinión o narra hechos, es decir explica posiciones valjetivas o expresa medios objetivos en que se traduce la acción de gobierno. Cuando la Cámara tiene motivos para desconfiar de la amplitud del informe o de su veracidad, o cree temerlos, y aún en asuntos de menor cuantía, sustituye el informe del Ministro por el informe de la Comisión investigadora, que deberá ser igualmente fundado, para lo cual es necesario armar a las comisiones de la facultad de requerir los medios de sustituirse eficazmente al Ministro, requiriendo de éste para ello las elementar de información que habría utilizado si se le hubiere pedido "datos o informes".

La Comisión investigadora, en asuntos en que la Cámara puede intervenir, está en la vitación del Ministro interpelado y no en la del legislador que quiere y debe ser informado.

Por eso la disposición expresa del artº 5 del proyecto sobre





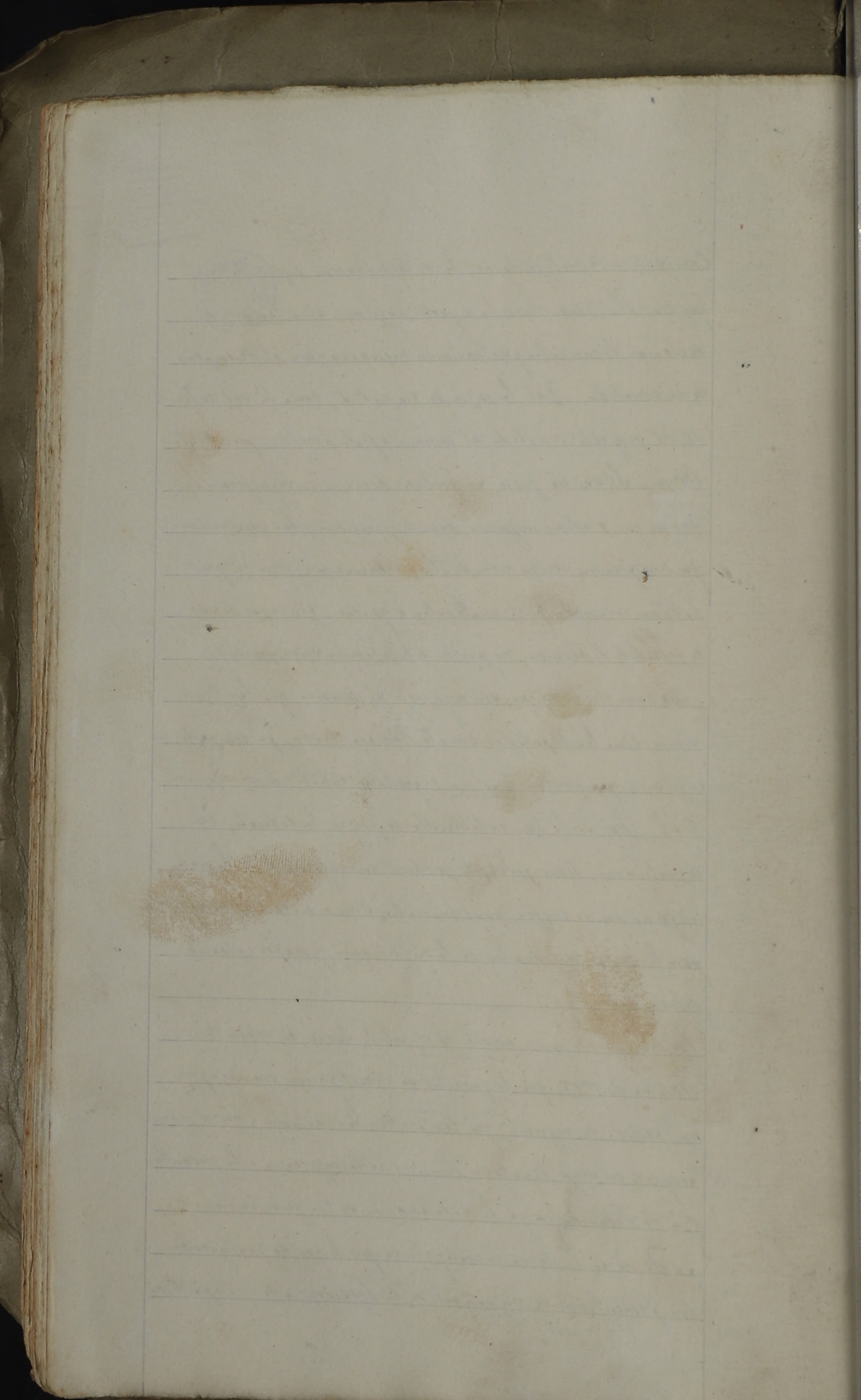


Comisiones investigadoras, la determinación es  
que no sólo tienen derecho a pedir informes sino también a  
reclamar documentos y actuaciones necesarias para el desempeño  
de un cometido. Tal la razón de ser del P-5, como la del artículo  
10 del proyecto remitido al mismo efecto por el ex-presidente  
Buen. Si así no fuere, si producir documentos significara lo  
mismo que producir informes, esas disposiciones y las previsiones  
que comprenden serían redundantes, innecesarias, visto lo que  
habrían incurrido parlamentarios a quienes, por razón de una  
especialidad técnica, no puede atribuírseles un agravo.

2. ¿Habrá dicho, acaso, vin negarse a sí mismos, que las Comi-  
siones, como las deputadas, como la Cámara misma, pueden pedir  
informes, ~~que~~ podrán también requerir la exhibición de documen-  
tos? No; si lo han establecido es porque la encuesta, la  
investigación, tiene por objeto producir un informe a la Cámara,  
informe que se confía, no al Ministro, sino a miembros de aquella  
para la mayor certidumbre de la información y mayor eficacia  
del control.

Lo cual afirmaba con acierto el digno Sr. Sorin, en sesión de  
Octubre de 1919, que la facultad de investigación era más que  
un pedido de informes, que tenía otras derivaciones y que el propio  
proyecto del señor diputado Ramírez hacía referencia a la incauta-  
ción de documentos y a la colaboración de los funcionarios  
públicos en la tarea investigatoria por lo que se justificaba  
la presentación de un proyecto de la Presidencia de la República.







estudiante, entre otras cosas, a precavar de que documentos pueden incautarse las comisiones y mediante qué formalidades.  
 En ese mismo espíritu se manifestó la Comisión de legislación del Senado, en informe redactado por el doctor Siméon de Brichaga.

Allí se dice: "Las comisiones parlamentarias de investigación se organizan al solo objeto de presentar al Parlamento todas las elementos de juicio necesarios para que éste, apreciando las de acuerdo con las reglas constitucionales, decida lo que estime conveniente al caso, que puede ser tanto para simplemente a la orden del día, como sancionar una ley que corrija deficiencias de orden administrativo o iniciar los procedimientos regulares para hacer efectivas responsabilidades políticas."

Referíase la Comisión del Senado a "averiguaciones de hechos y acumulación de datos exactos que deberán servir de base a sus debates, a sus resoluciones" por lo que, y aún con referencia a las Comisiones investigadoras, que tienen derechos distintos a los diputados, entendía afirmar la reserva de que el derecho de la Cámara tiene límites constitucionales y, respecto de una afirmación de que "nada escapa al control parlamentario" que ello es así donde la facultad parlamentaria existe, allí donde la Cámara, luego de conocer los antecedentes, tiene la posibilidad constitucional de decidir, pero no en los casos que, por voluntad expresa del constituyente, escapen a la iniciativa y a la sanción parlamentarias.







En esa reserva, traducida en la especial referencia a re-  
 glas constitucionales, la Comisión del Senado aceptaba la  
 doctrina defendida ante la misma Cámara por el doctor Si-  
 ménez de Aréchaga al decir que el poder discrecional es la  
 facultad de apreciar en todo momento, para decidir un acto de  
 gobierno en ejercicio de funciones propias, la oportunidad del  
 acto, las medidas conducentes a realizarlo, siempre que esas me-  
 didas no importen una usurpación de funciones privativas de  
 otro poder y que el ex-ministro Mendivil afirmaba igual-  
 mente al decir que "dependiendo exclusivamente del Presidente  
 de la República el nombramiento y destitución de sus empleados  
 amovibles, no puede depender de otro poder la reglamentación y  
 la determinación de las condiciones que, además de las que  
 fija la Constitución, deben reunir esos mismos empleados  
 para ~~desempeñar~~ el desempeño de sus funciones."

Esto basta a demostrar que, en los antecedentes parlamentarios  
 invocados, no se confunde "datos e informes" con "documentos  
 y expedientes" y que la discriminación legislativa proyectada  
 significa que es general el concepto de que el derecho de pedir  
 "datos o informes" no comporta el de requerir documentos.

Al contrario de lo que sostienen la Comisión y el doctor Ramírez,  
 el reconocimiento de tal derecho a favor de las comisiones  
 investigadoras importa la negación del mismo a cada legi-  
 slador.







La discrecionalidad en el Ejecutivo es el límite del derecho de la Cámara.



¿Cuál es la finalidad del pedido de "datos o informes"?

Lo expresa la Comisión de Asuntos Internos al decir que no es sólo para hacer leyes que son requeridas sino también para poner en claro cómo se cumplen las leyes y cómo se administra el país, esto es de facilitar la iniciativa parlamentaria en materia legislativa o de controlar e inspección sobre la conducta de los funcionarios políticamente responsables del gobierno. Motiva la Comisión el derecho constitucional de la Cámara de resolver sobre la negación del Ministro a producir aquellas en que otra cosa vería desconocer abiertamente las facultades de control que tiene la Asamblea aun en materia del ejercicio de las actas más discrecionales del gobierno. Sin esta generalización la doctrina de la Comisión es exacta.

Función primordial del Parlamento, dijo de ese poder de controlar el diputado Ramírez. La calificación no es exagerada. Porque ella permite rectificar las instrucciones legislativas o ratificarlas como una sanción para quienes se hubieren apartado de ellas.

Pero es lo cierto que es primordial porque permite poner en ejercicio las potestades orgánicas del Parlamento.

¿Existen estas frente a facultades discrecionales del Ejecutivo?

Téase, primero, qué se buscaría con la intervención legislativa en tales actas, según las diputadas que han intervenido en esta







Misma cuestión.

Dijo el diputado Ramírez:

"haya, llamamente lo que se busca es enterarse de la forma en que se ejercita esa facultad."



El diputado Reyes Ferrería:

"Como nosotros desde la Cámara tenemos el derecho de censura como tenemos el derecho de aplauso, no podríamos nunca censurar un acto administrativo si no empezásemos por conocer los sumarios a fin de saber en qué forma se ha desarrollado la acción que determina el distanciamiento de un funcionario policial."

El mismo:

"Exigirlos, yo no puedo pero entiendo que los sumarios, de cualquier naturaleza que sean los sumarios administrativos, deben estar a disposición de la Cámara para que ésta pueda juzgar con qué criterio se hacen las cosas."

El diputado Safford expresó:

"¿Se diría que, porque se trataba de una facultad discrecional del Presidente de destituir o no al funcionario, la Cámara no podría solicitar datos respecto de este asunto? Quedaría completamente anulada toda la facultad inspectiva que tiene el parlamento respecto de actos de ese carácter....., la Cámara no estaría en el caso de proceder al juicio político porque le faltaría la prueba material para la acusación."

El mismo:

"Puede dar mérito a una iniciativa parlamentaria, de carácter le-







glativo o constituyente el hecho de reglamentar la forma  
 como ha de hacerse el vumario administrativo.



luego, puer, las actas discrecionales del Ejecutivo estarian, conforme a esas opiniones, sujetas al control legislativo, con fines de responsabilidad y las funciones en tal modo ejercitadas a la reglamentación legislativa.

Antes de rectificar ese criterio es útil destruir un argumento que parece sustentarlo y que fuera desarrollado en la Cámara por el doctor Ravarez.

"Si se pudiera, expresaba éste, sin más que invocar ese carácter (el de facultad privativa) de la facultad del Poder Ejecutivo que da motivo a la intervención de las Cámaras, negar informes al derecho de éstas para informarse de los actos administrativos quedaría completamente burlado." Robustecía su opinión, en todo caso autorizada, con expresiones coincidentes del diputado argentino Sánchez Sorondo: "Así, decía, todas las poderes del Estado obran dentro de sus facultades privativas; no hay acto alguno que pueda legítimamente realizarse fuera de esas atribuciones; luego el Poder Ejecutivo no puede negarse a dar las explicaciones que la Cámara le pide también dentro de sus atribuciones privativas, fundado en que ha ejecutado actos privativos, porque no puede ejecutar <sup>otros</sup> actos dentro de la Constitución. Si el Poder Ejecutivo no puede ejecutar unos actos privativos de sus facultades constitucionales, si cuando los realiza no tiene por qui venir a dar explicaciones o informes







al Congreso; cual sería el alcance del art. 63 de la Constitución?  
 No habría sido estas dos resoluciones: cuando el Poder Ejecutivo  
 ha obrado fuera de la Constitución o cuando el Poder Ejecutivo no  
 ha hecho nada." De ahí el absurdo que combatía el diputado  
 Ramírez con no menos vehemencia que el orador argentino citado  
 en su discurso.

Pero; es esa la teoría de las facultades "privativas o discrecionales"  
 invocada por las limitaciones del Poder Ejecutivo?

Entre las facultades propias o privativas de la Presidencia  
 de la República, que sólo por ella pueden ser puestas en ejerci-  
 cio, las hay condicionadas por la Constitución de la República  
 en modo excluyente o no de la reglamentación legislativa;  
 las hay igualmente que son poderes reglados por la ley, a  
 cuyo respecto la voluntad legislativa puede determinar  
 condiciones de ejercicio y las hay, finalmente, que han sido  
 libradas a la discrecionalidad del Ejecutivo por expresa  
 voluntad Constituyente. Respecto de las primeras las  
 funciones de iniciativa y de contrato no habrían de ser re-  
 gadas al Parlamento. Es sólo respecto de la última cate-  
 goría de funciones privativas que la reserva se formula y es  
 indeclinable. Resulta así quebrantado un argumento sin  
 consistencia, que no se basa más que en la insuficiencia  
 verbal en la caracterización de los poderes discrecionales.  
 La teoría del acto discrecional, todo lo discutible que se  
 quiera en la doctrina del derecho público, es fácil de pre-







civar, conforme al mandato de la Constitución. Cuando  
 ésta afirma que los funcionarios de determinada  
 categoría los nombra y destituye por sí el Presidente  
 de la República, se determina que su función incondi-  
 cionada de la Presidencia, que escapa a toda posibilidad  
 de norma legal y a toda responsabilidad, desde que se  
 libra la suerte de tales funcionarios a la apreciación  
 subjetiva por el Presidente de la confianza que le merecen.  
 Sería si como lo defendiera en el Senado el ex-huero-  
 to mendicil la situación jurídica creada igual a la  
 del patron con el empleado en la esfera del derecho privado.  
 Pero lo que no puede negarse sin negar la función discrecio-  
 nal es que la facultad de nombrar y destituir no puede ser  
 condicionada sino por quien tiene el poder constitucional  
 de ejercitarla y que ese ejercicio escapa a todo control y  
 que no hay para él otra sanción que el desprecio público  
 para quien abuse de su prerrogativa y el desprestigio  
 institucional cuando se hace conciencia en el país de que  
 el gobernante que la usa no subordina sus actos al interés  
 superior del servicio.

La doctrina así lo reconoce y es útil remitirse a ella para  
 reforzar la posición asumida por la Presidencia de la Repu-  
 blica en este asunto en forma que excluya toda sospecha,  
 que sería injuriosa, de que su actitud, frente a la exigencia  
 de la Cámara, responde a otro propósito que a la defensa







de su posición institucional, de finida, sin extravagancia, por la Constitución de la República y ya fijada, conforme a ésta, y sin que ello motivara crítica alguna en ninguno de los órganos de la opinión, ya el Presidente de la República en su exposición del 1.º de marzo de 1923, al decir: "Estoy investido en gran parte de facultades discrecionales, que no obligan a motivar las decisiones y que suponen una libre y soberana apreciación del interés del servicio; - entiendo, sin embargo, que el uso de las facultades, en la forma en que se ejerce, debe irse limitando hasta dejarlo sólo subsistente para los cargos de confianza. Hay que estrechar cada vez más el campo de los posibles errores e injusticias; - lo arbitrario debe desaparecer y los abusos deben reprimirse."

Al fijar así el concepto de una prerrogativa constitucional incondicionada y escapando a todo control, el Presidente de la República ha reafirmado nociones corrientes en el derecho público.

Con mucha más razón que la que asistía a Henri Bazard al formular un juicio sobre el derecho reglamentario estudiando la posición institucional del juez alemán, puede decirse de este poder de decidir por sí de la suerte de los funcionarios amovibles mencionados en el inciso 16 del artículo 79 de la Constitución, que es "un monólogo del Estado". Porque sus motivos son de pura administración y sus formas no determinadas por otro órgano cualquiera del gobierno.







Es esta la síntesis más expresiva de una función que se sitúa excepcionalmente al margen de ese régimen de penetración institucional que asegura la general coordinación de los poderes y la primacía del parlamento.

Charles Pranard, en su libro "De la notion de l'act de gouvernement" refiere a la doctrina adoptada en 1855 por Dufour, y que es la misma que enseña Batbie en su clásico Tratado y expresa que la fórmula de Dufour: "el Jefe de Estado en la esfera de estas medidas supremas no tiene control que sufrir ni asistencia que pedir" fija el concepto preciso de tal poder, no condicionado y libre.

Michoud (Étude sur le pouvoir discrétionnaire de l'Administration) afirma que "una autoridad obra discrecionalmente cuando la conducta a tener no le es dictada de antemano por una regla de derecho" y recuerda que el más eminente de las teorías del abuso de poder, Eduardo Laferrière, no ha dejado de examinar los actos discrecionales, a los que llama, de preferencia, de pura administración, entre los que menciona los nombramientos y revocaciones de funcionarios cuando no existe ley que fije un estado, y un, dice, aquellas que la administración cumple según su libre apreciación a fin de proveer a los intereses generales o particulares y no para satisfacer derechos o la ley.

Para Michoud "no hay que creer que este poder discrecional sea para la administración un poder arbitrario. El poder







arbitrario sería, para una autoridad, el poder de obrar según su voluntad personal, según su capricho y su humor. Es el que Monesguieu indicaba ya como el vicio característico del despotismo.

No existe en el Estado moderno, agrega. El poder discrecional difiere de él en que, si no está sometido a ninguna limitación legal particular, queda ligado por la regla general de los servicios públicos, que es de no obrar más que en vista del interés general.

No se infiera de ello la adhesión de Michoud, que excluye la condición legal para el ejercicio de tal función, a la tesis de la responsabilidad mediante el control parlamentario, porque Michoud suscribe, a continuación de aquellas conceptos, a la afirmación de Tivien: "en el ejercicio de estos poderes, la administración está investida de una plena autoridad; ella puede acordar o rehusar; la ley se ha enteramente librado a su prudencia."

La responsabilidad comprometida, pues, no es de orden jurídico sino moral para la que el Parlamento carece de medida y respecto a la cual el juicio de cada legislador es institucionalmente indiferente y vale lo que toda otra manifestación no jurídica de la conciencia social.

Por ello el mismo Michoud completa su doctrina afirmando que "cuando los límites del poder discrecional no han sido sobrepasados los Tribunales de todo orden son incompetentes



*[Faint, illegible handwriting on lined paper, likely bleed-through from the reverse side. The text is organized into approximately 25 horizontal lines.]*



para controlar su ejercicio y lo son porque este control,  
que llevaría sobre la oportunidad, la utilidad, la moralidad  
de actos lícitos, no entra en sus atribuciones porque son jueces  
y no censores o superiores jerárquicos.

Por su parte Roger Bonnard (le pouvoir discrétionnaire  
des autorités administratives et le recours pour excès de pouvoir)  
confirma, siguiendo las huellas de las grandes maestras, entre  
las que tienen derecho a ser recordadas Sarrigny, Dalloz y Pillet,  
que si alguien se arroga el derecho de controlar una apreciación  
discrecional ésta deja de ser libre y no hay más poder  
discrecional.

Acto discrecional, pues, para la doctrina, es acto no condicionado  
por la ley y excluyente de control en su ejercicio y de  
responsabilidad jurídica por el mismo.

Ha podido por ello escribirse, con acierto, en "La Razon" de 28  
de Abril de 1924, lo siguiente:

"¿Qué objeto puede llevarse, dentro de tales disposiciones, con la  
solicitud de informes sobre destitución de funcionarios militares,  
policiales o de confianza, que son amovibles a voluntad del Poder  
Ejecutivo, sin dar cuenta a nadie? Ningún cometido de legislación,  
de inspección o de fiscalización, corresponde en tales casos  
al Parlamento. No puede legislar porque en la Constitución  
la que otorga al Poder Ejecutivo la atribución de exonerar  
sin establecer causas. No puede inspeccionar ni fiscalizar  
porque sólo incumbe al Poder Ejecutivo la responsabilidad



*[Faint, illegible handwriting on lined paper, likely bleed-through from the reverse side. The text is organized into approximately 25 horizontal lines.]*

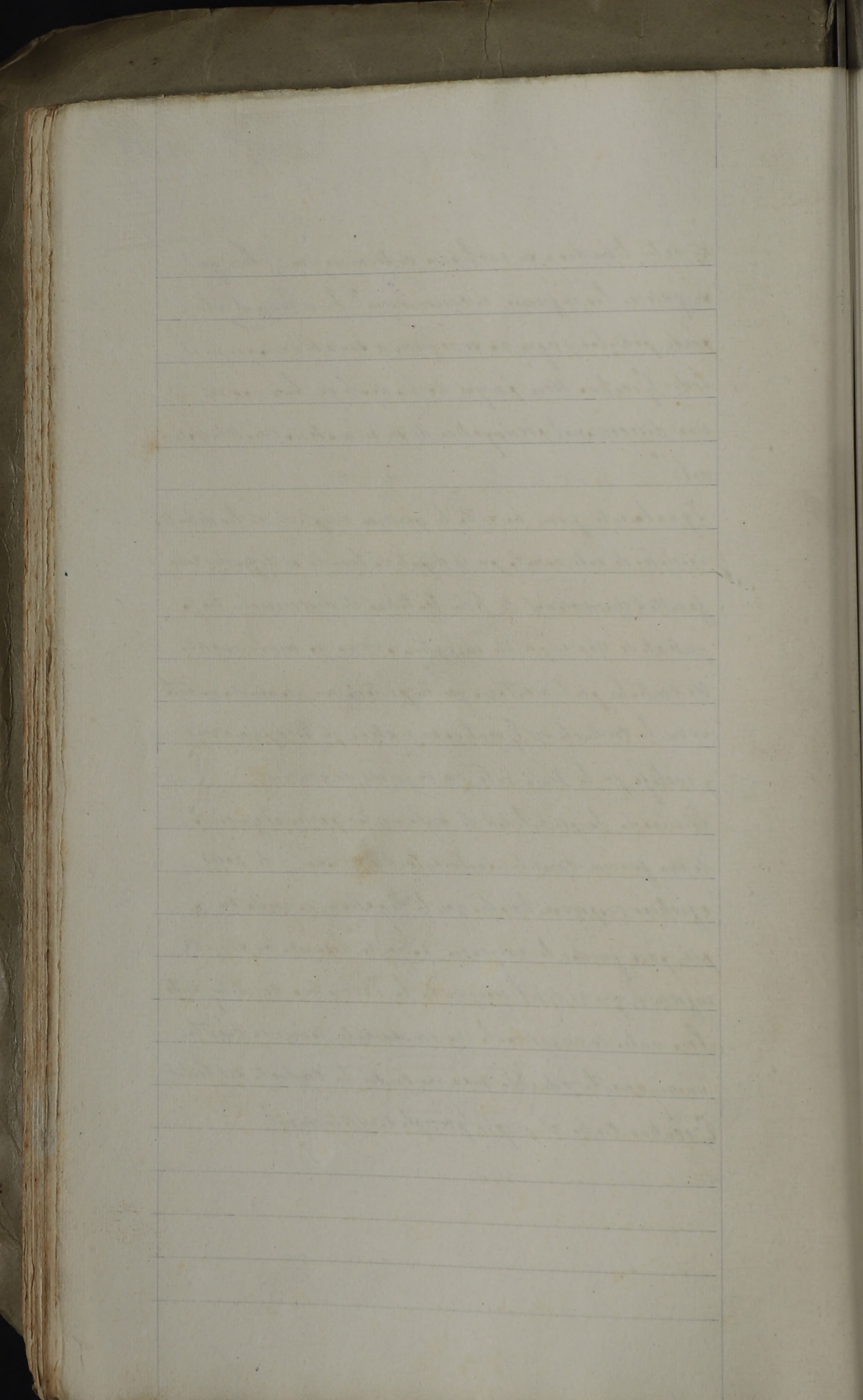


de actos librados a su exclusiva determinación. ¿Pero qué  
 se quieren los informes, en consecuencia? Si el Parlamento  
 puede pedirlos porque no se refieren a sus atribuciones ni el  
 Poder Ejecutivo tiene por qué darlos desde que hace uso de  
 una discrecional prerrogativa de su ministerio constitu-  
 cional."

Igualemente firme ha sido la posición adoptada en los debates  
 iniciales de este asunto por el diputado Prando al defender una  
 facultad discrecional de toda tentativa de desconocerla bajo  
 pretexto de una improrrible iniciativa o de un no menos imposi-  
 ble contrator parlamentario que importaría un pronunciamiento  
 sobre la conducta del Ejecutivo en materia que escapa a aquel  
 y excluye por lo tanto éste, que es forma de sanción.

Eliminada la posibilidad de reglamentar por ley el ejercicio  
 de una función constitucionalmente discrecional y de hacer  
 efectivas responsabilidades que la negarian, no queda en  
 pie, para fundar la exigencia, no ya de documentos, sino de  
 informes, que el débil recurso de la iniciativa constituyente.  
 Pero antes de considerarlo es conveniente tomar en cuenta  
 un argumento aducido más que contra la conducta del Poder  
 Ejecutivo contra el propio precepto constitucional.







Impresionismo parlamentario.



En el propósito de devalificar la doctrina de la limitación que pone como límite de las facultades inspectivas del parlamento, los poderes discrecionales de la Presidencia de la República, los diputados Ramírez y Dufour han formulado en términos impresionantes un mismo argumento, ocasionando al error y a la confusión si no es precisado en una verdadera viguificación institucional.

Decía el diputado Ramírez que en las sumarias secretas se pueden incubar las mayores atrocidades, que con ellas fácilmente puede garantizarse la permanencia en sus cargos de funcionarios que no lo merecieran o de arrijar de sus cargos a funcionarios que realmente debieran conservarlos, por razones políticas, por razones personales o por razones de cualquier otra clase. Fue repudiable como es así.

Y el diputado Dufour, por su parte, planteaba la hipótesis del mal funcionario acusado por delitos electorales a quien el Presidente de la República tuviera el propósito de mantener en su puesto a pesar del delito cometido mediante la instrucción de un sumario de complacencia, que desplazara la cuestión aplacando las furias de la oposición.

Debe descartarse en primer término la hipótesis del diputado Dufour, no por más verosímil, no por concretarse en ella un peligro cierto para la Democracia, sino porque de las dos es la úni-







ca que parece contener elementos jurídicos en contradicción.  
La hipótesis es imposible por contraria a la verdad legal.  
Si el Presidente de la República fuera dueño de la acción  
por delitos electorales o sus funcionarios gozaran de la  
garantía administrativa y en medida tan extraordinaria  
semejante a la de la ley sería posible y no tendrían  
remedio porque el Presidente de la República, en ejercicio de  
una facultad discrecional, resuelve discrecionalmente de  
sus medios de información y decide sobre ellas de la suerte de  
sus funcionarios.

Pero la acción contra el funcionario acusado de corrupción electo-  
ral no es una; es otra la jurisdicción de los delitos y la discre-  
cionalidad se delinea ante la ley que arroja, como pena, del servicio  
al funcionario que delinquier, sin que pueda ampararlo la prerro-  
gativa presidencial.

No queda en pie, pues, de las previsiones impresionantes comen-  
tadas más que la afirmación de que el sumario secreto es fácil  
a la iniquidad. Evidentemente lo es el poder discrecional de  
destituir. Por eso el Presidente de la República, empeñado  
en la dignificación de su prerrogativa sustituye la destitución  
sin expresión de causa, secreta en sus motivos y hasta en su  
decisión, por la información minuciosa, la decisión en forma  
de sentencia, clara y aleccionadora, librada a la publicidad  
para entregar con ella su conducta entera de gobernante  
al juicio de la opinión pública sin perjuicio de recusar







todo otro juicio que quisiere emitir, por vía de autoridad, sobre una conducta en actos librados constitucionalmente a una exclusiva apreciación, fuera de todo control y ajena a toda forma de responsabilidad y sanción que no sean la aprobación o el repudio del país.

Pero no es función de la Cámara, órgano de gobierno, voluntad en el Estado, conciencia puramente jurídica, ya actúe como poder de legislación o como tribunal de justicia política o como simple órgano de integración de la voluntad administrativa para ciertos actos, fijar normas o apreciarlas cuando ellas están constitucionalmente libradas al Presidente de la República bajo la sola garantía de su integridad moral. No es función de la Cámara fijar el sentido de las reglas de ética a que debe ajustarse la vida política, en tanto no han sido convertidas en reglas jurídicas o tengan la posibilidad constitucional de hacerlo.

No hay sino una ley; muchas son, en cambio, las concepciones individuales para la vida, que quedan en el dominio de la conciencia individual y dan fisonomía moral a hombres y gobiernos.

Para ellas no hay más que un tribunal, la conciencia pública, de la que el Parlamento no es expresión legítima sino para el fin jurídico.







Posición de la Presidencia frente a un pedido de antecedentes, o de informes, en materia discrecional, con fines de enmienda de la Constitución.

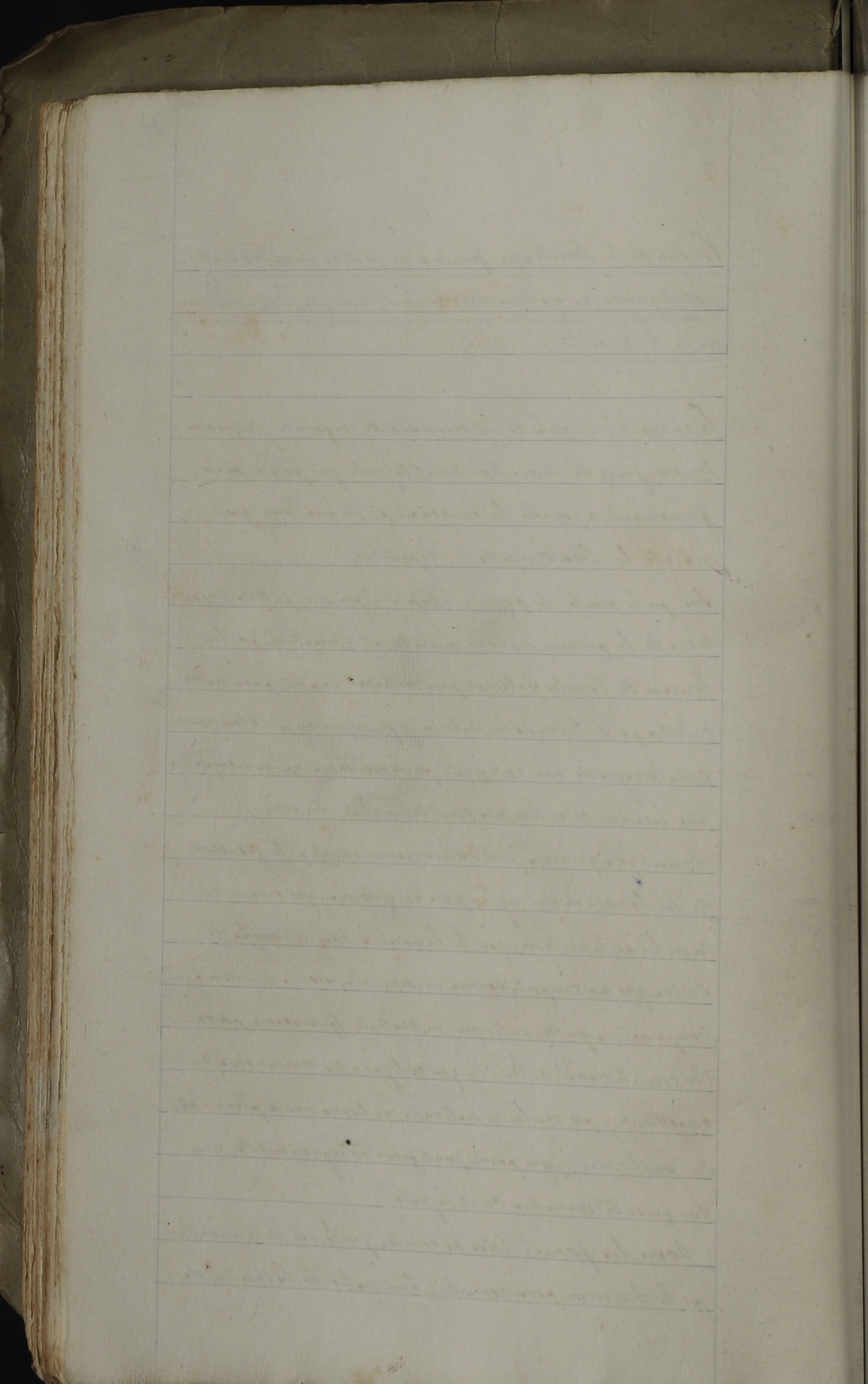
Es ese argumento de la necesidad de informes y expedientes con fines de iniciativa constituyente que parece más firmemente apoyada la exigencia parlamentaria que reviste la Presidencia de la República.

Fue, por lo pronto, la posición adoptada por el diputado Sufier, luego de la primera negativa ministerial y aceptada por la Comisión de Asuntos Internos para rechazar suposiciones articuladas por el Ministro del Interior y que son siempre atendibles como riesgos de una actividad parlamentaria que es siempre una incursión en el dominio constitucional de otro poder.

Demuestra que como poder discrecional excede a la facultad de la Cámara de dar reglas para un ejercicio; que escapa al Contralor parlamentario; que la Cámara no tiene el derecho de Crítica que no comporta sanción ni mandato, siendo al mismo tiempo notorio que son actos que, no obstante la ausencia, por razón constitucional, de toda ley que obligue a su revocar sino en expediente y por resolución motivada, se consuman a plena luz, con publicidad, y que puede justificar un requerimiento, aun con fines de iniciativa constituyente?

¿Acaso las formas? Ellas no existen y sólo son determinadas por la discreción presidencial. ¿Las motivaciones? Es cuestión de







confianza. ¿El proceso mental de la convicción? En ello el Poder Ejecutivo es soberano. Las garantías acordadas al funcionario? Están en el concepto personal del gobernante sobre la dignidad de la función que ejerce. Pero todo es discrecional. Juro basta al legislador en función de constituyente. Toda otra cosa, el conocimiento de un expediente que es sólo un medio de convicción personal, las formalidades a que se ha ajustado, todo lo que es regla, norma, todo lo que es previo a la formación de un estado de conciencia individual, no sólo no sería útil sino que sería engañoso desde que daría la ilusión de que hay formas preestablecidas que obligan al gobernante. El Constituyente sabe lo que es función discrecional. Y para intentar una reforma que la restrinja o la suprima no tiene derecho de exigir un examen de conciencia a quien procede conforme ella se lo dicta, menos de reclamar lo que negaría, en el caso, la discrecionalidad, es decir las medidas que llevaron a la formación de un estado de conciencia personalísimo que se tradujo en acto discrecional.

¿Si eso es absolutamente verdad tratándose de todas las medidas de convicción utilizadas para adoptar una medida discrecional? No lo es más, acaso, cuando lo que se pide, no es ya ese conjunto de medidas sino sólo piezas de terminadas de un sumario, que no fueron elemento exclusivo de información y de juicio?

Sentado esto, que es lo único conforme con la doctrina constitu-







cional y en las enseñanzas del derecho público. La actitud legítima de la Presidencia de la República ante la posible exigencia del legislador o de la Cámara.

Sin desconocer el derecho a pedir informes ni apartándose de la enseñanza de Helle, citado por Emein, respecto a la encuesta parlamentaria, que no es una incursión sobre el Ejecutivo cuando se ordena sobre actos que son de la competencia legislativa, el Presidente de la República no podría autorizar a un Ministro a producir expedientes que se refieren exclusivamente a actos discrecionales, ni al diputado, ni a la Cámara, ni a la Comisión investigadora.

Si el Ministro no fuere requerido para entregar expedientes sino sólo para producir informes, no podría decir en respuesta, sin comprometer la posición institucional del Presidente de la República, sino que éste, en uso de una facultad discrecional, procedió discrecionalmente a separar a determinados funcionarios, o, a lo más, que el Presidente de la República aplicó en tales circunstancias las normas que él mismo se dió, por decreto de 5 de Junio de 1923, y en la medida que estimó conveniente.







El precepto constitucional incorpora la cuestión escrita a nuestro derecho parlamentario. ¿Qué alcance le asignan la doctrina y la ley parlamentaria?

Cuando la Cámara de 1916 y luego la Constituyente de 1917 la adoptaron, primero como disposición reglamentaria y luego como mandato constitucional, la emitida Martínez al proyecto del doctor Mezzera, lo hicieron en el mismo espíritu en que Francis de Pressensé la propusiera en la Cámara francesa, es decir, como medio útil para contrarrestar el mal de las interpelaciones. La iniciativa francesa, por otra parte, que implicaba la exclusión de todo requerimiento documental desde que la fórmula adoptada el 29 de Junio de 1909, en modificación a los artículos 47 a 49 del Reglamento establecía que las cuestiones escritas, sumariamente redactadas, serían impresas con las respuestas dadas por los Ministros, en las ocho días siguientes a su depósito, es instituto esencial del derecho parlamentario inglés.

Conforme a un espíritu tradicionalmente reconocido en los parlamentos europeos, Emein lo define como un simple diálogo entre el legislador y el Ministro, que no permite promover debate sobre las declaraciones hechas por el Ministro ni terminar el incidente por una moción. Y Mr. Floquet, presidiendo la Cámara francesa en 17 de Abril de 1887, bajo el régimen de la cuestión oral, más fácil al olvido de sus límites







necesarias, decía: una cuestión es simplemente una interrogación dirigida a un ministro sobre un punto de hecho. Si el honorable miembro quiere discutir sobre este hecho después de la respuesta del ministro, pedirá transformar la cuestión en interpelación.

Arvo - "Loi et pratique constitutionnelles de l'Angleterre" - distingue la cuestión escrita, es decir la *enmienda Pressensé* y el artículo 49 de nuestra Constitución, de las "motions for returns", mociones para pedir comunicación de cuentas y documentos a la Cámara. Expreva de aquellas que deben ser formuladas de manera a hacer conocer simplemente el género de explicaciones que es pedida; que la respuesta debe ser precisamente esa explicación y nada más, bien que sea permitido a un ministro ir a veces un poco más allá y que pueda, también, en el interés público, rehusarse a responder a una cuestión.

La naturaleza misma de ese instituto de derecho parlamentario, así expresada, es la que da la clave para el asombro y la duda que manifestaba, en los debates de 1916, el diputado Harancio frente al dato exacto de que un primer ministro inglés hubiera respondido en un año a varios millares de cuestiones, lo que, conforme a las cálculas de aquel legislador daba más de una respuesta por minuto.

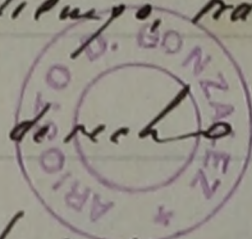
La cuestión escrita es, así, en sus medios y en sus fines, menor que una interpelación. El pedido de expedientes es, en el caso, más que una interpelación y que una encuesta. Es una sen-



*[Faint, illegible handwriting on lined paper, likely bleed-through from the reverse side.]*



tativa de usurpación de poder. Y es, al mismo tiempo, trans-  
formar un instituto perfectamente definido de derecho  
parlamentario en lo que niegan la doctrina y la jurispruden-  
cia universales y violaría abiertamente un claro precepto de  
la Constitución de la República.

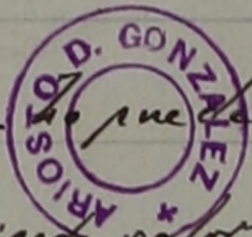








La autoridad de los precedentes. Francia e Inglaterra.

El precedente adorna el discurso pero no convence.  No puede convencer en oposición al texto constitucional y pierde valor como elemento ilustrativo cuando se ha ido a buscarlo a los anales legislativos de pueblos desemejantes en su organización institucional y su adopción como criterio regulador de la conducta parlamentaria traería como consecuencia el quebrantamiento de un equilibrio orgánico creado por la constitución. Tampoco convence, cuando olvida el precedente que lo contraria. Y justifica, entonces, que, para negarlo como valor puramente ilustrativo se recuerde que es ocasionado al error invocarlo cuando proviene de un parlamento que es dueño de la política general del gobierno y en ella de la estabilidad de las instituciones.

Aun así fácil es invocar otros precedentes no menos significativos, del mismo origen y que importan la afirmación eficaz de una posición que los otros precedentes negaron. Podría recordarse, al efecto, las cosas citadas por el diputado Martínez Gredy durante los debates de 1916.

No son ellas las únicas. Tampoco las completan, agotando la historia parlamentaria de Francia, las pocas que serán recordadas en seguida.

Dice Pierre, en el suplemento de su "Traité de droit politique, électoral et parlementaire", bajo el número 650 bis, que







410  
"los precedentes establecidos en materia de interpe-  
laciones respecto al ejercicio del derecho de gracia no permitían a  
la Presidencia rehusar la inserción de una cuestión escrita  
concerniente a una conmutación de pena pero que el guarda  
sellas podría declarar que las reglas constitucionales no le  
permiten responder."

Esto autoriza a decir, bajo la autoridad de Pierre, que en materia  
de indulto, y pese al precedente invocado por el diputado Tra-  
mirez, la jurisprudencia es firme en Francia en el sentido de  
que no se debe informar a la Cámara sobre un acto que, como  
el indulto, es poder personal del Presidente de la República.

Es en ese sentido que se expresó el Guarda Sella, ministro de  
Justicia, respondiendo a la cuestión escrita n° 522 insertada a  
Continuación de la sesión de la sesión de la Cámara de Diputados  
del 21 de marzo de 1911: "no es posible al ministro de Justicia  
responder a la cuestión planteada respecto a la conmutación  
en multa de una pena de prisión por cuanto la demanda formu-  
lada se refiere al ejercicio de una de las atribuciones consti-  
tucionales del Presidente de la República."

2. No es esa una posición análoga a la asumida por Tiviani, en  
1916, en pleno desborde de la tiranía parlamentaria en  
Francia, cuando, ante una Comisión senatorial contestaba  
a una pregunta sobre la participación de los aliados en  
Salónica, en estos términos que recuerda Barthélemy en  
la "Revue Politique et Parlementaire" de 10 de noviembre del







41  
mismo año: "Eos informes me han sido comunicados para que yo los utilice, no para que los publique. No es ménos significativo, a los efectos de determinar la extensión en Francia del derecho de requerir documentos y de su identidad con el derecho parlamentario inglés, este otro precedente mencionado también por Pierre bajo el número 644 de su Tratado.

En ocasión de un incidente planteado por Guizot el 12 de Enero de 1839 Thiers indicó cual era, a su entender, la medida a adoptarse para las comunicaciones de piezas a las Cámaras. "Cuando un asunto, dijo, está terminado, y se puede comunicar todo, la información se hace entonces sobre la totalidad de los documentos. No habría justicia en dejar al Gobierno la facultad de buscar en los documentos aquellas que le conviene producir e impedir a su adversario buscar a su vez para encontrar los que pueden serle útiles... En principio no se debería entregar jamás las piezas relativas a un asunto vino en el caso en que se puede hacerlo con todas. Es así que se practica en Inglaterra; entonces cada uno hace examen y busca lo que puede necesitar; la partida es igual..."

Aquí el derecho es de la Cámara, no del diputado. Y lo que es más importante, esa facultad, que es de la esencia de las cuestiones parlamentarias, se usa con fines de fiscalización y control de la conducta ministerial.

Ello no sorprenderá a quienes, como el doctor Ramírez, han



Handwritten text in a cursive script, likely from a 17th or 18th-century manuscript. The text is written on a page with horizontal ruling lines. The ink is dark, and the handwriting is fluid and continuous. The text appears to be a single paragraph or a series of connected sentences. The page is aged, with some discoloration and wear visible along the edges.



hecho especialidad del estudio del derecho público. Para ellos  
 no creo doctrina de derecho parlamentario Mancini, Salpotti, en  
 su "Regola delle Assamblee", cuando afirmó que el derecho  
 de encuesta parlamentaria, ese derecho que comporta el de exigir  
 documentos, es un corolario lógico, una consecuencia práctica  
 del principio de la responsabilidad ministerial y que no se  
 puede dudar de la necesidad de organizar el ejercicio de ese  
 derecho si se quiere que la responsabilidad ministerial exista  
 su verdad y no se reducen a una ficción constitucional.

A ese respecto no hay precedente que discuta siquiera la doctrina.  
 El derecho a reclamar documentos existe, para la Cámara, y en  
 la medida de sus poderes legítimos, fundamentalmente como  
 medio de comprobar responsabilidades.

Si el Ministerio, como en Francia, responde por la provisión  
 de cupones públicos, comprometiendo esa forma especial de  
 responsabilidad ante el Parlamento que es propia del régimen,  
 no podrá negarse entonces documentos o expedientes que  
 en esa facultad de gobierno se relacionen.

Poincaré aceptaba esa regla del régimen parlamentario cuando  
 decía, como informante ante la Cámara de Diputados en 1890,  
 que el gobierno nombra y revoca sus agentes pero no es respon-  
 sable de sus actos más que ante las Cámaras y la opinión pública.  
 En otra, acaso, la jurisprudencia parlamentaria inglesa res-  
 pecto a producción de documentos, que, como ya ha sido dicho  
 bajo la autoridad de <sup>Anson</sup> ~~Black~~, no es exigencia legítima de



*[Faint, illegible handwriting on lined paper, likely bleed-through from the reverse side. The text is organized into approximately 25 horizontal lines.]*



los diputados vino derecho de la Cámara?

Téase lo que escribe Jodé en su obra "Le gouvernement parlementaire en Angleterre".



Dice: "Las consideraciones de política general y una discreta apreciación de los intereses del Estado exigen, a menudo, que las informaciones pedidas por los miembros de la legislatura sean rehusadas; esto es dejado a la discreción y la responsabilidad general de los ministros. Este principio es sistemáticamente reconocido en todas las debates parlamentarios; si fuese de otro modo sería imposible gobernar en seguridad y honor. Cada vez que los servidores responsables de la Corona declaran que una información pedida por el Parlamento no podría ser dada sin perjuicio para el servicio público o por otras razones mayores la Cámara no debe insistir. Si el gobierno se opone a la producción de ciertos documentos porque son de carácter privado o confidencial, no es de uso insistir para obtenerlos; no sería de otro modo sino en circunstancias particulares e imperiosas...

El sistema que consiste en depositar, en la mesa de la Cámara informes de funcionarios dirigidos a ciertos departamentos del gobierno ejecutivo, es de los más criticables (Harvard S.) Si la Cámara no debiera insistir para la producción de documentos y de correspondencias concernientes a la preparación y el estudio preliminar de las medidas (Lord C. Paget) Si la Cámara insistiese por la producción de esos documentos sucedería que, en lugar de lo que tenemos hoy - es decir informes confiden-



*[Faint, illegible handwriting visible through the paper, likely bleed-through from the reverse side.]*



ciales dirigidos al gobierno y contenido, en sus menores detalles, la opinión de los funcionarios dada franca y libremente para ilustrar a los jefes de departamento. - Tendríamos un sistema de informes preparados para ser depositados en la mesa de la cámara y ellas serían acompañadas de otras, confidenciales para el jefe del departamento y para el solo (Disraeli)."

En estas terminas se precisa la limitación al derecho parlamentario en materia de pedidos de informes por los diputados y de documentos por la cámara en un país en que el derecho del parlamento no tiene límite estatutario porque aquel actúa en todo momento en función de constituyente. Tal es la regla del parlamento inglés, integrada con la fórmula de Disraeli: los documentos confidenciales van para el jefe de departamento ejecutivo y para el solo.

Resta el comentario de los precedentes nacionales. Pero antes de formularlo es útil recordar, ya que ella ha sido mencionada, la jurisprudencia americana.



*[Faint, illegible handwriting on lined paper]*



El supuesto precedente americano.

Recordó en un discurso de 1924 el diputado Roussier que el Canciller Seward, bajo la presidencia Mac Kinley contestó a una queja del agente diplomático español sobre decisiones adoptadas por la Cámara de Representantes sobre política internacional que, no teniendo aquella una intervención directa en la gestión referida, la declaración formulada por dicha Cámara no tenía más importancia que la que pudiera darle el prestigio que ante la opinión pública tuvieran las que la habían formulado.

¿Sería recusar el valor del antecedente como legitimación de actitudes no apoyadas en una atribución constitucional de competencia. Acaso bastaría recordar que la diplomacia tiene su gramática y su diccionario y que hay muchas maneras de desautorizar sin recurrir a aquello que, para no usarlo, recordaba el diputado Roussier: "a rd. que le importa", de aplicación posible al diplomático y con más razón a la Cámara.

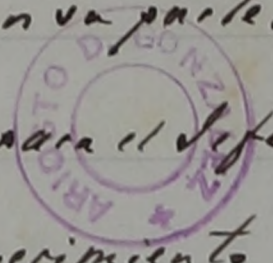
Pero la referencia tiene otra utilidad. La de que autoriza a recordar que en Estados Unidos, para pedir "informes" al Presidente de la República se usa la siguiente fórmula, que Sproner afirma jamás dejó de ser usada por la Cámara de Representantes y el Senado: "Pídesse al Presidente trasmita al Senado, (o a la Cámara de Representantes), si lo fuese incompatible con el interés público, información completa



*[Faint, illegible handwriting, likely bleed-through from the reverse side of the page.]*



respecto de...". Y el senador Teller afirma, por su parte,  
que esas palabras indican apenas una cortesia para el Jefe  
de Estado porque si ellas no constasen en el requerimiento  
aun así el Presidente tendría el derecho de guardar silencio.





*[Faint, illegible handwriting at the top of the page, possibly bleed-through from the reverse side.]*

*[The remainder of the page contains horizontal ruling lines, but no legible text is present.]*



El precedente nacional.

Ha hecho referencia el diputado Ramírez a los precedentes de nuestras asambleas. Forzoso es clasificarlos para eliminar aquellas que no responden al propósito perseguido, para no dejar, con un pequeño valor informativo favorable a la tesis por aquel legislador defendida sino las que realmente importan una desviación del recto criterio constitucional. Necesario es igualmente separar, de la breve relación, aquellas producidas en anterioridad al nuevo régimen constitucional en el que si es una novedad el artículo 49 no lo es menos el inciso 16 del artículo 79 que importa una efectiva e inofismable limitación a los poderes de la Cámara.

Seis ejemplos ha extraído el diputado Ramírez de nuestra más reciente historia parlamentaria.

a) el doctor Serra, Ministro del Interior de la presidencia Bruma, ordenó al Jefe de Policía de la Capital que manifestara a una Comisión investigadora de la Cámara que no estaba obligado a declarar ante ella sino por informe escrito.

Pudo haber agregado que el propio doctor Serra formuló el mismo reparo afirmando que el Ministro no debía informes verbales sino a la Cámara. El caso afecta al derecho de las Comisiones investigadoras pero no tiene atinencia con el supuesto derecho de cada legislador a requerir documentos y en especial documentos que se refieren al ejercicio de poderes discrecionales.







b) En Junio de 1919 el diputado Horacio Jiménez de Aréchaga requirió de los ministros de Interior y Guerra y Marina, los expedientes de destitución de funcionarios, sino una nómina de los trasladados y destituciones de funcionarios policiales y militares que hubiera hecho la Presidencia de la República desde el 23 de Junio hasta el día en que el pedido se formulaba. Reiterado el pedido por la Cámara y en forma más amplia el Poder Ejecutivo remitió el informe, la relación de hechos. ¿Era esto reconocer la facultad de la Cámara de informarse del modo como aplicaba el Poder Ejecutivo esa facultad discrecional?

No; y el ministro del Interior en 1924, ante análogo requerimiento, y sin abdicar de sus doctrinas constitucionales, habría remitido igual informe. La paridad de situaciones con la creada por el diputado Alfouar no puede establecerse sin error desde que en un caso se pide "informes" sobre el número de veces que se hizo uso de una facultad discrecional y en el otro se requiere "los antecedentes" o parte de los mismos que han servido para la adopción de esas determinaciones. Lo primero era derecho del legislador en función de constituyente; lo segundo excede notoriamente ese derecho.

c) En Marzo de 1920 el diputado Andreoli pide los telegramas cambiados entre el ministro del Interior y los jefes de Policía en los meses de elecciones; y

d) En Julio del mismo año el diputado Sosa reclama del mi-







Ministerio de Obras Públicas los antecedentes de la licitación de aparatos medidores de agua para las ciudades del litoral. En ambas casos se accedió a lo solicitado. Importán, evidentemente, admitir que las diputadas pueden requerir documentos pero forzoso es reconocer que ese criterio, contrario a la regla de la Constitución, no afecta todavía las facultades discrecionales del Poder Ejecutivo.

2) El Ministerio del Interior, en 1921, remite sumarios instruidos a la policía de Lerma y a la comisión investigadora designada por la Cámara de Diputados. Debe reiterarse que las facultades de las comisiones investigadoras no coinciden con el derecho de las diputadas, aunque es necesario reconocer que, en el caso, el Poder Ejecutivo aceptó el desconocimiento de sus facultades discrecionales.

3) Recuerda, finalmente, el diputado Ramírez que, bajo la misma presidencia, en abril de 1921 se remitió por el Ministerio de Guerra y Marina, a requerimiento del diputado Andreoli un sumario instruido en la Sanidad Militar. El caso, es, claramente, de negación de la doctrina constitucional que defiende la Presidencia de la República.

Trátase, pues, de cuatro precedentes favorables a la tesis de que el Poder Ejecutivo debe remitir antecedentes pedidos por legisladores, de los cuales dos afectan el concepto de la discrecionalidad de determinada función de gobierno.

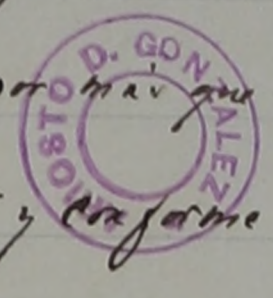
Pero, ha sido uniforme la jurisprudencia parlamentaria como







para justificar la afirmación de que la tesis que se combate  
tiene ya estado en nuestra vida institucional por más que se  
la niegue en la doctrina de la Constitución y conforme a  
las enseñanzas del derecho público?



Nadie se ha atrevido a afirmarlo.

Porque en Mayo 11 de 1923 el ministro Tienus Ghivert, en  
nota fundada, niega el expediente o el informe que le fuera  
requerido por el diputado Halty sobre las causas de la destitu-  
ción del Luisiano Correa, de Maldonado; en Octubre 17 del  
mismo año el ministro Rivera's niega al diputado Battle  
Berres el sumario militar por éste solicitado; en 20 del mismo  
mes el ministro Blanco Acevedo adopta igual actitud res-  
pecto del diputado Propide que pedía los sumarios instruidos  
al señor Jorge Carbonell y Miguel, criterio que reitera en nota  
de noviembre 12 del mismo año con motivo de análoga exigen-  
cia de una Comisión investigadora parlamentaria; y final-  
mente el ministro Siméon de Aréchaga, en sus notas de  
Febrero 21 y Marzo 31 de 1924 niega al diputado Propide  
ya la Cámara misma los antecedentes que le fueran reclama-  
dos. En todas esas cinco causas los ministros del Poder  
Ejecutivo afirmaban que el art. 49 de la Constitución no  
autoriza a requerir expedientes y que darlos significaría  
negar la discrecionalidad de los actos emitionados.  
¿Cuál será, frente a semejante contradicción, el criterio de  
discriminación que adopta el legislador para inclinar sus



Handwritten text, likely bleed-through from the reverse side of the page. The text is arranged in approximately 20 horizontal lines, though it is extremely faint and largely illegible. Some words are difficult to discern, but appear to include phrases like "The first of the month", "The second of the month", "The third of the month", "The fourth of the month", "The fifth of the month", "The sixth of the month", "The seventh of the month", "The eighth of the month", "The ninth of the month", "The tenth of the month", "The eleventh of the month", "The twelfth of the month", "The thirteenth of the month", "The fourteenth of the month", "The fifteenth of the month", "The sixteenth of the month", "The seventeenth of the month", "The eighteenth of the month", "The nineteenth of the month", "The twentieth of the month", "The twenty-first of the month", "The twenty-second of the month", "The twenty-third of the month", "The twenty-fourth of the month", "The twenty-fifth of the month", "The twenty-sixth of the month", "The twenty-seventh of the month", "The twenty-eighth of the month", "The twenty-ninth of the month", "The thirtieth of the month", "The thirty-first of the month".



51  
preferencias a favor de uno u otro grupo de precedentes?









¿Cuál sería la eficacia institucional de la sanción del proyecto?

Una práctica no fundada en la Constitución, instituida a fines de legislación y de inspección del parlamento, porque, en la iniciativa y a la sanción la potestad constitucionalmente discrecional de la Presidencia, innecesaria para el ejercicio de la iniciativa constituyente, que no presupone, por otra parte, la anulación de los poderes propios de los demás órganos del gobierno; un régimen de intervención que quebrantará la disciplina jerárquica porque hará de cada empleado, por la repercusión parlamentaria de sus agravios, un poder de disociación que se mide por el índice de su influencia electoral; que obligará al Poder Ejecutivo, en defensa de su prerrogativa constitucional, a defenderse del juicio extraconstitucional del Parlamento, a suprimir un procedimiento que era una garantía contra la iniquidad y a desistir de motivar sus resoluciones; que, aun manteniéndose el sumario conspirará contra su eficacia porque niega la reserva que es condición de muchos testimonios, ¿qué ventaja de orden institucional habría de asegurar al país?

Afirmaba el diputado Prando que ninguna porque aún evidenciada la injusticia de una destitución no es facultad de la Cámara censurar al Poder Ejecutivo y este podría decir al Parlamento que no le interesa ni preocupa la opinión



*[Faint, illegible handwriting on lined paper, possibly bleed-through from the reverse side. A faint circular stamp is visible on the left side of the page.]*



que le merezcan unas determinaciones discretionales.

Decía el diputado Ramírez que la manifestación de opinión legislativa no podría tener el alcance práctico, inmediato de una advertencia conducente a la realización del juicio político en caso de no ser atendida; que no serviría de vivencia que tuviera que verse besea constitucionalmente el Poder Ejecutivo pero que era de aprobación de conducta y podría en juego la responsabilidad moral ante el Parlamento como órgano de la opinión pública.

Constitucionalmente la posición de los diputados Prado y Ramírez era la misma. Pero este último asignaba al Parlamento una función que no le confían las Constituciones, un rol de órgano de opinión para un fin no puramente jurídico, tal como el que es ministerio de la prensa, de la cátedra y de la tribuna política.

Pero el Parlamento no existe sino como órgano del gobierno y para el gobierno; sus decisiones son en todo caso mandatos sea que legisle o que juzgue; ninguna de sus funciones carece de eficacia jurídica. Y atribuirle el rol de definidor sin imperio de la ética del gobierno es exponerlo al ridículo de la desautorización cuando no a la inquietud del conflicto del que habría de salir desmedrado. Es caer en el peligro que apuntaba con su elocuencia extraordinaria Avellaneda, Ministro de Justicia de Sarmiento en 1869 ante el Senado argentino: "Afirmo que no hay prudencia alguna en esta manera



*[Faint, illegible handwriting on lined paper, possibly bleed-through from the reverse side. A circular stamp is visible on the left side of the page.]*



13  
que le merezcan sus determinaciones discrecionales.

Decía el diputado Ramírez que la manifestación de opinión legislativa no podría tener el alcance práctico, inmediato de una advertencia conducente a la realización del juicio político en caso de no ser atendida; que no serviría de decisión a que tuviere que verse senza constitucionalmente el Poder Ejecutivo pero que era desaprobación de conducta y podría en juego la responsabilidad moral ante el Parlamento como órgano de la opinión pública.

Constitucionalmente la posición de los diputados Grandi y Ramírez era la misma. Pero este último asignaba al Parlamento una función que no le confían las Constituciones, un rol de órgano de opinión para un fin no puramente jurídico, tal como el que es ministerio de la prensa, de la cátedra y de la tribuna política.

Pero el Parlamento no existe sino como órgano del gobierno y para el gobierno; sus decisiones son en todo caso mandatos sea que legisle o que juzgue; ninguna de sus funciones carece de eficacia jurídica. Y atribuírle el rol de definidor sin imperio de la ética del gobierno es exponerlo al ridículo de la desautorización cuando no a la inquietud del conflicto del que habría de salir desmedrado. Es caer en el peligro que apuntaba con su elocuencia extraordinaria Avellaneda, Ministro de Justicia de Sarmiento en 1869 ante el Senado argentino: "Afirmo que no hay prudencia alguna en esta manera



Handwritten text, likely bleed-through from the reverse side of the page. The text is written in a cursive script and is mostly illegible due to fading and the angle of the page. It appears to be a single paragraph of text.



de proceder y que, por el contrario, hay una falsa prudencia en decir: Evitemos la crisis violenta pero transitoria de una revolución para dejar al país bajo los peligros de una crisis permanente."

Es, en su tesis, el rejuvenecimiento de la vieja teoría jacobina que reverdeció en 1848 en Francia, de la que en 1872 decía "La boulangerie vera" era vieja mentira que nos ha perdido a todos" y que hoy, bajo el mote de doctrina de la primacía parlamentaria disimula la vocación despótica de las asambleas y la tentativa de confundir, en un beneficio, todas las potencias.

Ant. M. Schindler

Julio 5 de 1925.







