

REVISTA EUROLATINOAMERICANA DE DERECHO ADMINISTRATIVO

VOL. 11 | N.2 | JULIO/DICIEMBRE 2024 | ISSN 2362-583X



RED DOCENTE
EUROLATINOAMERICANA
DE DERECHO ADMINISTRATIVO



La relativización del “hiperpresidencialismo” argentino a propósito del estudio comparado del Decreto de necesidad y urgencia y el Decreto-ley*

The Relativization of Argentine “Hyperpresidentialism” Regarding the Comparative Study of the Emergency Decree and the Decree-Law

DAVID PARRA GÓMEZ I. **

I Universidad de Murcia (Murcia, España)

david.parra@um.es

<https://orcid.org/0000-0002-1299-4642>

Recibido el/Received: 02.07.2024 / July 22nd, 2024

Aprobado el/Approved: 13.10.2024 / October 13th, 2024

RESUMEN

Es una opinión común en la academia (especialmente en Hispanoamérica) sostener que, frente a los sistemas de gobierno presidencialistas (hegemónicos en esa región), a los que con frecuencia se les acusa de incurrir en el “hiperpresidencialismo”, los regímenes parlamentarios (mayoritarios en Europa occidental) garantizan *per se* un mayor control del Gobierno por parte del Parlamento. Sin embargo, se olvida a menudo que la propia exigencia, propia de todo régimen parlamentario, de que el Gobierno cuente con una legitimación democrática, mediada por el Parlamento, ha fundido en una sola y misma voluntad al Ejecutivo y a la mayoría parlamentaria que lo apoya. Por esa razón, el mayor y más eficaz control parlamentario del Poder Ejecutivo depende en cada país, con independencia de su forma de gobierno (parlamentaria, presidencial o semipresidencial), de los concretos

ABSTRACT

It is a common opinion in academia (especially in Latin America) that, compared to presidential systems of government (hegemonic in that region), which are often accused of falling into “hyperpresidentialism”, parliamentary regimes (the majority in Western Europe) guarantee per se greater control of the government by Parliament. However, it is often forgotten that the very requirement of all parliamentary regimes for the government to have democratic legitimacy, mediated by parliament, has fused the executive and the parliamentary majority that supports it into one and the same will. For this reason, the greater and more effective parliamentary control of the executive branch depends in each country, regardless of its form of government (parliamentary, presidential or semi-presidential), on the specific instruments with which it provides the parliamentary minority to carry out this crucial task, as well as on the

Como citar este artículo | *How to cite this article:* PARRA GÓMEZ, David. La relativización del “hiperpresidencialismo” argentino a propósito del estudio comparado del Decreto de necesidad y urgencia y el Decreto-ley. **Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo**, Santa Fe, vol. 11, n. 2, e269, jul./dic. 2024. DOI: 10.14409/redoeda.v11i2.13782.

*Artículo elaborado durante mi estancia de investigación y docencia en la Universidad de Buenos Aires durante el curso 2023/2024, financiada por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades de España.

** Profesor Permanente de Derecho Constitucional, Universidad de Murcia (Murcia, España). Doctor en Derecho, Universidad de Murcia. Investigador Visitante en la Universidad de Bolonia (Bolonia, Italia) y en la Universidad de Buenos Aires (Buenos Aires, Argentina)



instrumentos con que dota a la minoría parlamentaria para llevar a cabo esta crucial labor, así como de la *praxis* institucional y política que en el mismo se ha ido consolidando. Así resulta cuando se analiza, en dos países con formas de gobierno distintas, uno de los principales síntomas tradicionalmente asociado al “hiperpresidencialismo”: la intromisión del Gobierno en la labor legislativa a través de decretos que debieran ser excepcionales.

Palabras clave: parlamentarismo; presidencialismo; hiperpresidencialismo; fuentes del Derecho; decretos con fuerza de ley.

institutional and political praxis that has been consolidated in that country. This is the case when one of the main symptoms traditionally associated with “hyperpresidentialism”: the governmental interference in legislative work through decrees that should be exceptional.

Keywords: *parliamentarism; presidentialism; hyperpresidentialism; sources of law; decree of necessity and urgency; decrees with the status of law.*

SUMARIO

1. Introducción. **2.** El decaimiento de la función parlamentaria de control de los actos del Gobierno en España. **3.** Decreto-ley vs. Decreto de necesidad y urgencia: ¿una disfunción compartida? **4.** Conclusiones. Referencias.

1. INTRODUCCIÓN.

Se ha convertido en una posición mayoritaria -casi en un lugar común, nos atrevemos a decir- en la academia (especialmente en Hispanoamérica) sostener que, frente a los sistemas de gobierno presidencialistas (hegemónicos, como es sabido, en América, con la excepción de Canadá), a los que con frecuencia se les acusa de incurrir en el “hiperpresidencialismo” (entendido como la excesiva concentración de poder en el Ejecutivo, personalizado en la figura del presidente de la nación), los regímenes parlamentarios (mayoritarios en Europa occidental) garantizan per se, amén de una mejor comunicación y colaboración entre los poderes del Estado, una menor acumulación de poder en manos del Gobierno y un mayor control de éste por parte del Parlamento.

A título de muestra, y si nos focalizamos en la doctrina argentina, entre los politólogos fue Juan Linz quien con mayor énfasis cuestionó la viabilidad del presidencialismo como la forma institucional más adecuada para culminar con éxito los procesos de transición y consolidación democrática de los países de la región, razón por la cual planteó la necesidad de un viraje hacia el parlamentarismo¹; mientras que, para Jorge Mayer, el parlamentarismo resuelve el problema que supone el enorme poder acumulado por el Ejecutivo, debido a la necesidad de formar acuerdos y a que las políticas públicas son

¹ LINZ, Juan José. Democracia presidencial o parlamentaria: ¿qué diferencia implica? En: VALENZUELA, Arturo; LINZ, Juan José. (Coord.). **Las crisis del presidencialismo**. Vol. 1 (Perspectivas comparativas). [s.l.]. Madrid: Alianza, 1998, pp. 25-146.



más duraderas al formularse en el Parlamento². Entre constitucionalistas y administrativistas podemos citar a Alberto Dalla Vía, quien, tras estudiar los sistemas comparados en función de su mejor articulación de la democracia deliberativa, sitúa en primer lugar a los sistemas parlamentarios con sistemas proporcionales de elecciones; y a Calógero Pizzolo, el cual sostiene que algunas herramientas propias del sistema parlamentario debieran ser analizadas para producir los consensos necesarios y así construir un sistema democrático³.

Tanto es así que, entre los objetivos de la reforma de la Constitución Nacional Argentina (en adelante, CNA) de 1994⁴, figuraban explícitamente los de “atenuar el presidencialismo”, “perfeccionar el equilibrio de poderes”, “modernizar y fortalecer el Congreso” y “fortalecer los órganos de control”⁵, para cuya consecución se entendió que era necesario “parlamentarizar” la forma de gobierno presidencialista⁶. En palabras de Alonso Santiago et al.:

El sentido general de la reforma es generar una nueva ecuación del poder entre los distintos órganos de gobierno. Como hemos ya sostenido, se busca atenuar el “presidencialismo”, no solo en el sentido de disminuir y controlar las atribuciones del presidente, sino también entendido como la forma de gobierno que separa rigidamente los Poderes Ejecutivo y Legislativo. La reforma constitucional pretende atenuar el presidencialismo introduciendo, en un régimen que conserva esa nota característica, elementos propios

² Declaraciones a la prensa recogidas en la nota “Exceso de poder, el problema del sistema presidencial”, El Cronista, 26/01/2012. Disponible en: <https://www.cronista.com/economia-politica/Exceso-de-poder-el-problema-del-sistema-presidencial-20120126-0096.html>

³ Ambos profesores realizaron estas aportaciones en la Jornada Debate “Reforma política y sistema de gobierno: ¿es la parlamentarización del presidencialismo una opción?”, celebrada el 17/11/2009 en la Facultad de Derecho de la UBA. Ver nota de la jornada en: <http://www.derecho.uba.ar/derechoaldia/notas/reforma-politica-y-sistema-de-gobierno-es-la-parlamentarizacion-del-presidencialismo-una-opcion/+3308>

⁴ La reforma constitucional de 1994 tuvo su origen en un pacto protagonizado por el entonces presidente de la Nación, Carlos Menem, y el expresidente Raúl Alfonsín, a la sazón líder del partido opositor, acuerdo conocido como “Pacto de Olivos”, suscrito por ambos líderes en noviembre de 1993 y que luego se plasmó íntegramente a la Ley 24.309 declaratoria de la necesidad de reforma. Este pacto dividió los asuntos objeto de reforma en dos grandes apartados: uno, denominado Núcleo de Coincidencias Básicas (que la Convención Constitucional debía aceptar o rechazar en bloque), y otro, el de los Temas Habilitados (susceptibles de negociación y modificación por la Convención). Aún antes de constituirse formalmente la Convención Constituyente, representantes de los dos partidos mayoritarios (Partido Justicialista y Unión Cívica Radical) celebraron varias reuniones para tratar de consensuar la letra pequeña del Núcleo de Coincidencias Básicas suscrito en el Pacto de Olivos. Para conocer los pormenores del proceso de reforma constitucional de 1994 puede verse GARCÍA LEMA, Alberto. **La reforma por dentro. La difícil construcción del consenso constitucional**. Buenos Aires: Planeta, 1994.

⁵ Así figuran expresamente en la exposición de motivos del proyecto que contempla el Núcleo de Coincidencias Básicas.

⁶ Con anterioridad, el presidente Raúl Alfonsín creó un cuerpo colegiado, el Consejo para la Consolidación para la Democracia, que propuso en sus recomendaciones finales adoptar un sistema semipresidencial o semiparlamentario en vez del llamado “hiperpresidencialismo”. Ver Reforma Constitucional. Dictamen preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia. Buenos Aires. Eudeba. 1986. Disponible en: http://www.derecho.uba.ar/academica/catedras_libres/pdf/reforma-constitucional-dictamen-preliminar-para-la-consolidacion-de-la-democracia.pdf



*del sistema parlamentarista a través de los cuales se pretende lograr una mayor interacción e integración entre ambos órganos de gobierno*⁷.

Es justo reconocer que aquella convicción (que el parlamentarismo permite una mayor colaboración entre los poderes del Estado, en especial entre el Legislativo y el Ejecutivo, y un control más eficaz del primero sobre el segundo) parte de una premisa por lo general cierta: en el sistema presidencialista existe un exceso de poder en el Ejecutivo⁸, premisa que se hace evidente en el caso argentino⁹ y a cuya corrección o mitigación respondió en gran medida -aunque con resultado discutido¹⁰- la reforma constitucional de 1994. Sin embargo, la posición doctrinal mayoritaria aquí comentada adolece, en nuestra opinión, de una cierta idealización del sistema parlamentario que lleva a minimizar, por un lado, la confusión Ejecutivo-Legislativo consustancial a la lógica propia de todo régimen parlamentario; y, por otro, a desconocer la influencia real que la concreta configuración institucional y la práctica política de cada país tiene -con independencia de su forma de gobierno- sobre la eficiencia de la función de control parlamentario del Gobierno. Para justificar nuestros reparos, nada mejor que constatar el deterioro de dicha función en España y comparar uno de sus principales síntomas, el uso excesivo del decreto-ley, con el empleo de la figura normativa homóloga (el decreto de necesidad y urgencia) en un sistema presidencialista como el argentino.

2. EL DECAIMIENTO DE LA FUNCIÓN PARLAMENTARIA DE CONTROL DE LOS ACTOS DEL GOBIERNO EN ESPAÑA.

El control de los actos del Gobierno por parte del Parlamento (que, no lo olvidemos, constituye uno de los elementos esenciales de la moderna estructura constitucional) sufre desde hace tiempo en España una crisis profunda. En efecto, a pesar de que la Constitución española de 1978 (en adelante, CE) atribuye formalmente esta función de control al Parlamento -las Cortes Generales- en cuanto órgano (art. 66.2 CE), la realidad lo desmiente, y más cuando en el sistema parlamentario español el electorado

⁷ SANTIAGO, Alonso; VERAMENDI, Enrique, CASTRO VIDELA, Santiago. **El control del Congreso sobre la actividad normativa del Poder Ejecutivo**. Buenos Aires: Thomson Reuters La Ley, 2019, p. 37.

⁸ Que no obstante viene en parte justificado por ostentar el Ejecutivo legitimidad democrática directa (como el Legislativo), a diferencia de lo que ocurre en un régimen parlamentario.

⁹ Sobre la evolución del presidencialismo argentino ver SERRAFERO, Mario. **El presidencialismo en el sistema argentino**. Tesis (Doctorado), Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1993.

¹⁰ Al respecto existen dos posiciones encontradas: los que sostienen que sí se atenuó el hiperpresidencialismo, al constitucionalizarse prácticas que ya existían (principalmente facultades legislativas ejercidas por el presidente) e imponer condiciones para su ejercicio; y los que sostienen que, precisamente al incluirse en la Constitución nuevas facultades del Gobierno, incluso con condiciones a su ejercicio, se vino a ampliar el poder de aquél.



designa de hecho en un mismo acto una mayoría política¹¹ y al político que la dirige (el presidente del Gobierno¹²) para que gobierne (es decir, designa una mayoría legislativa-gubernamental), de modo que la propia exigencia -propia, por otra parte, de todo régimen parlamentario- de que el Gobierno cuente con una legitimación democrática, mediada por el Parlamento, ha fundido en una sola y misma voluntad al Ejecutivo y a la mayoría parlamentaria que lo apoya.

En consecuencia, al ser el Gobierno el mismo sujeto que la mayoría parlamentaria que lo sustenta, ya no se puede sostener que el Parlamento lo controle, limitándose éste a ejercer sobre el Ejecutivo una fiscalización más bien rutinaria y formal de resultados -en la mayoría de los casos, además, previamente conocidos- llevada tan solo hasta donde el propio Gobierno consiente. Ello provoca que el agente político interesado en criticar la acción del Gobierno no sea, por supuesto, la mayoría gubernamental (nadie se controla a sí mismo), sino la minoría o minorías parlamentarias. La nueva dialéctica del sistema ya no se desarrolla, pues, entre el Parlamento y el Gobierno, sino entre la oposición parlamentaria al Gobierno y éste y su mayoría, lo que es, a su vez, causa del déficit de control efectivo del Gobierno que padece España. No es de extrañar que Agustín Ruiz Robledo califique esta realidad como “parlamentarismo difuminado”:

El Parlamento ya no ocupa el lugar central del sistema político español. Mantiene su función de legitimación, pero difícilmente se puede decir que en él se toman las decisiones políticas más importantes para España, sino que ve reducidas sus funciones a poco más

¹¹ Aunque las Cortes Generales se componen de dos cámaras, el Congreso de los Diputados y el Senado, corresponde en exclusiva al Congreso -la cámara baja- otorgar su confianza -investidura- a un candidato a la presidencia del Gobierno. El Congreso de los Diputados se compone de 350 escaños, elegidos mediante un sistema proporcional fuertemente corregido: la circunscripción electoral es la provincia (hay 50 provincias, que son entidades territoriales que gozan de autonomía administrativa, no política); se asigna un mínimo inicial de 2 diputados por provincia; las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla eligen 1 diputado cada una; los 248 escaños restantes se distribuyen de modo proporcional a la población; rige el sistema de lista cerrada y bloqueada; ninguna candidatura o lista que quede por debajo del 3% en la provincia obtiene representación. Tienen derecho al voto -no es obligatorio como en Argentina- los que posean nacionalidad española mayores de 18 años (que no incurran en alguna de las causas de privación del derecho de sufragio activo previstas en la ley).

¹² Como hemos apuntado en la nota anterior, la investidura del presidente del Gobierno corresponde en exclusiva al Congreso de los Diputados. Su procedimiento viene regulado en el art. 99 CE: el Rey, previa consulta con los representantes designados por los Grupos políticos con representación parlamentaria, propondrá un candidato a la Presidencia del Gobierno; el candidato propuesto expondrá ante el Congreso de los Diputados el programa político del Gobierno que pretenda formar y solicitará la confianza de la Cámara; si el Congreso, por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros, otorgare su confianza a dicho candidato, el Rey le nombrará presidente; de no alcanzarse dicha mayoría, se someterá la misma propuesta a nueva votación cuarenta y ocho horas después de la anterior, y la confianza se entenderá otorgada si obtuviere la mayoría simple; si efectuadas las citadas votaciones no se otorgase la confianza para la investidura, se tramitarán sucesivas propuestas en la forma prevista en los apartados anteriores; si transcurrido el plazo de dos meses, a partir de la primera votación de investidura, ningún candidato hubiere obtenido la confianza del Congreso, el Rey disolverá ambas Cámaras y convocará nuevas elecciones.



que a legitimizar la elección del presidente del Gobierno y apoyar sus decisiones convalidando sus decretos-leyes¹³.

Como se sugiere en las últimas palabras citadas, el abuso del decreto-ley y su escaso control parlamentario -y judicial- constituye una de las principales causas de la degradación parlamentaria comentada. A su vez, en los sistemas presidencialistas el empleo habitual por el Ejecutivo de decretos con valor de ley que sólo debería dictar en circunstancias excepcionales constituye uno de los principales síntomas asociados al “hiperpresidencialismo”, razón por la cual merece la pena que comparemos aquel tipo normativo, el decreto-ley, con su homólogo en el ordenamiento constitucional argentino, el decreto de necesidad y urgencia.

3. DECRETO-LEY VS. DECRETO DE NECESIDAD Y URGENCIA: ¿UNA DISFUNCIÓN COMPARTIDA?

Es bien sabido que la lógica del Estado constitucional exige que sólo el Parlamento posea en plenitud la titularidad de la potestad legislativa. Sin embargo, pasadas las primeras décadas de la historia constitucional en las que un cierto purismo lo impidió, los Gobiernos de todo el mundo comenzaron a pugnar por dictar disposiciones que pudieran valer igual que las leyes, alegando a tal fin razones de especial necesidad o de grave riesgo para el Estado. Explica Ángel Garrorena que las fórmulas ideadas para avanzar en esta dirección fueron muy variadas:

En síntesis, en Alemania se acudió para ello a dictar las llamadas “ordenanzas de necesidad” (Notverordnungen), reglamentos con idéntico y aun superior valor que las leyes aprobados por el Gobierno cuando el mantenimiento de la seguridad pública lo exigía; en Francia se optó por adoptar “leyes de plenos poderes” o “leyes de habilitación” en las que el Parlamento autorizaba al Gobierno a disponer de tales facultades; y en Inglaterra lo más común fue que el Ejecutivo, después de actuar al margen de las leyes, acudiera al Parlamento para obtener un indemnity bill o “ley de indemnidad”. Con el tiempo, esta intromisión de los Gobiernos en la función legislativa, justificada cada vez más por la creciente expansión de la función de gobernar y por la correlativa necesidad de dotar a ésta de instrumentos normativos rápidos y eficaces, se fue ampliando a situaciones no tan extremas, de tal modo que, a lo largo del siglo XX, las Constituciones de la mayoría de los Estados comenzaron a acoger en sus textos como una opción normal, bajo ciertas condiciones, esta atribución a los Ejecutivos de la capacidad de dictar normas con valor de ley¹⁴.

¹³ RUIZ ROBLEDO, Agustín. **El parlamentarismo difuminado**, El País, 01/09/2020.

¹⁴ GARRORENA MORALES, Ángel. **Derecho Constitucional. Teoría de la Constitución y sistema de fuentes**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2020, p. 151.



Tendencia ésta de la que no han sido ajenas ni la CE de 1978 ni, tras su reforma de 1994, la CNA de 1853. Por lo que se refiere a España, a pesar de que la CE atribuye, como sabemos, la potestad legislativa del Estado a las Cortes Generales (art. 66.2 CE), ella misma rompe a favor del Gobierno ese monopolio legislativo y permite que, en determinadas circunstancias, ciertos actos normativos del Ejecutivo tengan igual valor que las leyes. Esos actos del Ejecutivo con valor de ley son dos: el decreto-ley, justificado por razones de necesidad y urgencia, y el decreto legislativo, apoyado básicamente en consideraciones de técnica legislativa. El primero de estos tipos normativos, el decreto-ley, se contempla en el art. 86 CE:

1. En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general. 2. Los Decretos-leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el Reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario. 3. Durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia.

A tenor de este artículo¹⁵, podemos definir al decreto-ley como aquella disposición de carácter general que, aunque debiera adoptar la forma de ley aprobada en las Cortes Generales, es sin embargo dictada por el Gobierno por razón de urgencia y a expensas de su posterior convalidación parlamentaria¹⁶. Consiguientemente, la habilitación para dictar el decreto-ley no le viene al Gobierno -como sucede, en cambio, en el decreto legislativo- de un acto de delegación del propio Parlamento, sino de la Constitución misma. Dicho con otras palabras, no son las Cortes Generales las que solicitan del Gobierno su colaboración normativa, sino que es el Gobierno quien, habilitado desde la

¹⁵ Como explica Astarloa, el proceso de elaboración del art. 86 CE fue significativamente pacífico, lo que permite calificar este instrumento tipo normativo como una de las instituciones menos debatidas de cara a su integración definitiva en la norma básica de 1978. ASTARLOA HUARTE-MENDICOA, Ignacio. Teoría y práctica del Decreto-ley en el ordenamiento español. **Revista de Administración Pública**, n. 106, p. 97-170, 1985. p. 97-98.

¹⁶ García de Enterría y Fernández Rodríguez lo definen como aquella “norma con rango de ley que emana, por vía de excepción, de un órgano que no tiene el poder legislativo, concretamente del Gobierno o Consejo de ministros”. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. **Curso de Derecho Administrativo**. Tomo I. 4ª ed. Madrid: Civitas, 1988, p. 160.



Constitución (como ocurre con el decreto de necesidad y urgencia) invade la potestad legislativa de las Cortes Generales¹⁷.

Por su parte, la CNA, tras su amplia reforma de 1994, parte de una prohibición (art. 99, inc. 3, pfo. 2º CNA: “El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo”) que, sin embargo, ella misma se ocupa de desmentir al contemplar tres tipos de normas del Ejecutivo con valor de ley:

- 1) los decretos de promulgación parcial de leyes (art. 80 CNA), a través de los cuales el presidente de la Nación promulga parcialmente leyes sancionadas por el Congreso respecto de las cuales hubiere ejercido su veto parcial¹⁸;
- 2) los decretos delegados (art. 76 CNA), promulgados -como ocurre con los decretos legislativos en España- porque el Congreso ha delegado previamente en el presidente el ejercicio de facultades legislativas “en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca”;
- 3) y los decretos de necesidad y urgencia (art. 99, inc. 3, pfo. 3º), a cuyo dictado le habilita directamente la Constitución -al igual que vimos ocurre con el decreto-ley- “solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos”.

En los tres casos la reforma del 94 trata de encauzar una práctica preexistente -avalada por la Corte Suprema de Justicia¹⁹-, regulando para ello mecanismos de control a

¹⁷ El decreto legislativo guarda analogía con el decreto de delegación argentino. Regulado en los arts. 82 a 86 CE, es también una norma de carácter general que el Gobierno dicta con valor de ley, pero estando en este caso previamente habilitado para ello por las propias Cortes Generales a través de la oportuna ley de delegación, cuya justificación suele apoyarse en estrictas razones de técnica legislativa: son las propias Cortes quienes consideran que el Ejecutivo puede, en un concreto supuesto, realizar mejor determinada tarea normativa porque así lo hace suponer su complejidad o su dificultad técnica, razón por la cual le demandan su colaboración.

¹⁸ El procedimiento legislativo en Argentina prevé que, una vez que la Cámara de Senadores y la Cámara de Diputados sancionan un proyecto de ley, éste pasa al Poder Ejecutivo, pudiendo el Presidente de la Nación acordar una de estas dos cosas: (i) aprobarlo y promulgarlo (en cuyo caso el proyecto se convierte en ley y se completa, así, el proceso legislativo), lo que puede hacer expresamente a través de un decreto, o bien “de facto”, ya que si el presidente no se pronuncia pasados diez días hábiles desde que se le comunicó la norma, ésta se promulga automáticamente; (ii) vetar el proyecto de ley, de forma total o parcial. Pues bien, en el caso de veto parcial, puede el presidente mediante decreto promulgar parcialmente la parte no vetada si la misma tiene autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso.

¹⁹ Ver, al respecto, MIDÓN, Mario. **Decretos de necesidad y urgencia**. 3ª ed. Buenos Aires: Cathedra Jurídica. 2021, pp. 95-105.



cargo del Poder Legislativo que se han revelado del todo ineficientes. En efecto, si bien la reforma previó la creación de una Comisión Bicameral Permanente con el fin de reforzar el control del Congreso sobre los tres tipos de decretos mencionados²⁰, la misma no nació sino hasta 2006, mediante la sanción de la Ley 26.122²¹.

Excede del objeto de este trabajo examinar el procedimiento de control contemplado en la CNA y en la Ley 26.122 (que ha sido objeto de severas críticas por parte de la doctrina argentina²² y de numerosas y variadas propuestas de reforma²³), pero si lo comparamos con el previsto en España para el decreto-ley, quizá su principal déficit sea que aquél no asegura el efectivo tratamiento parlamentario de los diferentes decretos. De hecho, no sólo un gran número de los decretos tratados por la Comisión Bilateral Permanente ni siquiera han sido considerados por el pleno de ambas cámaras del Congreso, sino que -hasta el momento- éstas nunca han coincidido en rechazar alguno de los decretos sometidos a su consideración, lo que viene a permitir -denuncia con insistencia la academia- su sanción tácita o ficta, en vulneración de la prohibición prevista por la propia CNA²⁴.

²⁰ En puridad, tras la reforma del 94 la CNA asigna el control de los decretos de necesidad y urgencia y de los decretos delegados de forma directa al Congreso (artículos 80 y 99, inciso 3, párrafo 4º), mientras que en el caso de los decretos delegados lo hace a la Comisión Bicameral Permanente (artículo 100, inc. 12). No obstante, la ley 26.122 somete los tres tipos de decretos mencionados al control del Congreso con intervención previa de la Comisión Bicameral Permanente.

²¹ Néstor Sagüés opina que la ociosidad del legislativo a la hora de dictar la ley suponía un supuesto claro de inconstitucionalidad por omisión. SAGÜÉS, Néstor. La regulación legislativa de los decretos de necesidad y urgencia (DNU), **La Ley**, 2011. Para Marcela Basterra, “esta omisión del Poder Legislativo no sólo fue útil para anular el control político sobre el Ejecutivo, sino que, además, sirvió para atenuar el control por parte del Poder Judicial. Justamente, explica esta autora, lejos de considerar la inconstitucionalidad de estos instrumentos por la ausencia de la ley especial a que se refiere la Carta Magna, el criterio en principio utilizado por el Alto Tribunal, fue la doctrina resultante del caso “Peralta”. Es una prueba contundente lo ocurrido ya, en 1997 en la sentencia “Rodríguez”, en la que el tribunal directamente inhibe el ejercicio del control de constitucionalidad, argumentando que en estos supuestos sólo el Congreso podía ejercer el control de legalidad de los DNU, entendiéndose que, al no estar sancionada la ley reglamentaria, no correspondía al Poder Judicial expedirse. Así, se interpretaba como aprobación ficta -en contraste con el texto expreso del artículo 82 de la Ley Fundamental – la sola circunstancia de que el Congreso no emitiera una norma en contrario del decreto, aun cuando el mecanismo de elaboración y sanción de las leyes se encontrara totalmente normalizado”. BASTERRA, Marcela. El alcance del control en materia de Decretos de Necesidad y Urgencia. Estándares actuales. **Revista de la Asociación de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires**, n. 4, p. 123-156, 2011. p. 2.

²² Algunos autores llegan a tildar a la Ley 26.122 de inconstitucional, mientras que otros omiten pronunciarse sobre su inconstitucionalidad, pero le formulan severas críticas y resaltan la necesidad de su reforma. Ver NOLAZCO, Verónica. **Diez propuestas de modificación al régimen jurídico de la Ley 26.122**. Ponencia al XIV Encuentro de Jóvenes Profesores de Derecho Constitucional, Buenos Aires: pp. 2-4, 07/06/2024.

²³ Nolzco destaca que, desde el año 2008 a la fecha, son más de 100 los proyectos de ley presentados, de los cuales uno solo, en el año 2010, obtuvo media sanción. Este proyecto exigía que un DNU sólo tenga vigencia cuando sea ratificado por ambas Cámaras en un plazo de caducidad de 60 días corridos. NOLAZCO, Verónica. **Diez propuestas de modificación al régimen jurídico de la Ley 26.122**. Ponencia al XIV Encuentro de Jóvenes Profesores de Derecho Constitucional, Buenos Aires: 07/06/2024, p. 4. En este trabajo la autora propone varias modificaciones de la ley.

²⁴ Art. 82 CNA: “La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta”.



Ciertamente, ni la CNA ni la Ley 26.122 anudan ninguna consecuencia jurídica al supuesto de que el Gobierno (en concreto, el jefe de gabinete de ministros) no someta un decreto de necesidad y urgencia a la consideración de la Comisión Bicameral Permanente en el plazo previsto para ello (10 días), a diferencia de lo que ocurre con el decreto-ley, que de no ser remitido por el Ejecutivo al Congreso de los Diputados en el plazo de 30 días desde su promulgación²⁵ se entiende derogado (si bien no se anulan -al igual que si no fuera convalidado por el Congreso- los efectos producidos durante su vigencia). Además, la Ley 26.122 prevé que, elevado el dictamen de la Comisión o vencido el plazo para que ello ocurra (también de 10 días), las Cámaras deben proceder al “inmediato y expreso tratamiento” del decreto de que se trate, de conformidad con lo establecido en los arts. 99, inc. 3 y 82 CNA, pero no fija un plazo determinado para que las cámaras efectivamente cumplan con esa obligación, ni establece ningún mecanismo tendiente a hacer efectivo el mandato constitucional y legal²⁶.

Por otra parte, en Argentina es obligada la intervención de ambas cámaras en el control del decreto de necesidad y urgencia²⁷, lo que, si bien en teoría podría ser positivo al ampliar las posibilidades de la oposición política para controlar los decretos del Ejecutivo²⁸, en la práctica ha representado un obstáculo casi insalvable, además de no resultar coherente con el procedimiento de sanción de leyes formales (donde el rechazo de una cámara puede ser superado por la otra). Ahora bien, con independencia de estas y otras carencias en el régimen de control, la suerte final del decreto

²⁵ Más exactamente desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado (art. 151.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados).

²⁶ Como podría haber sido, apuntan Alonso Santiago et al. la obligatoriedad de la inclusión de la cuestión en el Plan de Labor Parlamentaria de las Cámaras, correspondiente a la primera sesión posterior a la emisión del dictamen de la Comisión Bicameral (o, en su defecto, a la sesión posterior al vencimiento del plazo con que contaba la Comisión para expedirse). SANTIAGO, Alonso; VERAMENDI, Enrique; CASTRO VIDELA, Santiago. **El control del Congreso sobre la actividad normativa del Poder Ejecutivo**. Buenos Aires: Thomson Reuters La Ley, 2019, p. 136.

²⁷ No así en España, donde el Senado no participa en el procedimiento, uno de los signos más evidentes del bicameralismo ampliamente descompensado a favor del Congreso que rige en España. Bien es cierto que esta cámara, tras un debate que sólo puede ser de totalidad (como en Argentina) tiene tres posibilidades: convalidar el decreto-ley; no convalidarlo (es decir, derogarlo, aunque aquí también se mantienen los efectos producidos durante su vigencia); o convalidar un decreto-ley y acordar seguidamente su tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia (posibilidad esta última vedada a las cámaras argentinas). En este caso el decreto cambia de naturaleza, y el proyecto -nacido del decreto- será tramitado también por el Senado, de manera que tanto Congreso como Senado podrán aprobar enmiendas. En honor a la verdad, esta última opción se suele utilizar, bien como consecuencia de algún acuerdo de modificación alcanzado a última hora entre el grupo político del Ejecutivo y un socio parlamentario (nunca con la minoría opositora), bien con la finalidad espuria de refrendar el vicio *ultra vires* en el que el decreto-ley incurre cuando regula materias excluidas expresamente por la CE.

²⁸ Así lo haría, sin duda, en España, donde varios factores (principalmente, el sistema electoral) provoca muchas veces que el principal partido de la oposición tenga mayoría en la cámara alta, como así ocurre en la actual legislatura.



de necesidad y urgencia²⁹, como la del decreto-ley³⁰, va a depender a la postre de las concretas mayorías parlamentarias³¹ con cuyo apoyo cuenta el Ejecutivo³², lo que a su vez explica -junto a una casi total ausencia de control judicial de su correspondiente presupuesto habilitante- el uso excesivo (y, en muchas ocasiones, arbitrario³³) de ambos tipos normativos.

Por sorprendente que pueda parecer, el abuso de este tipo de normas alcanza en la práctica cotas mucho más altas en España que en Argentina, precisamente porque en el régimen parlamentario español se ha impuesto esa nueva dialéctica a la que en su momento hicimos referencia (que provoca, recordémoslo, que el sistema ya no se base en la relación/confrontación entre el Parlamento y el Gobierno, sino entre la oposición parlamentaria al Gobierno y éste y su mayoría), agudizada además por una preocupante deriva presidencialista que en los últimos tiempos -especialmente desde la llegada de Pedro Sánchez a la presidencia del Gobierno en 2018- se observa en la *praxis* política española³⁴. Veamos los datos.

Desde la entrada en vigor de la reforma constitucional de 1994 (24 de agosto) hasta la actualidad³⁵ se han dictado un total de 898 decretos de necesidad y urgencia³⁶. Si bien 7 de ellos fueron rechazados en alguna de las dos cámaras³⁷, ninguno lo fue por

²⁹ La ratificación o rechazo del decreto de necesidad y urgencia por ambas cámaras.

³⁰ Su convalidación, no convalidación o convalidación seguida de su tramitación como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia por parte del Congreso de los Diputados.

³¹ Las existentes en cada momento en la Comisión Bilateral Permanente (donde sus 16 miembros se designan conforme el sistema de representación proporcional D'Hont a fin de respetar la proporción de las representaciones políticas) y en ambas cámaras en el caso del decreto de necesidad y urgencia. Y de las mayorías conformadas en la cámara baja española si hablamos del decreto-ley.

³² Mayorías que pueden cambiar más fácilmente en Argentina, pues a mitad de mandato presidencial se renueva la 1/2 de la cámara de diputados y 1/3 del Senado. En España, las mayorías resultantes de unas elecciones generales son más estables, durarán toda la legislatura, salvo que salga adelante una moción de censura o se convoquen elecciones de forma anticipada.

³³ Como el empleo de los decretos “ómnibus” o de contenido heterogéneo, común en ambos países.

³⁴ Esta deriva presidencialista ha sido tratada en PARRA GÓMEZ, D. El reforzamiento del Gobierno y de la deriva presidencialista del régimen parlamentario español durante la pandemia. **Revista de Derecho Político**, n. 116, p. 105-133, 2023.

³⁵ Fecha de consulta: 30/06/2024. Fuentes: página web de la Dirección de Información Parlamentaria de la Cámara de Diputados (www2.hcdn.gob.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/dip/) e Informe “Balance comparativo de los DNU desde 1994 hasta el fin del mandato de Alberto Fernández (10 de diciembre de 2023)”, elaborado por el Observatorio de Decretos sujetos a Control Legislativo de la Universidad Austral: <https://www.austral.edu.ar/derecho/observatorio-de-decretos-sujetos-a-control-legislativo-odcl/>

³⁶ Por presidencias, la distribución en dicho período es la siguiente: Menem (ago. 1994-dic. 1999): 101; De la Rúa (dic. 1999-dic. 2001): 53; Rodríguez Saá (dic. 2001-dic. 2001): 6; Duhalde (ene. 2002-may. 2003): 152; Kirchner (may. 2003-dic. 2007): 237; Fernández de Kirchner (dic. 2007-dic. 2015): 81; Macri (dic. 2015-dic. 2019): 71; Alberto Fernández (dic. 2019-dic. 2023): 179; Milei (dic. 2023-actualidad): 18 (frente a sólo 4 leyes formales). Justo es apuntar que muchos de esos decretos de necesidad y urgencia responden a reestructuraciones ministeriales (en el caso de Milei, por ejemplo, 5 de los 18 hasta ahora aprobados), las cuales requieren la correspondiente modificación de la Ley de Ministerios.

³⁷ El último, el DNU N.º 70/2023 firmado por el presidente Milei (conocido como DNU ómnibus, pues modifica, sustituye o deroga más de 100 leyes o decretos), rechazado en marzo de 2024 por el Senado.



ambas ni resultó, por ende, derogado. En ese mismo período de tiempo el Congreso de la Nación ha sancionado 3.432 leyes³⁸, por lo que la *ratio* es de aproximadamente 3,8 leyes por cada decreto de necesidad y urgencia³⁹. Cifras que, aunque puedan parecer alarmantes, no lo son tanto si, por un lado, se tiene en cuenta que desde que se encuentra vigente la Ley 26.122 la tendencia ha sido algo decreciente⁴⁰; y, por otro, si los comparamos con las alcanzadas en España en relación con el decreto-ley, para cuyo análisis resulta de interés distinguir cuatro períodos:

1. 1979-2015. Caracterizado por lo que se ha dado en denominar un bipartidismo imperfecto, los decretos-leyes supusieron el 29 % de toda la legislación nacional⁴¹. El uso recurrente del decreto-ley se trasladó, asimismo, a las nueve Comunidades Autónomas que incorporaron a sus Estatutos este tipo normativo⁴², pues durante los pocos años transcurridos entre tal reconocimiento estatutario y el fin de las legislaturas autonómicas durante 2015 el volumen de decretos-leyes autonómicos aprobados alcanzó la media del 19,88 % de la legislación en dichas autonomías⁴³.
2. 2015-2020. Marcada por el descenso de los dos grandes partidos mayoritarios y la irrupción de nuevas formaciones políticas en las sucesivas elecciones generales de 2015 y 2016. Aunque era de esperar que un mayor vigor del parlamentarismo -asociado a esa mayor pluralidad de formaciones políticas- corrigiera el abuso de este tipo normativo, su utilización en este insólito contexto de gobiernos en minoría sufrió, paradójicamente, un significativo incremento. En efecto, durante

³⁸ La última, la conocida como *Ley de Bases*, sancionada -tras un largo *iter* legislativo- el 27 de junio.

³⁹ Otro dato interesante es conocer la proporción de decretos de necesidad y urgencia en relación con la totalidad de decretos gubernamentales. Para ello hemos seleccionado el período 2019-actualidad, en el que el Ejecutivo argentino ha dictado un total de 5.186 decretos de todo tipo (993 en 2019, 1063 en 2020, 912 en 2021, 881 en 2022, 863 en 2023 y 474 en lo transcurrido del año 2024), por lo que los decretos de necesidad y urgencia representan el 25,82 %.

⁴⁰ Entre 1994 y el 2006 se dictaron 503, mientras que desde la vigencia de la Ley 26.122 hasta la actualidad (fecha final del cómputo: 30 de junio de 2024) se han dictado 395.

⁴¹ Porcentaje que se disparó entre 2008 y 2015, período en el que los decretos-leyes representaron el 42 % de toda la legislación). Ver datos completos y actualizados relativos a los decretos-leyes estatales dictados entre 1979 y 2015 en REBOLLO, Luis Martín. *Uso y abuso del Decreto-ley. Un análisis empírico*. **Revista Española de Derecho Administrativo**, n. 174, p. 23-92, 2015; y ARAGÓN REYES, Manuel. **Uso y abuso del decreto-ley. Una propuesta de reinterpretación constitucional**. Madrid: Iustel, 2016. Y hasta 2028 en SANZ GÓMEZ, Rafael; SAN GÓMEZ, Sergio. *Análisis cuantitativo del uso del decreto ley en España (1979-2018)*. **Revista de Estudios Políticos**, n. 188, p. 127-158, 2020.

⁴² Valencia, Cataluña, Islas Baleares, Andalucía, Aragón, Castilla y León, Navarra, Extremadura y Región de Murcia.

⁴³ Fuentes: consulta a las páginas web de los nueve Parlamentos autonómicos: Parlamento de Andalucía: www.parlamentodeandalucia.es; Cortes de Aragón: www.cortesaragon.es; Parlamento de las Islas Baleares: www.parlamentib.es; Parlamento de Cataluña: www.parlament.cat; Cortes de Castilla y León: www.ccy.l.es; Asamblea de Extremadura: www.asambleaxe.es; Asamblea Regional de Murcia: www.asambleamurcia.es; Parlamento de Navarra: www.parlamento-navarra.es; Cortes Valencianas: <https://www.cortsvalencianes.es>.



la Legislatura XII de las Cortes Generales (de julio 2016 a marzo 2019) los decretos-leyes representaron el 61,53 % de toda la producción legislativa⁴⁴.

3. 2020-2023. La irrupción de la Covid-19 en marzo de 2020 provocó, como era previsible, un gran incremento de la actividad normativa en España a fin de contener la propagación del virus entre la población y amortiguar su impacto económico y social. Desde marzo de 2020 hasta junio de 2023 se aprobaron 92 decretos-leyes frente a 114 leyes⁴⁵.
4. 2023-Actualidad. En el tiempo transcurrido de legislatura iniciada tras las elecciones generales de 23 de julio de 2023 hasta la actualidad⁴⁶ se han aprobado 7 decretos-leyes frente a una sola ley⁴⁷.

Si atendemos a las presidencias del Gobierno desde la restauración democrática en 1978, el actual presidente, Pedro Sánchez, ostenta el récord en el uso del decreto-ley: desde que se convirtió en presidente el 1 de junio de 2018, sus sucesivos gobiernos han aprobado un total de 148 decretos leyes; siendo presidente Adolfo Suárez se aprobaron un total de 51 decretos-ley; los gobiernos de Felipe González, durante 14 años, recurrieron en 129 ocasiones a este tipo normativo; los presididos por José María Aznar aprobaron 130; durante los siete años de Gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero se evacuaron un total de 108; y los gobiernos de Mariano Rajoy aprobaron un total de 127 decretos-ley.

Además, el control político ejercido por el Parlamento (en concreto, por la cámara baja) sobre esos decretos-leyes ha sido prácticamente inoperante. Efectivamente, en treinta y siete años (1979-2015) el Congreso de los Diputados sólo rechazó la convalidación de 2 decretos-leyes⁴⁸. El marco parlamentario fragmentado iniciado en 2015

⁴⁴ Especialmente revelador resulta el dato de que 34 de esos decretos-leyes fueran impulsados por el Gobierno presidido por Pedro Sánchez (PSOE) en tan sólo 10 meses (junio 2018-marzo 2019), superando, así, el récord que ostentaba el Ejecutivo de Mariano Rajoy (PP), que logró la aprobación de 27 decretos-leyes durante los 9 primeros meses de su mandato.

⁴⁵ Resulta especialmente criticable la utilización recurrente durante la pandemia de la figura del decreto-ley “ómnibus” o de contenido heterogéneo, que afecta directamente a la institución parlamentaria en la medida en que limita su intervención sobre las materias heterogéneas incluidas en el decreto-ley a una mera ratificación del Congreso de los Diputados en el acto de convalidación, lo cual da lugar a un desplazamiento del protagonismo del poder Legislativo frente al Ejecutivo en la producción normativa.

⁴⁶ Fecha de consulta: 30/06/2024. Fuentes: página web del Congreso de los Diputados: <https://www.congreso.es/>

⁴⁷ La polémica Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.

⁴⁸ Y únicamente el 21,81 % de los decretos-leyes fue sometido a alguna modificación parlamentaria tras su convalidación, al ser tramitados a continuación como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia. Sin perjuicio de que la eventual tramitación de un decreto-ley como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia supone la recuperación por ambas cámaras de su capacidad colegisladora, no debemos olvidar que, a diferencia del procedimiento legislativo ordinario, el debate parlamentario se ve en gran medida constreñido



provocó un muy tímido crecimiento de esa labor de control, ya que asistimos a la no convalidación -y consiguiente derogación- de otros 5 decretos-leyes: 2 presentados por el ejecutivo de Mariano Rajoy (2017) y 3 por los sucesivos gobiernos presididos por Pedro Sánchez (en 2018, 2020 y 2023), derogaciones inusitadas que fueron interpretadas como manifestaciones de la debilidad política de ambos Ejecutivos. Así pues, de los 693 decretos-leyes remitidos por el Gobierno al Congreso desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978, sólo 7 han sido rechazados. A ello hay que añadir que, en los últimos años, buena parte de los decretos-leyes⁴⁹ han sido ratificados por la Diputación Permanente de la cámara baja, lo que generó una agria polémica jurídica y política⁵⁰, y se ha intensificado su utilización arbitraria⁵¹.

Los registros aquí expuestos constatan una más que preocupante realidad: en España el decreto-ley se ha convertido en el modo habitual de legislar, situación de la que aún está lejos Argentina en relación con sus tres tipos de decretos con valor de ley⁵². Y todo ello con una agravante, y es que el empleo disparatado del decreto-ley es por lo general caprichoso, al no responder -como a veces puede ocurrir en un régimen presidencialista⁵³- a una falta de apoyo parlamentario al Gobierno que le compela en cierta forma a utilizar este tipo normativo para legislar, sino que esa misma mayoría

(por la reducción de plazos y porque en el Congreso no son admisibles enmiendas de totalidad de devolución -sí de texto alternativo-). Sí se observa desde la pandemia un pequeño incremento de los decretos-leyes que finalmente se tramitan como proyectos de ley, bien porque los grupos de la oposición aprovechan la oportunidad de realizar enmiendas al texto, bien porque el propio Gobierno ofrece tal alternativa a cambio de un voto favorable a la convalidación.

⁴⁹ En concreto, los 6 últimos decretos-leyes aprobados durante la XII Legislatura y los 7 decretos-leyes convalidados en la XIII Legislatura.

⁵⁰ Principalmente, por dos motivos. En primer lugar, porque la mayoría de esos decretos-leyes, calificados por el propio Gobierno de Sánchez como “sociales”, no respondían a una necesidad urgente y extraordinaria. En segundo término, porque a la Diputación Permanente de la Cámara Baja sólo le es posible convalidarlos o derogarlos, sin que pueda tramitarlos como proyectos de ley, de modo que se incorporan al ordenamiento sin posibilidad de subsanar, a través de un verdadero procedimiento legislativo con intervención de las dos cámaras que conforman las Cortes Generales, los defectos de constitucionalidad de que, eventualmente, pudieran adolecer.

⁵¹ Especialmente a raíz de la crisis sanitaria provocada por la pandemia del Covid-19, lo que obligó, incluso, al Tribunal Constitucional (normalmente renuente a controlar la concurrencia del presupuesto habilitante de la “extraordinaria y urgente necesidad” previsto en el art. 86.1 CE) a declarar inconstitucionales y nulas determinadas disposiciones de varios decretos-leyes (STC 110/2021, STC 111/2021). Asimismo, resulta igualmente criticable la utilización recurrente a la figura del decreto-ley “ómnibus” o de contenido heterogéneo, que muy bien puede ser calificado de fraude normativo y parlamentario.

⁵² Hagamos una última comparación de cifras para ilustrarlo: desde entrada en vigor de la Ley 26.122 (5 de agosto de 2006) hasta el 31-12-2018, los DNU representaron el 10,53 % de toda la legislación nacional (en ese período se dictaron 1377 leyes, 174 DNU, 80 decretos delegados y 21 decretos de promulgación parcial de leyes), y la suma de todos los decretos con valor de ley (DNU, decretos delegados y decretos de promulgación parcial de leyes) el 16,65 %. En España, los decretos-leyes convalidados durante el mismo lapso temporal supusieron el 64,71 % de la legislación (compuesta en tal período por 30 leyes, 55 decretos-leyes y 1 decreto-legislativo).

⁵³ Es el caso de Argentina en la actualidad, donde el partido político del presidente Milei (La Libertad Avanza) es minoría tanto en la Cámara de los Diputados (38 diputados de 257) como en el Senado (7 senadores de 72).



parlamentaria en la que se sustenta aquél -para gobernar y ratificar sus decretos con fuerza de ley- podría muy bien optar por elaborar y aprobar leyes formales, como sería deseable desde el punto de vista democrático e institucional.

4. CONCLUSIONES.

La doctrina especializada hispanoamericana -y gran parte de la clase política- tiende a creer que, frente a los sistemas de gobierno presidencialistas (hegemónicos en la región), a los que se acusa -no sin razón- de caer a menudo en el “hiperpresidencialismo”, los regímenes parlamentarios garantizan *per se*, amén de una mejor comunicación y colaboración entre los poderes del Estado, una menor acumulación de poder en manos del Gobierno y un mayor control de éste por parte del Parlamento. Tanto es así que, entre los objetivos declarados de la reforma en 1994 de la Constitución Nacional Argentina figuraba explícitamente el de “atenuar el presidencialismo” mediante su “parlamentarización”. Si bien no por ello tal reforma dejó de constitucionalizar tres tipos de decretos del presidente con valor de ley -los decretos delegados, los decretos de promulgación parcial de leyes y los decretos de necesidad y urgencia- que ya venían aprobándose con anterioridad con el aval de la Corte Suprema de Justicia.

Sin embargo, aquella posición adolece de una cierta idealización del sistema parlamentario que la conduce a minimizar, por un lado, la confusión Ejecutivo-Legislativo consustancial a la lógica propia de todo régimen parlamentario; y, por otro, a desconocer la influencia que la concreta configuración institucional y la práctica política de cada país tiene, con independencia de cuál sea la forma de gobierno elegida (parlamentaria, presidencialista o semipresidencialista) sobre la relación entre poderes y, más específicamente, sobre la eficacia real de la función de control parlamentario del Gobierno, fundamental en todo Estado constitucional. Para justificar esta afirmación, nada mejor que constatar el deterioro de esta función de control en un régimen parlamentario como el que rige en España y atender a uno de sus principales síntomas, el empleo abusivo del decreto-ley, norma con fuerza de ley que la Constitución permite dictar al Gobierno sólo en casos de “extraordinaria y urgente” necesidad, y que guarda gran analogía con el decreto de necesidad y urgencia argentino.

En efecto, la función parlamentaria de control de los actos del Gobierno sufre desde hace tiempo en España una crisis profunda que se ha visto agravada en los últimos años. Aunque la Constitución española atribuye formalmente esta función de control a las Cortes Generales en cuanto órgano (art. 66.2 CE), la realidad lo desmiente, y más cuando en el sistema parlamentario español el electorado designa de hecho en un mismo acto una mayoría política y al político que la dirige (el presidente del Gobierno) para que gobierne, de modo que la propia exigencia -propia de todo régimen parlamentario- de que el Gobierno cuente con una legitimación democrática, mediada por



el Parlamento, ha fundido en una sola y misma voluntad al Ejecutivo y a la mayoría parlamentaria que lo apoya. Como consecuencia, al ser el Gobierno el mismo sujeto que la mayoría parlamentaria que lo sustenta, ya no se puede sostener que el Parlamento lo controle, limitándose éste a ejercer sobre el Ejecutivo una fiscalización más bien rutinaria y formal de resultados -en la mayoría de los casos, además, previamente conocidos- llevada tan solo hasta donde el propio Gobierno consiente.

Así las cosas, se puede afirmar con rotundidad que las Cortes Generales (el parlamento nacional) ya no ocupa el lugar central del sistema político español, pues ve reducidas sus funciones a poco más que a legitimar la elección del presidente del Gobierno y apoyar sus decisiones convalidando sus decretos-leyes. A propósito del abuso de este tipo normativo, desde hace más de tres décadas viene advirtiendo la doctrina, infructuosamente, que el instrumento previsto en el art. 86 CE para que el Gobierno pueda dictar extraordinariamente normas con fuerza de ley acabaría convirtiéndose de forma indebida en un instrumento ordinario para legislar (alternativo a las leyes aprobadas por las Cortes Generales), presagio que en los últimos tiempos -especialmente desde la pandemia- se ha visto cumplido, hasta el punto de poder concluir que el propósito del constituyente al contemplar ese tipo normativo ha sido, lamentablemente, un propósito fallido (a lo que ha contribuido sin duda el inoperante control por parte del Tribunal Constitucional).

Lo llamativo es que, como muestra claramente la investigación práctica llevada a cabo en este trabajo, no ocurre lo mismo en el sistema presidencial argentino, frecuentemente tildado de “hiperpresidencialista”. Los decretos con fuerza de ley que aprueba el presidente (entre ellos, los decretos de necesidad y urgencia) no se han convertido aún en el modo habitual de legislar, y ello a pesar de los graves déficits que presenta el régimen de control parlamentario de los mismos configurado por la Constitución y la Ley 26.122. Para ilustrarlo, baste aportar un solo dato: en el período comprendido entre agosto de 2006 y 2018, la suma total de los decretos con valor legal dictados en Argentina representó casi el diecisiete por ciento de toda la legislación nacional (los decretos de necesidad y urgencia, cerca del once), mientras que en el mismo intervalo de tiempo los decretos-leyes supusieron el sesenta y cinco por ciento de la legislación estatal española.

No es nuestro afán, en fin, rebajar la crítica al “hiperpresidencialismo” en Argentina -que, por lo demás, tiene otras manifestaciones-, sino evidenciar que el régimen parlamentario no es un sistema ideal -ninguno lo es-, y que, aunque el diseño de una institución pueda ser más completo (como así ocurre con el régimen de control del decreto-ley, que al menos asegura, a diferencia del configurado respecto del decreto de necesidad y urgencia, su obligado tratamiento en el parlamento), ello no evitará su degradación si la *praxis* política y judicial no está a la altura que requiere el respeto a los principios básicos -como el de separación de poderes- de todo orden constitucional. Es



el caso de España, donde en los últimos tiempos asistimos a una preocupante deriva “hiperpresidencialista” incompatible con la forma de Gobierno consagrada en la Constitución española de 1978, del que el uso desmesurado y arbitrario del decreto-ley es un grave síntoma.

REFERENCIAS

ARAGÓN REYES, Manuel. **Uso y abuso del decreto-ley. Una propuesta de reinterpretación constitucional.** Madrid: lustel, 2016.

ASTARLOA HUARTE-MENDICOA, Ignacio. Teoría y práctica del Decreto-ley en el ordenamiento español. **Revista de Administración Pública**, n. 106, p. 97-170, 1985.

BASTERRA, Marcela. El alcance del control en materia de Decretos de Necesidad y Urgencia. Estándares actuales. **Revista de la Asociación de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires**, n. 4, p. 123-156, 2011.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. **Curso de Derecho Administrativo.** Tomo I. 4ª ed. Madrid: Civitas, 1988.

GARCÍA LEMA, Alberto. **La reforma por dentro. La difícil construcción del consenso constitucional.** Buenos Aires: Planeta, 1994.

GARRORENA MORALES, Ángel. **Derecho Constitucional. Teoría de la Constitución y sistema de fuentes.** Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2020.

LINZ, Juan José. Democracia presidencial o parlamentaria: ¿qué diferencia implica? En: VALENZUELA, Arturo; LINZ, Juan José (Coord.). **Las crisis del presidencialismo.** Vol. 1. (Perspectivas comparativas). [s.l.]. Madrid: Alianza, 1998.

MIDÓN, Mario. **Decretos de necesidad y urgencia.** 3ª ed. Buenos Aires: Cathedra Jurídica, 2021.

NOLAZCO, Verónica. **Diez propuestas de modificación al régimen jurídico de la Ley 26.122.** Ponencia al XIV Encuentro de Jóvenes Profesores de Derecho Constitucional, Buenos Aires: 07/06/2024.

PARRA GÓMEZ, D. El reforzamiento del Gobierno y de la deriva presidencialista del régimen parlamentario español durante la pandemia. **Revista de Derecho Político**, n. 116, p. 105-133, 2023.

REBOLLO, Luis Martín. Uso y abuso del Decreto-ley. Un análisis empírico. **Revista Española de Derecho Administrativo**, n. 174, p. 23-92, 2015.

RUIZ ROBLEDO, Agustín. **El parlamentarismo difuminado.** El País, 01/09/2020.

SAGÜÉS, Néstor. La regulación legislativa de los decretos de necesidad y urgencia (DNU). **La Ley**, 2011.

SANTIAGO, Alonso; VERAMENDI, Enrique; CASTRO VIDELA, Santiago. **El control del Congreso sobre la actividad normativa del Poder Ejecutivo.** Buenos Aires: Thomson Reuters La Ley, 2019.



David Parra Gómez

SANZ GÓMEZ, Rafael; SAN GÓMEZ, Sergio. Análisis cuantitativo del uso del decreto ley en España (1979-2018). **Revista de Estudios Políticos**, n. 188, p. 127-158, 2020.

SERRAFERO, Mario. **El presidencialismo en el sistema argentino**. Tesis (Doctorado), Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 1993.