Universidad Iberoamericana Puebla

Repositorio Institucional **http://repositorio.iberopuebla.mx**

Derecho Materiales de Investigación

Argumentación legislativa

Pina Reyna, Uriel

2007

http://hdl.handle.net/20.500.11777/1178

http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf

SERIE ESTUDIOS JURIDICOS

LA ARGUMENTACION LEGISLATIVA

3

URIEL PINA REYNA

SERlE ESTUDIOS JURiDICOS

ARGUMENTACION LEGISLATIV A

URIEL PINA REYNA

3

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA
PUEBLA
2007

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA

Dr. Fernando Fenuindez Font. S. J.
Rector.

Lic. Luis Gonz81ez Cosio Elcoro. S. J.
Director General del Media Universitario.

Mtro. Juan Luis Henuindez Ave:ndaiio.
Director General Academico.

Dr. Francisco Valverde Diu de LeOn
Director de Investigaci6n y Posgrados.

Mtro. Noe A. Castillo .A1arc6n.
Director del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades.

Dr. Felipe M. Carrasco Fernandez Coordinador de
la Licenciatura y Maestrias en Derecho.

Mtra. Ana Maria Ramirez Santibiiiez. Profesor de Tiempo de la Licenciatura
y Maestrias en Derecho. Lic. Oscar Leon Valle Profesor de tiempo completo
de la Licenciatura en Derecho.

Dr. Felipe Miguel Carrasco Fernandez.
Coordinador de la Serie Estudios Juridicos De
la Universidad Iberoamericana Puebla

Primera Edici6n noviembre 2007.

Copyright (9 en tramite.

Derechos Reservados par:

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA.

Blvd. Del nino pablano 2901 Reserva territorial atlixcayotl, Puebla, Pue.

La presenl3d6n, encuademacl6n, disefio grafico y demas caracteristicas tipogriificas de esta obra son propiedad de: PROVEEDORA DB. ABOGADO, SA DE C.V. 16 de Septiembre 4706 Loc. "A" Col. Las Palmas. Puebla. Pue.

Impreso en Mexico.

Printed in Mexico.

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA

Dr. Fernando Fernandez Font. S. J.
Rector.

Lie. Luis Gonz81ez Cosio Elcoro. S. J. Director
General del Media Universitario.

Mtro. Juan Luis Hernandez Avendaiio.
Director General Academico.

Dr. Francisco Valverde Diu de LeOn Director
de Investigaci6n y Posgrados.

Mtro. Nol: A. Castillo AlarcOn.
Director del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades.

Dr. Felipe M. Carrasco Fernandez Coordinador de
la Licenciatura y Maestrias en Derecho.

Mtra. Ana Maria Ramirez Santibanez. Profesor de Tiempo de la Licenciatura
y Maestrias en Derecho. Lie. Oscar LeOn VaDe Profesor de tiempo completo
de la Licenciatura en Derecho.

Dr. Felipe Miguel Carrasco Fernandez. Coordinador
de la Serie Estudios Juridicos De la Universidad
lberoamericana Puebla

Primera Edid6n noviembre 2007.

Copyright @ en tramite.

Derechos Reservados par:

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA PUEBLA.

Blvd. Del nino pablano 2901 Reserva territorial atlixcayotl, Puebla, Pue.

La presentad6n, encuademaci6n, diseiio grafico y demas caracteristicas tlpogrilflcas de est! obra son propiedad de: PROVEEDORA DB. ABOGADO, SA DE C.V. 16 de Septiembre 4706 Loc. "An Col. Las Palmas. Puebla. Pue.

lmpreso en Mexico.

Printed in Mexico.

ARGUMENTACION LEGISLATIVA

SUMARIO: *L* Nota lntroductoria. *II.* Argumentaci6n y Argumentaci6n Juridica. *III.* La Argumentaci6n Legislativa. *IV.* Conc1usiones. *V.* Bibliohemerografta.

I. NOTA INTRODUCTORIA

La argumentaci6n juridica ha tenido como objeto de estudio regular ala argumentaci6n judicial1 y ha soslayado en gran medida, salvo algunas excepciones, ala argumentaci6n que realizan ellegi.slador y otros operadores juridicos2.

Las razones de por que la argumentaci6n dellegislador no ha sido un 0 bjeto regular de analisis de la argumentaci6n

· Confcrencia dictada el 7 de febrero de 2007. En Ia L'M'efsidad Iberoamericana Puebla.

1 Veanse: Atienza, Manuel, *Las razones del derecho.* Mexico, Instituto de Investiga

ciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2003. En esta obrn, Atienza hace un recorrido por la evolucion de la argumentacion juridica hasta llegar a las concepciones contemponineas, y en la obra queda claro que el centro de la argumentacion juridica actual es la argumentacion de los jueces, sobre todo, de los tribunales superiores. Asimismo, cardenas Gracia, Jaime, *La argrmumtacion conw deredlO.* Mexico, lnstituto de lnv~-tigaciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2005. En esta obra tam bien es e\'idente que cl objeto de analisis es la argumentacion de los jueces y, sobre todo, de los jueces constitucionales.

2 Una de esas excepciones se encuentran en Puy Munoz. Francisco y Portela, Jorge. *La argumentacion de /os operadoresjuridicos.* Buenos Aires, Educa, 2005. En esta obra reciente, se aborda el anillisis de la argumentacion de los dh'ersos operadores juridicos, jueces, abogados, Icgisladores, mediadores, etc., con base en una serie de preguntas que se respond en incluso tomando en cuenta casos practicos y documentos que contienen esos argumentos, asi como tambien seiiala algunas lineas generales de c6mo se debe argumentar. Otra obra que habla dc la argumentacion dc un operador distinto al juez -en sentido lato Ia expresion juez- es Carrio, Genaro R., *Como estudiar y cOmo argumentar lIn ca.so: consejos elementales para abogados jovenes,* Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1999. En esta obm, el autor expone trazos generales de como estudiar y argumentar un caso ante los tribunales y est! dirigido de manera fundamental, como su titulo 10 indica, a los j6venes abogados, se entiende con el fin de que cuenten con una herramienta que les permita introducirse en el ejercicio practico de la profesi6n, aunque no se debe descartar el \'alor que, en algunos segmentos., incluso puede presentar tambien para abogados que no sean novcles.

juridica son varias, pero en gran medida tienen que ver con el decaimiento del estado legalidad, de la ley y dellegislador como sus figuras centrales; con el que se considere que la argumentaci6n legislativa, mas que una argumentaci6n juridica es una argumentaci6n politico-moral, y con la creciente
importancia que hoy se concede a los jueces en el estado de derech03.

Sin embargo, cabe considerar que hoy la importancia de la ley persiste4, que se busca el fortalecimiento de los 6rganos legislativos y, por decirlo de algUn modo, la revitalizaci6n dellegislador5.

Asimismo, cabe considerar que es en la fase prelegislativa (aquella que tiene lugar antes de que un problema
social se encuentre en sede legislativa) en donde la argumentaci6n es mas de un caracter politico-moral que juridico y que es en la fase propiamente legislativa (cuando ya el pro
blema es considerado sabre una base de propuesta de ley en y por los 6rganos legislativos) en donde la argumentaci6n tecnico juridica es preponderante6.

Esta distinci6n es cardinal, porque permite entender que la argumentaci6n legislativa, cuando menos la argu

3 Yease Maclean, Roberto G., "Requiem para el espiritu dellegislador: La cultura de ser\'icio en la administracion de justicia", *El papel del derecho intemacional en America*. Mexico. Instituto de Inyestigaciones luridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico. num.2S. 1997. pp. 333-357. En este articulo el autor hace una reflexion sobre el papel central que desempeiian los jueces en la etapa actual respecto dellegislador, 10 que, por otra parte, era de esperarse al ser un representante del derecho comun.

~Yease Hierro. Liborio L., "EI imperio de la ley y la crisis de la ley", *Doxa*. AJicante, num. 19, 1996. pp. 287-308.

5Yease Fix-Zamudio, Hector \' Yalencia Carmona, Salyador. *Derecho constitucional mexicano y com parada.* Mexico, PorrUa, 1999, pp. *63.t-63S,* En el mismo sentido se ba sostenido que la importancia del poder legislati,'o en Mexico radica en las funciones que Ie competen y su trascendencia para la vida social, asi, las funciones de garantia del estado de derecbo, representacion del interes nacionaL diseiio del sistema juridico, control del ejecutiyo, garantia de la democracia y de impulse del desarrollo nacional. Yease Chavez Hernandez, Eiren, "Etica en el poder legislatiyo", *BoJetin Jfexicano de Derecho Comparado,* nue\'a serie, ano XXXIX, num. liS enero-abril de 200S, pp.93

12.t. especialm;:nte, pp. 96-101

6 Atienza. Manuel, *op.* dr., nota L p, 2

mentacion legislativa propiamente dicha, es una variante de la argumentacion juridica.

De esta manera se puede aquilatar tanto 1a necesidad como la importancia de estudiar la argumentacion legislativa tambien como una parte de la argumentacion juridica.

La importancia del estudio de la argumentacion legislativa es a la vez teorica y practica; teorica, por el interes que conlleva el analisis de conocer que es, cuales son sus categorias y conceptos, asi como su extension y limites; y practi
ca, porque en los estados democraticos -camino en el que se enfila el estado mexican07 - la division del poder para su ejercicio es real y el poder legislativo -organo plural por definicion- ejerce sus funciones con autonomia e mdependencia y los legisladores buscan justificar racionalmente sus proposiciones y decisiones de modo que sean aceptadas tanto al interior como al exterior del organo congresual8; de donde surge la necesidad de resolver problemas sobre el que, como, cuando y donde argumentar.

El que los legisladores argumenten y 10 hagan de for
ma idonea posibilita que sus proposiciones tengan exito y que la resolucion a los problemas legislativos se nutran de racionalidad, 10 cual, mcluso, facilita una aplicacion racio

7 En su momenta se lIeg6 a decir que el Titular del Poder Ejecutivo era quien de hecho ejercia la funcion legislativa y que el Congreso solo ejercia, tambien en terminos Teales. una forma de veto negativo. Vease Carpizo, Jorge, "Algunas notas sabre el sistema presidencial en Mexico". en Carpizo, Jorge, (coord.), *Las experiencias del proceso politico constihlcional en Espana y .\lexico.* Mexico, Instituto de Investigaciones Juridicas-Unh'ersidad Nacional Autonoma de Mexico. 1979. pp. 287-305. La concepcion de Carpizo ha cambiado en funci6n de la nue\'a realidad, aunque afirma toda\ia la subsistencia del sistema presidencial, pero con necesidad de reformas, Vease Carpizo, Jorge, "Mexico i,Sistema presidencial 0 parlamentario?". *Cuestiones Constitucionales Revista .\lexicana de Derecho Constitucional.* Mexico, mim, L julio-diciembre de 1999, pp,49-84.

8 La aprobacion 0 rechazo de una propuesta legal no depende sOlo de la argumenta
cion; tambien influyen en la decision las estrategias de los legisladores y las negociaciones, aunque se debe reconocer que en las estrategias y en el desarrollo de los juegos, asi como en la ejecucion de las tecnicas de negociaci6n la argumentacion conserva un lugar muy importante. Una aproximacion al comportamiento estrategico en general se puede hacer desde Gibbons. R.. *Cn primer curso de teoria de juegos,* Barcelona. Antoni Bosch Editor, 1992.

nal de la ley, porque esa argumentaci6n muchas veces sirve de base para interpretar la regIa a la hora en que se aplica9 con 10 cua1la racionalidad argumentativa de una ley permite de cierto modo la racionalidad de la argumentaci6n judicial.

Asi, c. Que es la argumentaci6n legislativa? c. Cuales son sus presupuestos? c. Cuales son sus notas caracteristicas? c. Que argumentos usa ellegislador? c. Cuales son 10s criterios de correcci6n de 1a argumentaci6n legislativa? Son algunas de las preguntas que se responden en este articulo, aunque ello sea de forma provisional y elemental, y sirven de hilo conductor de esta exposici6n.

II. ARGUMENTACION Y ARGUMENTACION JURIDICA

1. Nocion y antecedentes.

Argumentar significa aducir razones que apoyen una pro posici6n, una afirmaci6n 0 una conc1usi6n10.

Vista de este modo, 1a argumentaci6n tiene su origen en e1 mismo hombre y se produce en todo 1ugar y en toda mate

9 En este sentido es de interes la tesis aislada: "IRREGULARIDADES FORMALES EN EL PROCESO LEGISLATIVO. PARA DETERMINAR SU EXISTENCIA ES NECESARIO REMITIRSE AL DIARIO DE LOS DEBATES DE LAS cAMARAs, Y NO SOLAMENTE A LO PUBLICADO EN LA GACET A PARLAMENT ARIA 0 AL CONTENIDO DE LA VERSION ESTENOGRAFICA DE LAS SESIONES DE LAS CAMARAS. La yersion estenografica de las sesiones de las Camaras es parte integrante del Diario de los Debates de las mismas, pero este ultimo incluye elementos adiciQnales cuya consulta es imprescindible para determinar la yoluntad de los legisladores para efectos oficiales. Como se establece en los articulos 133, fraccion L de la Ley Organica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, y] 94 del Reglamento para el Gobiemo Interior del Congreso Genera] de]os Estados Unidos Mexicanos, el organo oficial de discusion de las Camaras es el Diario de los Debates. La Gaceta Parlamentaria no es, por el contrario. un instrumento reconocido en los preceptos legales que disciplinan los trabajos legislatiyos, por 10 que no es correcto tomar su contenido como referencia bilsica a la hora de determinar la existencia de irregularidades formales en el proceso legislatiyo". No\"ena Epoca Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federacion y su Gaceta Torno: XIX, Junio de 2004 Tesis: la. LXX2004 Pagina: 235 Materia: Constitucional.

10 Correas, Oscar, *Jletodologiajuridica I. llna introdllcci6nfilos6fica.* Mexico. Fonta mara. 1997. p. 219. En el mismo sentido, yeaSe Weston, Anthony, *Las clm'es de la argllmel1lacion* 7a ed.. trad. de Jorge F. ~lalem Selia, Barcelona, Arie!. 2003. p. 13.

ria, porque el hombre, como ser de raz6n, propone, afirma, conc1uye.

Por ejemplo, un padre argumenta, cuando dice al hijo que es bueno estudiar y Ie brinda razones eticas, sociales y econ6micas que apoyan su afirmaci6n.

Asimismo, se argumenta cuando un periodista afirma que un candidato "X' es deshonesto y da como raz6n para

ello que posee bienes en una proporci6n muy superior a sus ingresos hist6ricos por cualquier concepto.

Y tambien se argumenta cuando un juez conc1uye que "y" cometi6 el delito de homicidio que se Ie imputa, en funci6n de que los hechos pro bados en su contra en el proceso se amoldan ala descripci6n tipico legal de homicidio.

Pero los antecedentes c1asicos los encontramos en la antigua Grecia, en los sofistas que originalmente fueron considerados como sabios y una especie de profesores que ensenaban a argumentar por la necesidad que tenian los antiguos griegos de reflexionar en publico para la defensa de sus derechoslJ; aunque posteriormente se les acljudic6, no sin raz6n, una imagen de falseadores de la verdad y de 10 justo, fundamentalmente a ran de las criticas vertidas por S6crates y Plat6n.

S6crates afirmaba que la ret6rica -lease argumentaci6nno se nutria de la verdad y de la justicia, que no las buscaba, que solo presentaba argumentos de forma bella con el fin simple de persuadir sobre alg012.

II Vease Gille, Johan, *Pautas argzmlentativas en e/ dia/ogo espontaneo,* Uniyersidad de Estocolmo, en: http:..www.ispla.su.seiis.GiIletes.Ddf. Aunque tambien se ha seiialado que la argumentacion entendida como ret6rica tiene su origen en la propia literatura cllisica griega, mas en concreto, en La lliada de Homero, vease Reyes Coria, Bulmaro, *Limites de /a retorica c/tisica,* Mexico, Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2004.

12 Un ejemplo contundente en este sentido es la defensa que de si mismo hizo Socrates al ser acusado de subyertir las creencias de su tiempo. Socrates razono que las acusaciones formuladas en su contra se sostenian con argumentos inconsistentes, pues eran contrarios a la \'erdad y a la justicia. que eran solo persuasiyos por la forma manipulada en que se presentaban: pero que sus argumentos si eran correctos porque eran justos y \'erdaderos. Vease Platon. "Apologia de Socrates", en *Dia/ogos.* Mexico. Pomia. 1979.

Platon, como heredero del pensamiento *socratico,* continua con la misma linea de discurso y asume frente ala retorica una posicion de rechazo, al considerar que los argumentos eran en su mayor parte falaces13.

Arist6teles, sin embargo, concedi6 ala ret6rica importancia en la busqueda de la verdad y de la justicia e bizo de la propia ret6rica una de las piezas centrales de su pensamient014.

La argumentaci6n se traslad6 aRoma, y en ella encontramos a representantes tan connotados como Ciceronl5.

Luego la argumentaci6n de alguna forma dormit6 hasta que en la mitad del siglo pasado se revitaliza, ya con lineas de aplicaci6n en el campo del derecho, con Viehweg16 y llega a su desarrollo mas acabado con autores como "Wrobelski, Alexy, MacCormick, Peczenik y Aarnio"17, quienes dan lugar a 10 que Atienza ha denominado la *teoria estandar* de *la argumentaci6n juridica,* caracterizada precisamente porque distingue entre el proceso argumentativo y el proceso de toma de decisi6n, pero se les vincula18.

2. La argumentacion juridica.

La argumentacion juridic a puede ser entendida como un enfoque del derecho que tiene por 0 bjeto conectar 10s proce

13 En el DiaJogo de *Gorgias.* sostenido fundamental mente entre Socrates y Gorgias se revela a la ret6rica simple y llanamente como un arte de hablar persuasivo que no tiene como objeto la \'erdad 0 lojusto, solo persuadir. Vease *Idem.*

14 Asi, el estagirita afirmaba con toda claridad que". pIa ret6rica es valida porque por naturaleza son mas fuertes la verdad y la justicia que sus contrarios. Aristoteles, *Arte poetica. Arte retorica.* traduccion de Jose Goya y Muniain y de Francisco de P. Samaranch, Mexico, Pomia, 2002, p. 85.

15 Las obras de Ciceron son extensas, pero de entre ellas se pueden destacar: *De inventione, De oratote. De optima genere oratora,* y *De partitione aratoria.*

16 Viehweg, Theodor, *Topica)'jurisprodencia,* Madrid, Gedisa, 1997.

17 Atienza, Manuel y Ferrajol~ Luigi, *Jurisdicci6n y argumentacion en el estado COill-till/cional de del'echo.* Mexico, Instituto de Investigaciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico. 2005. p. 7.

18 *Idem.*

sos de argumentacion con los procesos de toma de decision, en la resolucion de los problemas juridicoS19.

Dicho de otra manera, 1a argumentacion juridica es tanto el proceso argumentativo como los argumentos mismos que apoyan una decision a un problemajuridico.

Ahora bien, si se considera que el derecho se crea, se aplica, se investiga y se ensefta20 y que en cada una de esas actividades se presentan problemas juridicos, se puede com prender que existe una argumentacion legislativa21, otra argumentacionjudicial22, una mas dogmatica y teorica23 y una final docente24.

160p. Cit. Nota 5, p. 169.

17 *Idem.*

18 Carrascosa L6pez, Valentin, *at al., La contrataci6n informatica: el nuevo horizonte contractual. Los contratos e/actr6nicos* e *informaticos,* Granada, Comares.1999.

19lbidem, p. 5. Sobre el problemajuridico, vease, *ilura, a.* La existencia de un problemajuridico.

20 Fix Zamudio, Hector, .*fetodologia. docencia e im:estigacioll juridica.* Mexico. POmla, 2002, p.27.

21 Con,'encionalmente se reduce la creacion del derecho a la creacion legislati\"a, eslo es, aquella que desanollan los organos congresuales con sujeci6n a las nonnas que disciplinan su actuacion y que tiene como sujeto fundamental a los propios legisladores y producto probable a la ley como norma general impersonal ~. abstracta.

22 Aqui la aplicaci6n del derecho se reduce a 1a aplicaci6n que tiene lugar en el proceso judicial.

23Se distingue a la argumentacion dogmatica de la teorica del derecho, a partir de la diferencia existente entre dogmatica juridiea y teoria del derecho. La dogmatica juridica, se dice, se ubica en el campo de la reflexion practica y sus definiciones y principios permiten responder a la pregunta que hacer a partir del derecho positivo; mientras que la teoria del derecho tiene por objeto determinar la naturaleza, existencia, estructura y funcionamiento del derecho. Vease Tamayo y Salmoran., Rolando, "Dogmaticajuridica y teoria moral". *lsonomia.* Mexico, nlim. 4, abril de 1996, pp. 30-31.

2~Que impliea el proceso de enseiianza aprendizaje. sobre todo desde un enfoque eritico.

Los diversos tipos de argumentacion confluyen en algunos temas y se separan en otros; por ejemplo, coinciden en que la argumentacion ha de realizarse por un acto del lenguaje y se separan, tambien por ejemplo, en cuanto a los problemas sobre 10s cuales se argument a, pues un juez argumenta, por regIa general, para razonar una soluci6n a un conflicto juridico concreto, mientras que e11egislador justifi.ca una alternativa de soluci6n a un conflicto social que afec
ta ala poblacion en su conjunto 0 a grandes segmentos de t
ella.

La identificaci6n precisa de 10s aspectos comunes y distintos entre 10s diversos tipos de argumentaci6n, implican una profundizacion que escapa a los limites de este trabajo;
de modo solo se hace referencia a 10s aspectos comunes de 10s diversos tipos de argumentaci6n y alas notas propias de 1a argumentacion 1egislativa.

III. LA ARGUMENTACION LEGISLATIVA

I. Nocion.

La argumentaci6n 1egislativa es e1 proceso justificativo y 10s argumentos mismos que apoyan una decision a un problema legis1ativo.

La no cion de argumentaci6n legislativa se puede entender en un sentido amplio y en un sentido estricto. Desde e1 enfoque amplio, el proceso argumentativo y 10s argumentos se conciben en un sentido social, politico, moral y juridico; mientras que en un sentido estricto, la argumentacion legislativa se estrecha a un enfoque puramente juridico-formal, de modo que en esos procesos y razones en sentido estricto, poco tienen que decir 10 moral, 10 politico 0 10 social.

La concepcion amplia parece mas congruente con una vision real de la argumentaci6n legislativa, ya que esta no se

sujeta solo a su enfoque juridico-formal.

De modo que en este trabajo se emp1ea la concepcion amplia, que en sustancia comprei1de a la nocion estricta.

Por otra parte, los problemas legislativos25 pueden agruparse de distintas maneras, pero se ha elegido hacerlo desde los enfoques de la teoria de la legis1acion, conforme a la cual los problemas de la ley pueden ser de racionalidad26:

a] Lingilistica, esto es, relativos a la capacidad del texto legal de transmitir el mensaje normativo al receptor de la norma;

b] Juridico-formal, correspondientes ala insercion armonica de la futura ley en el sistemajuridico;

c] Pragmatica, vinculados ala probabilidad de que los desti natarios de la norma ajusten su conducta a 10 prescrito en la futura ley;

d] Teleologica, relativos ala probabilidad de que las reglas propuestas alcancen el objetivo social pretendido;

e] Etica, esto es, atinentes a la justificacion moral de los valores expresos 0 implicitos en el proyecto de ley;

f] Causal, esto es, correspondientes a la necesidad de la ley27; y,

2S En este sentido, cabe aclarar que al bablar de problemas legislativos, por cuestiones de tiempo, estos se constriilen a los que se vinculan con la ley ordinaria. por 10 que quedan fuera las demas normas juridicas, entre otras las normas constitucionales, los tratados y los reglamentos.

26 La c\asificacion, basta la letra "e." se elabora a partir de los tipos de racionalidad formulados por Atienza. Vease Atienza, Manue~ "Contribucion para una teeria de la legislacion", en Carbonell, Miguel y Pedroza De la Llave, Susana Thalia (coords), *Elementos de Tecnica Legislativa,* Mexico, 2002, pp. 19-38.

27 La concepcion de necesidad atiende a que no se trata de meras preferencias 0 deseos personales, sino que las leyes tienen su origen en razones que ban superado a otras, incluso desde un punto de ,;sta etico. Vease sobre el particular, Perez Vazquez. Carlos, *Secesidades. inJereses y jueces.* Mexico, Instituto de Im'estigaciones JuridicasUniversidad Nacional Autonoma de Mexico, 2006, pp. 2-11.

g] Econ6mica, concernientes al costa jbeneficio econ6mico en un sentido lata- de la elaboraci6n y aplicaci6n de la futura ley28.

Cabe seiialar que la argumentaci6n sobre un proyecto de ley comprende tanto la argumentaci6n a favor como en contra del mismo proyecto; 8010 que en el caso de que se haga a favor, la argumentaci6n se realiza con el fin de justificar su racionalidad; mientras que si se argumenta en contra, el discurso ha de orientarse a mostrar la irracionalidad del proyecto en cuesti6n.

2. Aspectos comunes.

Parece evidente que el proceso argumentativo s6lo se puede construir sobre ciertas bases minimas, entre las que destacan:

A] La existencia de un problemajuridico

B] El concurso de los interlocutores

C] Un lenguaje comilil a los sujetos de la argumentaci6n

Que ese concurso se mantenga durante todo el proceso argumentativ029.

A. La existencia de un problema juridico.

Un problema es "cualquier dificultad que no se puede re solver automaticamente 8010 con la acci6n de nuestros reflejos instintivos y condicionados"30; mientras que un problema juridico es cualquier embarazo, inconveniente, oposici6n 0 contrariedad sobre la creaci6n, la aplicaci6n, la investigaci6n

28 Este aspecto problematico fue resaltado desde el siglo pasado por Coase; pues el afirmaba que los problemas sociales que se pretenden solucionar normatiyamente, tambien deben !ener en cuenta los efectos que se causen al sistema, de modo que una ley puede causar mas costos que beneficios, y pareceria poco deseable su inserci6n.
Vease Coase, Ronald H. "The Problem of the Social Cosf', *The Journal of Lau' and Economics.* octubre de 1960, pp. 1-44.
29 Atienza, Manuel. *op. cU.*, nota 1. p. -19.
30 De Gortari, Eli. *EI.\f1itodo de las Ciel1cias.* Grijalbo. 1992, p. 19.

o la ensenanza del derech031que no se puede resolver con la sola acci6n de nuestros reflejos instintivos y condicionados.

De esta manera, al ser el prob1emajuridico, en sustancia, un cuestionamiento, implica tanto la posibilidad como el deber y la necesidad de ofrecer proposiciones justificadas que Ie den soluci6n, ya que en el caso contrario, esto es, en el supuesto de que no exista el cuestionamiento, las posibilidades 0 la exigencia de la argumentaci6n y la soluci6n serian practicamente incomprensibles.

Un legislador argumentay vota sobre un proyecto de ley, un juez resuelve so bre la litis y 10 pedido por las partes, un investigador justifica una hip6tesis de soluci6n a un proble ma plante ado y un profesor ofrece razones para apoyar el planteamiento de un tema; pero tSobre que argumentarian y resolverian en caso de no haber, respectivamente, una ini ciativa de ley, una litis y peticiones de las partes, un pro blema y una hip6tesis de investigaci6n 0 el planteamiento de un problema en el aula? Parece que de muy poco 0 de nada.

Los problemas legislativos, por otra parte, y como ha quedado apuntado, se refieren mas que nada a la racionalidad de la ley y es sobre ello que se argumenta.

B: **El concurso de 105 interlocutores.**

La palabra concurso tiene acepciones diversas, ya que tanto puede significar encuentro y comuni6n, como competencia.

En el caso, el concurso de los interlocutores se refiere tanto a la posibilidad de formar parte del proceso argumentativo como a la posibilidad de tomar parte activa en el mismo, con libertad, igualdad y, en su caso, equidad.

31 *Lojuridico* de un problema depende en gran medida de la concepcion que se tenga sobre el derecho. Asi, pueden identificarse dos grandes enfoques, un enfoque *jusnaturalisla* y otro *juspositivisla* en el que se encuentran las concepciones nonnati\"a y s0cial. Vease Witker, Jorge y Larios, Rogelio, *Afelodologiajuridica,* Mexico, Uniyersidad Nacional Autonoma de Mexico-McGraw-Hil1, 1997, p.133. En 10 posible se ha procurado sal\"ar la adscripci6n a alguna de las dos comentes, dejando al lector en libertad de adoptar eI enfoque que estime correcto.

Para que este concurso se logre, solo es menester que el legislador pueda juridicamente concurrir al proceso y pueda argumentar, con independencia de que efectivamente concurra y /0 argumente.

Pensar que ellegislador "x;:' necesaria y efectivamente debe concurrir al proceso argumentativo y argumentar para que este pueda tener lugar es complejo, porque en este caso el proceso argumentativo dependeria de la voluntad de cada legislador32.

La posibilidad faltaria si una ley 0 reg1amento, por ejemplo, prohibiera ilegitimamente que el legislador asistiera a una sesion de comisiones 0 Ie prohibiera argumentar en ella33.

C. Un lenguaje comun alas sujetos de la argumentacion.

Por otra parte, ellenguaje que se emplea en los procesos discursivos correspondientes a los diversos tipos de argumentacion juridica -y a los diversos procesos de decisionno es el mismo34, pero todos los procesos argumentativos y la expresion de los propios argumentos necesitan, cuando menos para cada tipo de argumentacion, un lenguaje comtin o cuando menos un uso comtin sustancial de un lenguaje

32 Aunque debe tenerse en cuenta que. en algunos casos, se requiere de una asistencia minima para que la argumentacion pueda darse.

33 Ale".;., Robert. *Derecho y Ra::oll Pracrica,* Mexico, Fontamara. 1993. pp, 39-40.

Aunque se debe mati7.ar que Alexy no es por completo claro sabre la Iiecesidad 0 posibiJidad de participar en el proceso.

3-1 Vease Wroblewski, Jerzy, "Los lenguajes del discurso juridico", trad, de Ana Maria del Gesso Cabrera, *Cuademos del 111stUuto de lrwestigaciones Juridicas. Sobre el Derecho CO"W Discurso,* Instituto de Im'estigaciones Juridicas-Uniyersidad Nacional Autonoma de Mexico, Mexico. 1989. pp. 357-377. En el articulo se bace una diferencia entre ellenguaje natural y ellenguaje del derecho en general y los di\'ersos tipos de lenguajes juridicos de los di\'ersos discursos juridicos: asi, se habla dellenguaje legal del lenguaje juridico jurisprudencial y del lenguaje cientifico juridico. No todos esos lenguajes -a decir del autor- se vinculan con eI proceso de argumentacion, salyo en los casos dellenguaje juridico jurisprudencial ~' dellenguaje cientifico juridico, pero no as! en el supuesto del lenguaje legal que solo se asocia a la expresi6n de las normas: sin embargo. el articulo tiene el \'alor de reflejar, primero. la necesidad de un lenguaje que permita el discurso juridico -lease la argumentacion- y que ese lenguaje permita la comunicacion entre los sujetos interesados.

que permita la comunicacion entre los sujetos de la argumentacion, a partir de la interpretacion de la realidad35.

El caracter comim dellenguaje 0 del uso dellenguaje implica que se extiende a los sujetos de la argumentacion juridica, que es compartido por ellos y que existe un acuerdo expreso 0 tacito en el, en sus contenidos y /0 en sus formas fundamentales36.

De forma breve se puede considerar que ellenguaje debe de seguir un orden natural, ser concreto, especifico, definitivo y buscar la consistencia en el uso de los terminos que, ademas, deben ser 10 menos polisemicos posible37.

D. Que el concurso se mantenga durantetodo el proceso argumentativo.

La posibilidad de formar parte del proceso argumentativo y la posibilidad de argumentar efectivamente no solo es una condicion de inicio del proceso argumentativo, sino que este debe mantenerse durante todo el tiempo que dure el proceso legislativo38.

Si dicha posibilidad faltara en el curso del proceso argumentativo, impediria que dicho proceso racionalmente siguiera adelante; pero si continua y se adopta una decision, ello implica la invalidez tanto del proceso como de la decision misma39.

35 Azzali, Javier Carlos, "Memoria colectiva y discurso jurldico", *Crltica Jltrldica.* Brasil, num. 20, 2002. http: www.unibrasil.com.br asite.publicacoes critica 20 B.pdf

36 Perelman, por ejemplo, precisa que la argumentaci6n tiene como premisas de las que parte, acuerdos sobre hechos, verdades, presunciones, valores, jerarquias, lugares, y que ello vale para auditorios universales, particulares y discusiones. Perelman, Chaim y OIbrechts-T:-1eca, L., *Tratado de la argumentadt'm.* trad., Julia Sevilla Munoz, Madrid, Gredos, 1989, pp. 119-190.

37Vease Weston, Anthony, *op. cit.*, nota 10, pp. 25-34.

38 Esto no desconoce que el proceso discursivo, en tennmos pnlcticos, puede interrumpirse y reanudarse sucesi\'amente hasta la soluci6n del problema legislati\'O.

39 AJe"y. R,'bert. *D...,.. cllO y r(coll prcictica. op. cit..* nota 33. *idem.*

Notas propias.

En este apartado se estudian algunos de los temas especialmente referidos a la argumentaci6n legislativa, sin que ello implique que son *los* temas de la argumentaci6n legislativa a que *son tad* as los temas de la argumentaci6n legislativa.

La eleccion de los temas es, par un lado, un tanto libre y, por el otro conveniente, porque se considero el interes que podia tener para quien lea estas lineas.

A. Respecto de los sujetos.

a.. De la elegibilidad y la inelegibilidad

Los requisitos que de ben reunir los candidatos a los puestos de diputado y senador son de dos tipos: unos que se pueden llamar requisitos de elegibilidad e inelegibilidad partidaria40, otros requisitos de elegibilidad e inelegibilidad legal electoral41 y unos mas que pueden denominarse requisitos de elegibilidad e inelegibilidad constitucional42.

La sola enunciaci6n de los diversos tipos de requisitos para ser elegible 0 no al cargo de diputado y senador, reve1a que los requisitos se han incrementado en e1 ordenamiento juridico mexicano desde que entr6 en vigor la Constituci6n y que, presumiblemente, su objeto es e1 de que accedan al cargo las personas mas id6neas para ejercer las funciones que competen a e1 y preservar la posicion privilegiada de los partidos.

~o Los partidos politicos definen en sus estatutos y, eyentualmente, en otros instrumentos adicionales los requisitos para ser candidato a diputado 0 senador, en ajuste y extension a los requisitos exigidos por las leyes elcctorales y la Constitucion; asi los propios partidos agregan otras cualidades que deben lIenar los aspirantes ~. que generalmente tienen que \'er con la ideologia del partido en cuestion y el control politico.

~1 41 Definidos en el articulo 7 del Codigo Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. el cual seiiala requisitos adicionales a los establecidos en la propia Constitucion, 10 que ha Ueyado, incluso, a considerar la inconstitucionalidad de los articulos del Codigo electoral. Vease Barquin, ManueL "Comentario al articulo 55 constitucional", *Consti/l/cion Po/itica de /05 Es/ados Cnido5.\fexicanos Cornen/ada.* 1. I. Mexico. Uni\ersidad Nacional Autonoma de Mexico. Pomia. 1995. p. 646.

~2 Articulos 55 ~. 58 de la CODstitucion Politica de los Estados Unidos Mexicanos.

Sin embargo, los requisitos constitucionales y legales no comprenden alguno que exija que la persona tenga conocimientos minimos 0 la sujeci6n a una preparaci6n minima ex *ante* 0 durante el ejercicio del carg043, 10 que eventualmente se traduce en que los legisladores, en los procesos argumentativos que tienen lugar en la discusi6n de una ley, no pue
dan participar 0 bien que sus argumentos se construyan de manera deficiente 0 incorrecta y por consjguiente que no cumplan su objetivo de convencer.

b. De la incompatibilidad

La incompatibilidad se refiere a que el ejercicio del cargo de11egislador no puede concurrir con e1 desempeiio de cualquier otro servi.cio publico federal 0 local remunerado 0 cargo de elecci6n popular federal 0 10cal44.

Se ha seiialado que 1a incompatibilidad tiene como objetivos garantizar la efectiva divisi6n del poder; asegurar la eficiencia y dedicaci6n de 10s legisladores a su funci6n; y que 10s legisladores actUen con libertad e independencia de criteri045.

Sin embargo, habria que matizar esas pretensiones de la instituci6n, primero, porque la incompatibilidad es re1ativa a un servicio publico federal 0 local remunerado, 10 que deja abierta 1a puerta para ejercer un servicio publico federal 0 local no remunerado, 0 bien, el ejercicio de un servicio pu
blico de otro orden.

Asimismo, 1a incompatibilidad en e1 ejercicio de dos cargos de e1ecci6n popular federales 0 federal concurrente con uno local, tambien deja abierta 1a puerta para e1 ejercicio de un cargo de otro orden.

43 Aunque algunos partidos politicos no sOlo exigen a los candidatos un minimo de educacion escolar. sino que se sometan a procesos de preparacion y a examenes de conocimientos generales y especificos segun el cargo en cuestion.

'" Articulos 62 '\" 125 de la Constitucion..

45 Rodriguez L~zano, Amador, "Comentario al articulo 125 de la Constitucion--, *Cons tiftlciim Politica de /os Estados L'lIidos Me:dcanos Comelltada.* Instituto de Investigaciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de fvfexico. 1985. p. 636.

Ademas, debe obsexvarse que la incompatibilidad tiene como valvula de escape, en el caso de un servicio publico remunerado, ala licencia, que no Ie priva del puesto, 10 que revela mas que nada un mecanismo de proteccion del cargo y los privilegios del legis1ador que puede regresar a ocupar su posicion en cualquier momento hasta antes de que expire su mandato.

Con independencia de 10 anterior, se debe obsexvar que la incompatibilidad no rige para el sector privad046, 10 que puede suscitar no sOlo la merma del principio de division de poderes, sino mas aiin, la confusion entre poderes reales con el ejercicio del servicio publico. Adicionalmente, e1 que un legislador desempeiie un empleo, ejerza un oficio 0 una profesion en el sector privado, es indudable que merma la eficiencia del poder legislativo en su conjunt04i como del legis1ador en 10 personal cuyo criterio se afectaria48.

Corolario de 10 anterior es que las hipatesis de incompatibilidad no garantizan de ningUn modo que e1legislador pueda argumentar con independencia y libertad, como tampoco que tenga 1as condiciones de tiempo y oportunidad para ello.

c. De la inmunidad.

La inmunidad es la "prerrogativa de los senadores y diputados que los exime de ser detenidos 0 presos, excepto en los casos que determinan las leyes, 0 procesados y juzgados sin previa autorizacion del cuerpo legislador"49.

La finalidad de la inmunidad es garantizar la independencia de 1as Camaras del Congreso de la Union y examinar

~6 AI hacer referencia al sector privado, se comprenden rodo tipo de actividades no contempladas en las de servicio publico, en las que caben desde las propiamente pri,'adas hasta las de canicter politico, electoral y partidario.

~7 Puesto que los recursos podrian encontrar un mejor uso alternativo en un legislador que ejerciera cabalmente su funcion.

~8 Asi, en los medios impresos se ha dado noticia de que algunos senadores son acusados de ejercer ilegitimamente su profesion, ,'ease Badillo. Miguel, "Oticio de paper', *E/ l.;niversa/.* 19 de aOOI de 2004. primera seccion.

.*19* Berlin Valenzuela, Francisco. *Dicciollario Clliversa/ de Te17l1inos Par/amelita/70s.* Mexico, Porma. 2000. p. 531.

si los intentos de detencion y procesamiento tienen un fundamento legitimo50; y en consecuencia, garantizar 1a independencia y libertad dellegislador en su ejercicio, de conformidad con 10 dispuesto en el articulo 111 de 1a Constitucion.

La inmunidad, por tanto, parece que propicia que un Ie gislador pueda argumentar en igualdad de condiciones y con libertad; pero siempre esta presente la posibilidad de que se ampare en la inmunidad para argumentar falazmente.

4'

d. De la inviolabilidad.

La inviolabilidad es la prerrogativa del legislador de no ser reconvenido ni sujeto a responsabilidad en ningUn tiempo par las opiniones que exprese en el ejercicio de su carg051.

La inviolabilidad es distinta y pasee una extension superior ala inmunidad52, pues mientras la inmunidad es opani

50 Serna de la Garza, Jose Maria, *Panorama del derecho mexicano. Derecho parlamentario.* Mexico, Universidad Nacionsl Autonoma de Mexico-McGraw-HiIL 1997, p. 68.
51 Articulo 61 de la Constitucion.
52 La Suprema Corte de Justicia de la Nacion, sin embargo, y de forma errOnea, considera que la in\;olabilidad es inmunidad. asi en la tesis: INMUNIDAD LEGISLATIVA. OBJETO Y ALCANCES DE LA GARANTIA PREV1STA EN EL ARTICULO 61 DE LA CONSTITUCION FEDERAL Segun se desprende de la interpretacion del articulo 61 constitucionaL que dispone que: "Los diputados y senadores son im;olables por las opiniones que manifiesten en el desempeiio de sus cargos, y jamas podnin ser reconvenidos por eIlas.-EI presidente de cada camara ,'elani por el respeto al fuero constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reunan a sesionar:, el interes a cuyo servicio se encuentra establecida la inviolabilidad o inmunidad legislativa es el de la proteccion de la libre discusion y decision parlamentarias. decayendo tal protecci6n cuando los aetos -Ias manifestaciones- hayan sido realizados por su autor en calidad de ciudadano, fuera del ejercicio de c{)mpetencias y funciones que Ie pudieran corresponder como legislador, por 10 que puede afinnarse que el ambito de esta proteccion se delimita por la suma de tees condiciones: a) solo opera a favor de diputados y senadores; b) por las opiniones; y, c) que manifiesten en el desempeiio de sus cargos. Asi. la inviolabilidad dispensa allegislador una proteccion de fondo. absoluta, IIevada al grado de irresponsabilidad, perpetua por cuanto que sus beneficios no estan sujetos a periodo alguno; de tal suerte que pnicticamente 10 sitUa en una posicion de excepcion, en todas aqueIlas circunstancias en que este ejercite su

ble frente a las autoridades de proeuracion y administxacion de justicia por aetos de detencion, ineulpamiento, proeesamiento y juzgamiento; la inviolabilidad es oponible frente a eualquier autoridad por aetos que impliquen una eensura 0 una reprension par la opinion manifestada en el ejercicio del eargo53 .

La inviolabilidad parlamentaria juega un papel muy importante en la argumentacion, pues garantiza, *prima facie,* que ellegislador pueda argumentar y decidir con libertad en el ejercicio de Ias funciones que Ie eompeten54.

funcion de representante publico. pues automaticamente opera una derogacion, es decir, una perdida de \'igencia y eficacia de los preceptos constitucionales que imponen a los poderes piIblicos el deber de responder a sus propios actos y de los que garantizan a todos los ciudadanos una tutela efectiya de sus derechos e intereses legitimos, 10 que obliga al gobierno y a los particulares a soportar las manitestaciones que \'iertan en su contra 105 legisladores, aun cuando subjeth'amente puedan considerarlas difamatorias. En consecuencia, la proteccion a 105 legisladores solo por las opiniones que manifiesten en el desempedo de sus cargos relTenda el objeti"o de la mencionada garantia. 0 sea, resguardar al ejercicio del Poder Legislati\o, pues aquellos 10 realizan y hacen de la palabra -del discurso- el instrumento motriz y la forma priyilegiada para ejercer su funcion publica. Noyena Epoca lnstancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federacion y su Gaceta Torno: XII, Diciembre de 2000 Tesis: la. XXX 2000 Pagina: *20tS* Materia: Constitucional Tesis aislada.

53 Asi 10 ha considerado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justieia de la Nacion en la tesis aislada: INMUNIDAD LEGISLATIVA. SIGNIFICADO DEL TERt-.UNO "RECONVENCIOW QUE CONTIENE EL ARTICULO 61 DE LA CONSTITUCION FEDERAL. Si bien el termino "reconyencion" es utiIizado tradicionalmente en la teoria general del proceso como la demanda de ciertas prestaciones contra quien. a su yez y preyiamente, ha demandado otras, en el terreno de la doctrina constitucional y, mas propiamente, en ellenguaje parlamentario "reconyenir" es un yerbo que se emplea para significar la exigencia de responder por el contenido de una opinion expuesta con motiyo de la funcion hacedora de las leyes; y ese es el sentido que debe darse al termino "recom'enir" contenido en el articulo 61 constitucional, pues de manera enfatica el Constituyente Origioario y el Permanente han asociado el referido yocablo a la idea de libertad de expresion parlamentaria, proscribiendo todo intento de sancionar 10 que por yirtud de dicha actiyidad se exteme, bajo la maxima de que los legisladores "son inyiolables por las opiniones que manifiesten en el desempeiio de sus cargos, ,. jamas podran ser recom'enidos por elias". No"ena Epoca Instancia: Primera Sala Fu~nte: Semanario Judicial de la Federacion y su Gaceta Torno: XII. Diciembre de 2000 Tesis: la. XXXII 2000 Pagina: 2.t6 Materia: Constitucional Tesis aislada.

Ello tiene una especial re1evancia para la funcion legislativa, puesto que posibilita que el legislador pueda discurrir con libertad sobre la correccion y conveniencia 0 la incorreccion e inconvemencia de abrogar, derogar, modificar, adicionar 0 crear una ley.

Qtra cuestion es que ellegislador, con base en la inviolabilidad, pueda y quiera argumentar55 y luego que 10 haga de

manera correcta5fJ.

S~ Un caso de importancia en el que la inviolabilidad parlamentaria constituyo el eje de la discusioo, fue el de la demanda que intento Jose COrdoba Montoya en contra de los diputados Ramon Sosamontes Herreramoro y Jose de Jesus Zambrano GTijaiva. Jose COrdoba Montoya ejercito accion ch.iI de compensa del dano moral en contra de Ramon Sosamontes Herreramoro y Jose de Jesus Zambrano Grijah.a, en su momento diputados del Congreso de la Union. por considerar que cstos 10 habian difamado y deshonrado al suponer su participacion en el homicidio de Luis Donaldo Colosio Murrieta. La demanda intentada por Jose Cordoba Montoya finalmente no fue admitida, porque se consider6 que atentaba contra la imiolabilidad parlamentaria de que g07.aban los citados legisladores.

S5 EI 30 de marzo de 2006, durante la sesioo plenaria de la Camara de Seoadores, se discutio la minuta con proyecto que modifico la Ley de Radio y Tele\;si6n. En dicha sesioo, la discusion en 10 general fue dinamica, pero no ocurrio 10 mismo conla discusion en 10 particular: los senadores opositores a la minuta presentaron innumerables modificaciones al proyecto de ley, pero elgrupo mayoritario, de manera general, omiti6 argumentar en contra de las propuestas 0 a fa\.or de la minuta; todo se resohio por el voto de la mayoria. sin discusion alguna, a fa"or de la aprobacion de la minuta; fue por eso que en su momento el senador Manuel Bartlett Diaz dijo: "Aprovechando que esta Tribuna nos ha sido concedida. pero no asi en el Diario de los Debates en donde aparecera toda esta discusion y unos puntitos asi: :Silencio, ,'otacion mecanica~ Ningim argumento",

56 Un ejemplo de argumentacion con un uso del lenguaje incorrecto y con prernisas poco fiables, por fortuna no comuo, es la sostenida durante la sesion plenaria de la Camara de Senadores correspondientc al25 de maIZO de 1999, por la entonces senadora Irma Serrano Castro, al discutirse una iniciativa del Ejecutivo Federal sobre derecho y cultura indigena; ella afirmo: ".. .Ios medios de comunicacion desprestigian a Mexico... 10 estan poniendo como 'trapo de cochino' y perdonen la e:o..'Presion no se otra mas elegaote y no hay uo senador de esos elevados en latin, trances, italiano. que digao, los 'trapos sucios se la,.an en casa.....no, aqui el artista que se ernborracha, me asaltaron 0 me iban a salar, l,Lo han averiguado?,.la artistilla que qui ere ser mencionada en primera plana (dice) 'fui asaItada, solo no me violaroo, pero me quitaron todo', jchinga!, perdon. Eso es el retrato de Mexico... ahora, senor Presidente, con todo el respeto que usted me merece. Cuando yo Ie pida la palabra, concedamela, antes que se arme aqui conmigo, que no tengo educacion. el primer .desmoche' que una mujer vulgar como yo. puede ocasionar sea'.,

e. De 1a duracion en e1 ejercicio del cargo y 1a ree1eccion.

La Constitucion vigente estatuye que 10s diputados per manecen en su cargo tres aiios57 y 10s senadores seis58, sin posibilidad de ser ree1egidos para e1 mismo puesto de manera inmediata59.

Estos son de 10s temas mas discutidos -la duracion en e1 cargo y 1a ree1eccion inmediata-, y con re1acion a 10s cuales se han seiialado tanto ventajas como desventajas'50.

En 10 general, parece que 1a duracion en e1 cargo y 1a prohibicion de ree1eccion 1egislativa inmediata -sobre todo en el caso de 10s diputados- no son per se ventajosas 0 desventcgosas, sino que ello depende en gran medida de 10s diseiios institucionales y de 1as combinaciones de duracion en e1 cargo y 1a reeleccion inmediata con otras instituciones.

Se dice, por ejemp10, que 1a reeleccion 1egis1ativa inmediata -sobre todo si es ilimitada- puede llegar a propiciar 1a corrupcion61, pero esto mismo se puede decir en e1 caso de la no ree1eccion inmediata, ya que 10s 1egis1adores que no se pueden ree1egir a 1a conclusion de su cargo tienen incentivos -sobre todo a partir de su funcion de utilidad- para capturar 1a mayor cantidad de beneficios -licitos e ilicitos- durante su ejercicio ya que, precisamente, no tendrian oportunidad de

57 Articulo 51.
58 Articulo 56.
59 Articulo 59.
60 Las \'entajas que se han precisado son, entre otras: 1. La profesionalizacion del le gislador, 2. La estabilidad politica y legislativa. 3. La responsabilidad de los legisladores, ... £1 mejor contacto entre legislador-representado, S. Fomento de proyectos legislatims coherentes de largo plazo, 6. Mayor armonia inter c intrapartidaria. 7. La eficiencia parlamentaria; mientras que se citan como desventajas: I. EI enquistamiento nocivo de elites de poder, 2. La corrupcion, 3. Que impide la renovacion de elites. ... Debilita a la clase politica, 5. £1 mito de la profesionalizacion. 6. Fa\'orece la formacion de alianzas y vinculos clientelares entre representantes politicos y grupos de interes. De Andrea Sanehez, Francisco, Jose, "Reeleccion legislativa consecutiva: Una iniciativa de reforma riesgosa", *Bale/in Mexicana de Derecha Camparado,* Mexico, nueva serie, ano XXXV. mim. 103, enero-abriJ de 2002, pp. 295-305.
61 Idem,

ser reelegidos y no tendrian que rendir cuentas a1 elector62.
En este caso, evitar la corrupcion no depende tanto de que el ejerci.ci.o en el cargo sea breve 0 largo 0 no haya posibili
dad de reeleccion de manera inmediata, sino de que exista un sistema adecuado que combine la duraci.on del mandato y la reeleccion, con reg1as que se puedan aplicar para dar incentivos a los legisladores a fin de que no incurran en actos de corrupcion.

No obstante, existen algunos objetivos deseables63, como la profesionalizaci.on dellegislador64 que no parecen fomen
tarse de ningiin modo con 1a brevedad del cargo porque la experiencia seria efimera, 10 cual llevaria a pensar, 0 bien, en una duracion mayor del periodo constitucional del mismo, 0 en posibilitar la reeleccion inmediata dellegislador.

En todo caso, un diseiio institucional adecuado de la duracion en el cargo y de la ree1eccion inmediata limitada de

los legisladores combinado con un regimen de responsabili
dad y de transparenci.a, entre otros aspectos, puede permitir que estos argumenten no 8610 en mayor medida, sino tambien con una mejor calidad y de manera mas arm6nica con la representacion de los intereses sociales, inc1uso en un contexto de pluralidad.

62 Vease Bercofl; Jose Javier y Nougues, Jorge Pablo, "Incentivos economicos en el sistema electoral de Tucuman", *Anales*, Asociacion Argentina de Economia Politica, Cordoba, 2000. http:/www.aaeo.or2.ar/espa.anales.pdf 00 Dercoff noul!ues.pdt: Aunque el trabajo se refiere a la situacion del sistema electoral de Tucuman. Argentina.las ideas centrales del trabajo tienen visos de aplicacion para el caso mexicano.

63 Vease Sandoval De Escurdia, Juan Martin, *Reeleccion de legisladores ell Jtexico: Cn ant'zlisis de opinion pI/blica.* Mexico, Camara de Diputados, 2004, en !mi1.L www.cddhcu.l!ob.mx.bibliotfDublic8!invevana oolisoc/pdfDPS.ISS-06-04.pdf En la investigacion empirica se refleja que eI 93.5~'o de las opiniones recabadas se encuentran a favor de la reeleccion inmediata de los leeisladores fedemles.

(H Entendida como el desarrollo habitual de la acti\"idad legislativa y la pericia con la cual se desarrolla.

B. Respecto del objeto.

Las concepciones te6ricas de la ley son diversas y complejas65 y dependen en gran medida del enfoque del derecho que se adopte.

Convencionalmente se considera que la ley debe de reunir los requisitos siguientes:

a] Oebe ser justa, en cuanto debe ser igual para todos los miembros del cuerpo social;

b) Oebe ser bilateral, es decir, debe considerar que la relacion juridica ha de darse necesariamente, entre dos sujetos, uno activo y otro pasivo. 'Aquel, investido de una facultad a la que corresponde una obligacion de este;

c) Oebe ser general, pues no debe manifestarse en relacion con una persona 0 caso particular. Oebe ser dictada en forma abstracta sin consideracion a los intereses privativos de una persona dada;

d] Oebe ser obligatoria, porque la ley no debe ser una invitacion sino un mandato y como tal, imperativo. El Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, cuando promulga una ley, utiliza la siguiente formula: 'Por 10 tanto, mando se imprima, publique, circule y se Ie de el debido cumplimiento'; y

e) Oebe ser coercitiva, esto quiere decir que, si sus mandatos no son cumplidos espontaneamente por los obligados, es legitimo usar la fuerza para que sean observados pun
tualmente. La coercibilidad implica la posibilidad de que la ley debe ser cumplida aim contra la voluntad del obligado,,66

65 Para un estudio sobre los di...ersos conceptos de ley -fonnaL material y mixto- eo uoa perspecti...a hist6rica y con perfiles de futuro. ...ease De Cabo Martin, Carlos. *Sobre el cOllcepto de Ie)'.* Madrid. Trotta, 2000.

66 Berlin Valenzuela. Francisco. *op. cU..* nota 49. p. 578.

La concepcion no es gratuita, puesto que esos requisitos de la ley son compatibles con los que la Suprema Corte de Justicia de la Naci6n considera que debe de reunir la regIa legal67.

La ley, que se limita a 1a que tiene su origen en el procedimiento legislativo ordinario y como caracteristicas la de

ser impersonal, general y abstracta68, tiene un contenido amplio.

67 En la senteneia recaida a la aceion de ineonstitucionalidad 4i98, la Suprema Corte de Justieia de la Naeion eonsider6 que las leyes que podian ser objeto de impugnacion por esa ,'ia debian ser tales tanto desde un punto de ,'ista fonna~ esto es, que fueran producto del proeeso legislatiyo ordinario, como que materialmente fueran aetos legislath'os por ser impersonales, generales y abstractos, pues de otra manera sOlo serian actos concretos combatibles por \1a del amparo. Estas consideraciones resumidas, dieron or!gen a la jurisprudencia siguiente: ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD. SOLO PROCEDE CONTRA NORMAS GENERALES QUE TENGAN EL CARACTER DE LEYES 0 DE TRAT ADOS INTERNACIONALES. Del amilisis \'Ia interpretacion de la traccion II del articulo 105 de la Constitucion Politica de los E~tados Unidos Mexieanos. se adyierte que: a) Si las acciones de inconstitucionalidad tienen por objeto plantear la posible contradiccion entre una nonna de car3cter general ~. la Constitucion, entonces solo son procedentes contra nonnas de canicter general; b) En el propio precepto se habla salo de leyes y tratados internacionales entendidos como nonnas de car3cter general. Consecuentemente, las acciones de inconstitucionalidad proceden contra nonnas de car3cter genera~ pero no contra cualquiera de estas, sino sOlo contra aquellas que tengan el canicter de leyes, 0 bien, de tratados internacionales. En iguales terminos, la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Articulo 105 Constituciona~ tratandose de acciones de inconstitucionalidad., se refiere unicamente a nonnas generales, leyes y tratados internacionales; por 10 tanto, tambien debe concluirse que preye la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad exclush-amente en contra de esas nonnas. La intencion del Constituyente Permanente, al establecer las acciones de inconstitucionalidad, fue la de instituir un procedimiento mediante el cual se pudiera confrontar una nonna de canicter general con la Constitucion y que la sentencia que se dictara tu\iera efectos generales, a diferencia de 10 que sueede con el juicio de amparo, en el que la sentencia sOlo tiene efectos para las partes. No puede aceptarse su procedencia contra nonnas diversas, ya que en tales easos, por Is propia naturaleza del acto combatido, la sentencia no tiene efectos generales, sino relativos. Por ello, de conformidad con 10 dispuesto en los artieulos 59 y 19, traecion VIIl de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Articulo 105 de la Constitucion Politica de los Estados Unidos Mexicanos, cn relacion con el articulo 10. de la misma Icy v con la fraccion II dcl articulo I 05 constituciona~ las acciones de inconstitucionalidiui solo son procedentes contra nonnas de caracter general, es decir leyes 0 tratados, y son improcedentes en contra de actos que no tengan tal caracter. Novena Epoea Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federacion y su Gaceta Tomo: IX, Abril de 1999 Tesis: P. J. 22 99 Pagina: 257 Materia: Constitucional Jurisprudencia.

68 Vease Guastini. Riccardo, "Ley". trad. de Miguel Carbonell, en Carbonell. Miguel y Pedroza De la 1.lan:. Susana Thalia (coords), *E/emelllos de Tecnica Legis/aln'a*. Mexico, 2002. pp 15-1;;

El objeto 0 la materia de la ley, por su propia naturaleza, no puede ser un conflicto juridico concreto, propio del proceso judicial 0 de cualquier otro metoda autocompositivo mediaci6n, por ejemplo- 0 heterocompositivo -arbitraje, por muestra- id6neo, ya que la respuesta del proceso legislativo selia una norma general, abstracta y 0 bligatoria que trascenderia los limites del conflicto entre las partes.

La materia de la ley ha de ser ,mas bien, un conflicto social que requiera una soluci6n legal, puesto que si el conflicto social se puede resolver de manera satisfactoria para la sociedad a traves de metodos autocompositivos 0 heterocompositivos diversos, entonces debe estarse a estos metodos69.

... v

Se puede entender asi que e1legislador tiene un grade de libertad muy e1evado para elegir la materia de la ley y de su argumentaci6n; pero la libertad no es absolu ta, puesto que hay materias que expresamente escapan a su regulaci6n legal70 0, por el contrario, existen otras que necesariamente deben ser materia de una ley71.

En la determinaci6n de que materias u objetos pueden ser 0 bjeto de regulaci6n legal, las normas por arriba de la ley -las normas constitucionales y, en su caso, las que se des

69 Aunque no en los mismos tenninos, pero si en eI mismo sentido aunque restringido, se ha sostenido que la ley ha de captar las relaciones complejas de los espacios publicos y privados para la creacion de instituciones fonnales 0 reglas juridicas que restrinjan 0 definan el modelo de desarrollo politico y economico. Vease Rodriguez, Reyes, "EI proceso de produccion legislativa. Un procedimiento de diseiio institucional", *Isonomia,* Mexico, num. 13,2000, pp. 191-204. Asimismo. se ha dicho que la materia de la ley solo deben ser aquellas cuestiones respecto de las cualcs resulta esencialla discusion y negociacion entre las distintas fuerzas politicas ante la opinion publica que tiene lugar en el procedimiento legislativo. Tudela Aranda, Jose, "Calidad y renovacion del concepto de le~", *Am/aria J!lridico de la Rioja.* La Rioja, nUms. 6-7, 2000, pp. 103
153.

70 Por cjemplo, el parrafo primero del articulo 7 de la Constitucion establece que nin guna ley puede establecer la previa censura ni exigir fianza a los autores 0 impresores y que en ningun caso se podni scclJestrar la imprenta como objeto de delito.

71Por ejemplo, el articulo 10 de la Constitucion establece que la ley federal es la que debe definir los casos. condiciones, requisitos y lugares en los que se podni autorizar a los habitantes la portacion de annas.

prendan de los tratados internacionales-, juegan un papel decisivo.

Asi, 1as normas constitucionales, en cuanto definen 1as materias que pueden 0 no ser objeto de ley 0 guardan silen cio en uno u otro sentido, y en cuanto establece un regimen de competencias entre la federaci6n, los estados y los muni cipios, imponen modulaciones a la libertad del legi.slador para elegir el objeto de la ley.

En un sentido parecido, en los ordenamientos juridicos en los cuales los tratados internacionales se encuentran en una posici6njuridicajerarquicamente superior ala ley72, las normas que se desprenden de los mismos tambien imponen modulaciones ala libertad de elecci6n del objeto de la ley e, inc1uso, la forma en que se ha de modular la materia, ya no tanto en funci6n de que haya prohibiciones, mandatos 0 permisiones para determinar expresamente que puede, debe o no ser objeto de ley, sino sustancialmente en funcion de la obligatoriedad de los contenidos de los tratados internacionales.

En todo caso, parece que la ley debe tener lugar si y solo si es una solucion idonea para su problema objeto; si esa soluci6n, de entre todas las id6neas, es la que menos costos implica para el sistema en su conjunto; y siempre que cuan to mas intensos sean los costos de que el problema tenga una soluci6n legal, mas importante sea el beneficio de esa soluci6n lega173.

La valoracion sobre si un problema debe tener una solucion legal y si esa solucion es la idonea, mas conveniente y

benefica de be descansar en todo tipo de argumentos permisibles.

72 Mexico se enfila presumiblemente bacia el reconocimiento de los tratados internacionales como instrumentos juridicos supralegaIes, a raiz de que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nacion sostuvo dicba tesis de superioridad al resolver el amparo en re,-ision 147598.

73 La concepcion encuentra su fundamento en el metoda de ponderacion sugerido por Robert Alex'y en muclios de sus escritos y conferencias_ Vease Ale),.;-. Robert. *op. cU.*. nota I. pp_ 35-39_

De esta manera, el legislador para apoyar la pretensi6n de que una materia debe 0 puede ser objeto de una ley 0 que no debe serlo, debe mostrar razones juridicas, sociales, politicas, econ6micas 0 morales que justifiquen que la materia puede 0 no ser objeto de regulaci6n legal.

Por ejemplo, si un legislador pretende que el objeto de una ley sea la constituci6n, organizaci6n y funcionamiento de un tribunal especifico parajuzgar a una persona determinada por la comisi6n del delito de rebeli6n; un argumento fuerte en contra consistiria en que el articulo 13 de la Cons
tituci6n prolu1>e la creaci6n de tribunales especiales, que el tribunal propuesto es un tribunal especial porque s6lo se ha de ocupar de juzgar a una persona por un hecho concreto y que, por consecuencia, no puede haber una ley que tenga como objeto el propuesto.

C. **De las normas sobre la produccion legal.**

EI proceso de producci6n legal se encuentra disciplinado por normas juridic as a las que se ha denominado constitutivas, asi llamadas porque deben ser mencionadas en la definici6n de la fuente del derecho correspondiente, en el caso, la legislaci6n74.

. Estas normas -que pueden ser constitucionales, legales, reglamentarias, etc.-, referidas a la legislaci6n, se pueden agrupar en cinco,subclases75:

a] Normas que confieren poderes, esto es, aquellas que atri
buyen a un sujeto determinado el poder exclusivo de crear leyes.

b] Normas procedimentales, aquellas que regulan las moda
lidades de ejercicio del poder de crear leyes.

7.f Guastin~ Riccardo, *Disfillguiendo. estudios de teoria y metateoria del derecho.* trad. .lordi Ferrer i Beltran. Barcelona, Gedisa, 1999, p. 307.

75 La subclasificaci6n de las normas de producci6n legal se hace'a partir de la sublaci sifcaci6n de las normas sobre la producci6n juridica citadas por Riccardo Guastini, *ibidem,* p. 309-310.

c] Normas que circlUlscriben el ambito del poder conferido: las que determinan las materias que se pueden regular legalmente.

d] Normas que reservan lUla materia a la ley, de modo que: a) ninguna otra fuente esta. habilitada para regular dicha materia, y, b) no se puede delegar la facultad legislativa.

e] Normas relativas al contenido de la ley futura, esto es, normas que ordenan 0 prolu'Den allegi.slador dictar leyes con un contenido determinado.

Las normas sobre produccion legislativa no solo disciplinan el procedimiento de creacion de la ley, tambien ordenan en gran medida -especialmente las normas procedimentales-la argumentacion dellegislador en el proceso legislativo.

En el caso de Mexico, las normas que regulan el proceso de produccion de la ley se encuentran diseminadas fundamentalmente en la Constitucion, la Ley Orgamca del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. Conforme a estos ordenamientos se pueden identificar cuatro momentos sustanciales en los cuales el legislador puede argumentar: al exponer los motivos de lUla iniciativa de ley, al dictaminar lUla iniciativa, al discutir en comisiones el dictamen, y en la sesion plenaria de la camara correspondiente cuando se discute el dictamen aprobado en comisiones.

En la iniciativa, en el dictamen, en la discusion en comisiones 0 en la discusion en el pleno de la camara respectiva, el legislador puede ofrecer razones para afirmar que se han respetado 0 no las normas que regulan el proceso de produccion de la ley y que en funcion de ello la futura ley sera existente, inexistente, valida 0 invalida 0 se puede argumentar sobre la conveniencia de la ley desde distintos angulos.

Pero ellegislador ha de tener en cuenta que la interpretacion Ultima de las normas que regulan el proceso de produccion de la ley y la solucion final de los efectos de su observancia 0 inobservancia, recae en el Poder Judicial de la Fe deracion76 que ejerce el control constitucional a traves de

76 Aunque los tribunales no se pueden pronunciar sobre la oportunidad (\ con\.eniencia politica de una regulacion.

distintos instrumentos, basicamente, a traves del juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad77.

Asi, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de la Nacion (SCJN) ha resuelto que la exposicion de motivos de una iniciativa de ley no es un elemento determinante de la validez de las leyes78 y que !as violaciones formales a1 pro cedimiento legislativo son irrelevantes si no trascienden de ma
nera fundamental a la norma. siempre que haya sido votada por la mayoria del pleno del organo legislativo y pu blicada oficialmente79.

77 Vease Garcia Becerra, Jose Antonio, *Los medios de control cons/itucional en Mexico.* Mexico, Instituto de Inyestigaciones Juridicas-Uniyersidad Nacional Autonoma de Mexico, 2000. pp. 36-40.

78 Asi se desprende de la jurisprudencia: LEYES. NO SON INCONSTITUCIONALES PORQUE SE APARTEN DE LA EXPOSICION DE MOTIVOS DE LAS INICIAT|VAS QUE LES DAN ORIGEN. La Constitucion de la Republica no instituye la nece. saria correspondcncia entre las leyes emanadas del Congreso de la Union y las exposi. dones de motiyos que acompaiian a las iniciatiyas que les dieron origen. EI Constituyente no considero a las exposiciones de moti,.os como elementos determinantes de la mlidez de las leyes, ni tam poco califico la funcion que habrian de desempedar en alguna de las fases de creacion de las leyes. De ahi que el Congreso de la Union puede apartarse de las razones 0 moti\"Os considerados en la iniciath'a, modificar los textos propuestos y formular los que en su lugar formanin parte de la ley, aunque estos tengan alcances 0 efectos distintos 0 incluso contrarios a los expresados en la exposici6n de motiyos por el autor de tal iniciatiya. Por ello, desde el punto de yista constitucional, las exposiciones de motivos no condicionan en modo alguno las facu\tades del Congreso de la Union para decidir y establecer las normas legislatiyas de acuerdo con su competencia. 8a. Epoca: Pleno: Ap. 2000: Torno I, Const.. Jurisprudencia SCJN; Pag. 399.

79 La jurisprudencia correspondiente dice: VIOLACIONES DE CARACTER FOR MAL EN EL PROCESO LEGISLATIVO. SON IRRELEVANTES SI NO TRASCIENDEN DE MANERA FUNDAML1HAL A LA NORMA. Dentro del procedimiento legislath'o pueden darse ,'iolaciones de caracter formal que trascienden de manera fundamental a la norma misma, de tal manera que pro\'oquen su invalidez 0 inconstitucionalidad y ,'iolaciones de la misma naturaleza que no trascienden al contenido mismo de la norma y, por ende, no afectan !iU validez. Lo primero sucede, por ejemplo, cuando una norma se aprueba sin el quorum necesario 0 sin el numero de ,'otos requeridos por la ley, en cuyo caso la yiolacion formal trascenderia de modo fundamental, provocando su invalidez. En cambio cuando, por ejemplo, las comisiones no siguieron el trimite para el estudio de las iniciativas, no se hayan remitido los debates que la hubieran provocado, 0 la iniciativa no fue dictaminada por la comisi6n a la que Ie correspondia su estudio, sino por otra, ello carece de rele\'ancia juridica si se cumple con el fin ultimo buscado por la iniciath'a. esto es, que haya side aprobada por el Pleno del organo legislatiyo y publicada oficialmente. En este supuesto los ,icios

La SCJN no obvia la importancia de la argumentacion en el proceso legislativo, pero entiende que la discusion anterior
a que el proyecto de ley llegue a1 pleno de la camara para ser efectivamente analizado, discutido y votado no es trascendente para los efectos de calificar la validez 0 constitucionalidad de una ley80.

Ademas de que la SCJN solo otorga una relativa importancia a la argumentacion en la etapa de discusion del dictamen recaido a una iniciativa de ley 0 minuta con proyecto de ley, cabe considerar que el derecho dellegislador a parti
cipar en la discusion y la forma y sustancia en como ha de hacerlo, en su mayoria es modulada por los grupos parlamentarios, sus coordinadores y Iideres dirigentes que finalmente orientan la discusion y la votacion81 **.**

Entonces *ies* ocioso que ellegislador argumente en la exposicion de motivos de una ley, en el dictamen, 0 en las discusiones correspondientes en las comisiones y en el pleno de la Camara?

No, porque la argumentacion es una carga que pesa sobre ellegislador82 y, eventualmente, la argumentacion puede

cometidos no trascienden de modo fundamental a la norma con la que culmino el procedimiento legislatiyo. pues este tipo de requisitos tiende a facilitar el analisis. discusion y aprobaci6n de los proyectos de ley por el Pleno del Congreso. por 10 que si este aprueba la ley, cumpliendose con las formalidades trascendentes para ello, su determinacion no podra "erse alterada por irregularidades de caracter secundario. 9a. Epoca: Pleno: SJ.F. y su Gaceta: XIV. Agosto de 200 I: Pag. 438.

80 En el considerando quinto de la senten cia que resuelye la accion de inconstitucionalidad 24 2001. la SCJN sostiene de manera literal que '"...que el procedimiento legislatiyo simplemente es un cauce que permite lIegar con un proyecto -de ley- al Pleno del Congreso, para su analisis, discusion y \"otaci6n".

81 Esto se debe fundamentalmente a que, sabre todo. la Ley Organica del Congreso de la Union otorga facultades amplias a los coordinadores de los grupos parlamentarios que integran Ie Mesa Directiya y la Junta dc Coordinacion Politica, para integrar comisiones y distribuir recursos, ello sin considerar que dichos coordinadores 0 lideres reales de los grupos parlamcntarios influyen para que un legislador pueda continuar su carrera polJtica. Vease Ugalde, Luis Carlos, *La Disciplina Partidista eldJexico.* Mexico, Escuela Iberoamericana de Gobierno y Politicas Pubicas, 2002, en www.ibergopffi.'"I:.org'documentos 124 art'archiyos 4lxebmqh.pdf

82 Asi, el articulo 87 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso de la
Union establece que el dictamen que reeaiga a una inieiati\"a de ley debe eontener una parte expositi,'a de las razones en que se funcle: mientras que los artieulos del 95 al134 del propio Reglamento pre\"e las reglas alas cuales se sujeta la discusion de los dietamenes cn las sesiones plenarias con refereneias espoflidieas a la fundamentacion de las intcryenciones que, sin embargo. no sc imp,'nc ,pm., "hligal..ria.

convencer al interlocutor sabre una pro posicion, afirmacion o conclusion deternrinada83.

Incluso, los argumentos contenidos en la exposicion de motivos, en el dictamen, 0 los relativos a las discusiones, so bre todo en sede plenaria, y que quedan registrados en el Diario de los Debates 0 en documentos de los organos legislativos reconocidos por la ley, constituyen instrumentos importantes para determinar irregularidades formales en el proceso legislativ084 y para la interpretacion y aplicacion futura de la ley85.

83 Un ejemplo del valor del argumento se cncuentra en la intervene ion del senador Carlos Chaurand Arzate durante la sesion plenaria de la Camara de Senadores de 27 de abril de 2006, en la que se discutio el dictamen a la minuta con proyecto de ley que modificaba \'arias disposiciones del Codigo Penal Federal y de la Ley General de Salud con el objeto de combatir el narcomenudeo. Los proyectos de ley fueron inicialmente propuestos por el Titular del Poder Ejecutivo Federal, luego fueron dictaminados y aprobados con modificaciones en la Camara de Senadores y se turnaron como minuta a la Camara de Diputados, en la cual se dictaminaron y aprobaron con modificaciones con el efecto de voh'er a la camara de origen, en el caso, la Camara de Senadores para resolver sobre las modificaciones. En la sesion apuntada, varios senadores, a su \'ez. propusieron modificaciones al dictamen del Senado y al proyecto de ley aprobado en la minuta de la Camara de Diputados, y fue en este momento que el Senador Cbaurand tome la palabra para argumentar que de conformidad con la Constitucion y la practica parlamentaria no se podia modificar un proyecto modificado en la Camara de Diputados, ya que en eI caso la Camara de Senadores solo tenia como facultad la de aceptar 0 rechazar las modificaciones, conforme a 10 dispuesto en el articulo 72.£ de la Constitucion. EI razonamiento del senador Chaurand, luego de una extensa discusion, com'encio a los senadores que habian propuesto modificaciones at proyecto de ley enviado por la Camara de Diputados y retiraron sus propuestas.

8~

Vease, *supra,* nota . 9

85 EI Pleno de la SCJN ha sentado en ese sentido la siguiente tesis aislada: LEYES. ALCANCE DEL CONTENIDO DE LOS DOCUMENTOS QUE INTEGRAN EL PROCESO LEGISLATIVO PARA FIlAR SU SENTIDO. Las normas legales, al ser producto del proceso legislativo, adquieren existencia juridica hasta que este culmina; de manera que solo pueden estar contenidas en el texto de la ley resultante y no en alguno de los documentos internos que conforman dicho proceso, por 10 que 10 consignado en estos no vincula al organo aplicador (e interprete) del derecho. Consecuentemente, tales documentos unicamente pueden mover el animo del juzgador respecto del aIcance que se Ie debe adscribir a la norma -al decidir si el caso sometido a su consideracion se encuentra 0 no previsto en la misma-, en funcion de los mentos de sus argumentos. Es decir, los documentos del proceso legislative resultan determinantes para fijar el sentido de 12. norma legal exc1usimmente en aquellas instancias en que el !uez decide atender las razones contenidas en ellos, por estimar que son de peso para resol

Lo que se debe subrayar es que e1 proceso argumentativo reg1ado por 1as normas de produccion 1egis1ativa no es un proceso argumentativo racional, en e1 sentido procedimental sefialado por Alexy86.

La razon es que 10s 1egisladores si bien es cierto que formalmente tienen iguales derechos y libertad para intervenir en e1 proceso argumentativo, en terminos reales son 1as propias normas 1as que propician, en terminos reales, diferencias y restricciones para intervenir y 1a forma en como han de hacerlo en e1 proceso argumentativ087.

D. Grupos y agentes de interes.

"Los grupos de interes se caracterizan por asociar a numerosas personas para actuar con finalidades especificas, generalmente de caracter economico 0 de otra indole, a fin de satisfacer sus particulares pretensiones, pero se ligan al poder politico tratando de inf1uir1o en sus decisiones. Los medios que utilizan para ellogro de sus propositos son muy variados, desde 1as peticiones publicas a quienes realizan funciones ejecutivas 0 1egis1ativas, hasta 1a coacci6n a traves de los medios masivos de comunicaci6n, 10s cuales utilizan por e1 poder econ6mico que representan"88 .

ver el problema de indeterminacion que se Ie presenta en el caso concreto. Por tanto. habida cuenta que los documentos mencionados solo constituyen una herramienta interpretativa de la norma legal. y que 10 dicho en ell os no tiene canicter juridico vinculatorio. sino persuasivo. resulta e\"idente que 10 dispuesto en estos. en los casos en que se encucntre en contradiccion con 10 prescrito en la norma juridica. no puede provocar un confIicto que deba resolver el Juez para poder fijar el alcance de la disposicion aplicable al caso particular, 10 que si acontece cuando dos normas juridicas de igual jerarquia se encuentran en contradicci6n. *Asi*, la funcion de los documentos del proceso legislath'o se limita a orientar al juzgador sobre la manera de integrar 0 colmar lagunas en aquellos aspectos en que la norma resulta indeterminada, pero no en competir con ella sobre la prescripcion que debe pre\'alecer respecto de cuestiones que si estim pre\'istas en aquella. 9a. Epoca; Pleno; SJ.F. y su Gaceta; XXI. Febrero de 2005; Pag. 98.

86 Vease Alexy, Robert, *op. ciT.*. nota 33.

87 De ahi que la racionalidad del procedimiento no dependa tanto de la efectiva libertad e igualdad de participar en el proceso argumentativo sino de la posibilidad juridica de hacerlo.

88 Berlin Valenzuela. Francisco. *op. cit.*. nota .t9. p. .t6.t.

Esta definicion es un buen punto de partida para el ana
lisis, ya que permite entender que los grupos de interes son un conjunto de personas, que su naturaleza es diversa, que
su factor de cohesion son los prop6sitos coincidentes tanto sustanciales como procedimentales y que sus mecanismos de accion son tanto legitimos como ilegitimos.

Debe matizarse, sin embargo, que la magnitud -cantidad de
componentes- de los grupos de presion es variable, ya que eventualmente su quantum puede ser muy amplio 0
muy reducido; inc1uso, se puede observar que en ocasiones no existe en termmos reales un grupo de interes sino un agente -una sola persona fisica 0 moral- de interes que pretende influir en la argumentacion y las decisiones de las distintas ramas del go biern089.

Por otra parte se ha de afinar la idea consistente en que son los intereses comunes el factor de union de las personas en un grupo de interes, pues aunque las personas pueden
tener intereses compartidos, 10 que en detinitiva posibilita que un grupo se forme 0 no, son los costos que se asumen por su constitucion y operacion frente a los beneficios que esperan 0 btener90.

Esto se explica de la siguiente forma: Las personas que guardan intereses comunes tanto sustantivos como pro cedi

89 Este es el caso de *Jlicrosoft* que ha empleado recursos amplios para influir en las decisiones del gobiemo de los Estados Unidos de America y en los demas gobiernos del mundo con el objeto de que sus intereses no sean afectados 0 sean fa\'orecidos. Vease, por ejemplo, Bulkeley, William M., y Buckman, Rebecca, "Microsoft wages quiet campaign against tree software", *The Wall Street J01l17lal*, diciembre 9 de 2002, pp. B 1 y B4. En el articulo se argumenta que la compania *Microsoft* ha gastado enormes recursos en labores de cabildeo y carnpaiias publicas para trenar el uso de *software* libre por las agencias del gobiemo de los Estados Unidos de America y de paises del tercer mundo; incluso, en la misma nota se hace referencia a la influencia que *Jficrosoft* ha ejercido sobre ciertos gropos de congresistas estadounidenses con el fin de que se module legalmente el uso de *software* libre, especialmente *Lima*, de forma compatible con los intereses de la propia empresaMicrosoft.

90 Esta idea del costo-beneficio debe entenderse en un sentido amplio, esto es, que los costos y los beneficios han de comprenderse tanto en terrninos explicita e implicitamente economicos, asi que un costo puede ser tanto 10 que cuesta hacer una \lamada telefonica, como el simple tiempo que se in\'ierte en ello. y un beneficio seria tanto la reduccion de cargas impositiyas, como eI goce de hacer *algojusto*.

mentales, primero han de saber quienes son aquellas perso nas con las que guardan esos intereses comunes, luego han de organizarse, posteriormente han de tomar acuerdos para influir en las decisiones gubemativas y finalmente los han de ejecutar en vista del beneficio que esperan obtener. Esto hace suponer que cada actividad de identificacion, organizaciOn, resolucion y ejecucion, implica una serie de costosbeneficios que se expresan en terminos economicos amplios.

Por ejemplo, si en un organo legislativo se discute una regIa que afecta a los consumidores, los potenciales afectados primero han de soportar costos para identificarse averiguar como se llaman, en donde viven, cuales son sus telefonos, etc.- luego han de soportar costos para organizarse -comunicarse, constituirse en una asociacion formal 0 no, destinar tiempo, etc.- luego han de asumir costos de acuerdo -por ejemplo, por buscar asesoria, proponer alter nativas de solucion, negociar entre ellos los diversos cursos de accion, etc.- y luego de ejecucion de los acuerdos -como muestra., asistir a sesiones de informacion con las comisiones en las que se discuta el tema, preparar exposiciones, realizar estudios, vigilar la actividad de los servidores publicos, etc.

En esa tesitura se ha sostenido con insistencia que son los pequeftos grupos que cuentan con recursos los que mas facil y ordinariamente pueden constituirse en efectivos grupos de interes, mientras que los grandes grupos que tienen intereses comunes dificilmente llegan a constituirse en grupos de interes91.

-I Esto se puede comprender mas facil al responder a las preguntas siguientes lusted cree muy probable que las dos televisoras de este pais formarian un grupo de interes y se opondrian a un reglamento en materia de radio y television que, por ejemplo, les impida anunciar durante las transmisiones de eventos deportivos y artistic os, comerciales que promocionen el consumo de cerveza? pero por otra parte

91 Vease Posner, Richard. *El Am:ilisis Economico del Derecho.* Mexico. Fondo de Cultura Economica. 1998, pp. 415-425.

lusted cree muy probable que los escuchas y espectadores de radio y television formarian un grupo de interes y se opondrian a que la ley y sus reglamentos permitan que durante la transmision de eventos deportivos y artisticos se pasen comerciales que promuevan el consumo de cerveza? Sobra decir que la respuesta a la primera pregunta seria si, y que ala segunda pregunta presumiblemente seria no, porque intuitivamente, en el primer caso, las televisoras obtendrian grandes beneficios por transmitir los comerciales; mientras que en el segundo caso es dificil pensar que las personas comunes dejen de realizar sus actividades diarias para dedicarse a luchar par esta causa que, a pesar de todo, se antojariajusta.

Mas en concreto, se puede considerar que los grupos de interes se constituyen y actiian con el prop6sito de que el Marco legal se ajuste 10 mas posible a sus intereses, sea que ello implique que se legisle, que se legisle de un modo determinado 0 que no se legisle.

La constitucion y operacion de los grupos de interes frente a la legislacion se explica en gran medida so bre la base de la idea de los costos de transaccion y beneficios enunciada; de modo que -en 10 general- si los costos de transaccion de influir en la actividad legislativa son menores a los beneficios que se siguen de dicha intluencia es previsible que los grupos de interes se constituyan y operen y que no 10 hagan en caso contrario.

La influencia de esos grupos de interes no solo recae en la solucion legal final, sino tambien en la propia argumentacion dellegislador, puesto que precisamente los grupos de interes han de ofrecer informacion al legislador en pro 0 en contra del proyecto de ley, seg(m sus intereses.

El que ellegislador acoja 0 no 10s argumentos de los grupos de interes esta en razon de su propia funcion de utilidad, esto es, es de esperar que acoja los argumentos cuando los beneficios de adoptarlos sean mayores que sus costos, y que no los acoja en caso contrario, esto es, cuando los costos son superiores a los beneficiog92.

92 Vease Hereof£. Jose Ja,-ier ~- Nougues, Jorge Pablo, *op_ cit.*. nota 61_

En abstracto, 109 grupos de interes pueden cumplir el papel de proveer informacion valiosa para ellegislador que Ie permita argumentar en pro 0 en contra de un proyecto de ley, 10 que fortaleceria su propia argumentacion que, incluso -teoricamente- puede ser objetiva; mientras que en otro sen ,J tido los grupos de interes pueden jugar un papel ilicito en el proceso argumentativo de la legislacion, puesto que no solo pueden suministrar informacion correcta sino incorrecta e influir ilegalmente en la argumentacion y decision del legislador, 10 pueden corromper.

Adicionalmente, los grupos de interes pueden tener en el seno de los propios organos legislativos a sus legisladores que han de argumentar y decidir conforme a los propios intereses que representan93.

Esto, se entiende, propicia que los legisladores, en termi nos reales mas bien argumenten conforme a los intereses de sus representados que de acuerdo a los intereses nacionales.

En 10 particular, e1 hecho de que los argumentos de los legisladores sean parciales no es bueno 0 malo en si, ya que las leyes son en gran medida la expresion mas 0 menos estable de los acuerdos entre los diversos grupos de interes; 10 que realmente es reprobable es que los argumentos y las decisiones de los legisladores se orienten mas que por la fiabilidad y correccion de sus razones, por incentivos ilegiti mos.

E. Los costos de la argumentacion.

La argumentacion juridica supone -aunque no necesariamente- que el proceso se desarrolla entre dos 0 mas sujetos y que este proceso no esta exento de costos; asi, por ejemplo, se pueden visualizar en la argumentacion judicial al actor, al demandado y al juez.

93 Por ejemplo. hay legisladores que desde un inicio son elegidos por la representacion que ejercen respecto de cierto sectlJr 0 grupo social: campesinos. obrer0S. trabajadores del seguro social, profesores, etc.

En la argumentacion legislativa, participan un niimero ampIio de legisladores; asi, cuando menos formalmente, en la Camara de Senadores 128 y en la Camara de Diputados 500.

Ello supone que mientras mas legisladores participen en el proceso argumentativo mas dificil sera llegar a la solucion sobre un proyecto de ley.

La razon se encuentra en 10 que se puede llamar los costos de transaccion del proceso argumentativo de la ley que

consisten en los costos de94:

a] Identificacion de los legisladores de los cuales depende la resolucion sobre un proyecto de ley;

b] Busqueda y uso de informacion relativa al proyecto de ley;

c] Costos de la discusi6n y de los acuerdos; y,

d] Vigilancia sobre el tramite y soluci6n del proyecto de ley.

Es natural que los costas de la argumentaci6n legislativa sean mayores a los de los otros tipos de argumentaci6n ju
ridica, toda vez que son muchos mas a quienes se ha de convencer sobre una afirmaci6n respecto de un proyecto de ley.

Este factor se acentu.a en aquellos casos en los que el proceso es mas formalizado y en donde el organo legislativo es bicameral, ya que el proyecto de ley se ha sujetar a un procedimiento rigido que impide precisamente la argumentaci6n y porque el proyecto de ley ha de cursar de una camara a otra95.

9~ La idea de los costos de transaccion proyiene de la economia y fue expresada por Dahlam en los terminos siguientes "...costos de bUsqueda e infonnacion, costes de arreglos y decisiones, y costes de accion de polida". Carl y Dahlam, "The problem of externality". The *Joumal of La»" and Economics.* vol. 22, num. 1, abril de 1979, p. 148. 95 V6ase Voigt, Stefan., "Constitucionallaw". *Enciclopedia de Derecho y Ecollomia.* en: http: encyclo.findlaw.com;9100book.pdf

En este sentido, parece que 10 mas deseable para que el proceso argumentativo sea mas eficaz, es un procedimiento legislativo poco formalizado y en todo caso la disminucion de los legisladores integrantes de cada una de las camaras.

F. La correccion de la argumentacion legislativa.

La palabra correccion significa tanto la accion como el efecto de enmendar 10 que es erroneo; pero tambien alude a la cualidad de 10 correcto, esto es, ala calidad de alga que esta exento de errores.

La acepcion de correcci6n que se usa en este caso es la de estar exento de errores, de modo que la argumentacion legislativa sera correcta cuando carezca de enos.

Pero *t* cuando a en que supuestos la argumentaci6n legislativa es correcta -obvio, par carecer de errores-? es una pregunta dificil de conte star, porque la argumentaci6n legislativa se encuentra tanto en el terreno de la moral y la politica como en el area del derecho, y porque la argumentaci6n legislativa posee, par decirlo de alg(m modo, dos grados, uno fuerte cuando se refiere a las premisas de los argumentos y otro debil cuando se Ie visualiza como proceso.

Esto quiere decir que se puede hablar de una correcci6n politic a, moral y juridica de la argumentaci6n legislativa y de

una correcci6n del proceso argumentativo legislativo a de las premisas de los argumentos.

Al final, sin embargo, la complejidad que subyace para responder a la pregunta enunciada consiste en que, para calificar de correcta a la argumentacion legislativa, como quiera que se Ie entienda, se presupone la existencia de un criteria conforme al cual se pueda calificar; pero, es ahi en donde reside el problema -en el criteria- pues mutatis mutandis, si se entiende a la argumentacion legislativa como una argumentacion que carre en los terrenos de la moral y la politic a *t* cuaI seria el criteria para calificar su correccion? tCuaI seria el concepto moral, cual el concepto politico objetivo para eno? La verdad es que 8610 en e1 caso de que se adopte un objetivismo etico a politico se puede decir que hay un criteria -10 que parece francamente imposible, por las diversas concepciones morales y politic as- pero en el otro

caso se tendria que aceptar que existen disrintas concepciones de la etica y la politica y que, por consecuencia, hay tan
tos criterios de correcci6n como concepciones, de donde se sigue que, al final, seria muy dificil hablar de la correcci6n de 1a argumentaci6n legislativa.

Por otra parte, si se entiende ala argumentaci6n legislativa como argumentaci6n juridica, el problema ahora es que el criterio de correcci6n comenzaria con la postura que se

adopte frente al derecho, ya que si se entiende que el derecho conceptualmente implica a la moral, en sustancia se presentaria el problema delineado en el pan-afo anterior, y si
se entiende que el derecho conceptualmente no implica a la moral, entonces parece que el criterio de correcci6n esta. dado por el ordenamiento juridico vigente, pero en ese sentido se ha acusado la insuficiencia y la debilidad del criterio de correcci6n, sobre todo si se entiende ala argumentaci6n en aquel sentido fuerte, porque hay casos que escapan a su soluci6n.

Es por eso que Alexy ha optado por un criterio de correcci6n procedimental de la argumentaci6n juridica -no exenta de la relaci6n conceptual entre el derecho y la moral- que se puede extender a la argumentaci6n legislativa, como de hecho se ha propuest096.

Alexy considera que la correcci6n del derecho -y de la argumentaci6n juridica y legislativa- viene dada por una pretensi6n de correcci6n moral que Ie brinda una dimensi6n ideal'" y legitimidad.

El mismo fil6sofo aleman, considera que existe una forma racional de discutir sobre 10 que es moralmente correcto98,
que implica ".. .aceptar a la otra persona como un igual, y la

96 Asi se ha comentado, sin referencia a Alexy 0 Habennas, y a partir de la concepcion constitucional del principio democratico, que dicho ..... principio democratico plantea un requisito pre,.io para la toma de decisiones que consiste en garantizar que se de la participacion de todos los implicados en condiciones de libertad e igualdad" Biglino Campos, Paloma, *Los vidos del procedimiellto legislatillO*. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, p. 76.
97 Ibidem. p. 25.
98 Ibidem, p. 35.

pretension de defender 10 que se afirma no 8610 frente al adversario sino frente a cualquiera"99 en un esquema de libertad.

De esta manera, siempre que se cumplan esas condiciones de la discusion, 1a argumentacion 1egislativa, como procedimiento, y los argumentos como su producto, son correctos.

E1 problema es que, cuando menos en Mexico, e10rdenamiento juridico no garantiza efectivamente 1as condiciones de la discusion entre 10s legisladores en igualdad y libertad; de ahi que en su momento, en este articulo se haya apelado, para calificar 1a correccion del proceso argumentativo, en un
sentido todavia mas debil, a 1a idea de 1a posibilidadjuridica de que e1 proceso discursivo se realice con base en las ideas de libertad e igualdad para formar parte y participar efectivamente en el proceso discursivo, aunque no se participe 0 argumente efectivamente.

Otra idea de Alexy, que se debe compartir, es la que se
refiere a la dimension normativa de la Constitucion, y mas en concreto, de los derechos fundamentales, que implica que 1a ley ordinaria ha de ajustarse formal y materialmente a 10 dispuesta en el1a.

Conforme a 10 cual ellegislador sOlo tendria oportunidad de 1egis1ar y argumentar sobre el10 de manera correcta, conforme a los margenes de accion que Ie permita la propia
Constitucion, esto es, cuando la propia Constitucion 10 permite expresamente 0 10 posibilita al guardar silencio y no atribuir una competencia diversa exc1usiva a otro ente publico 100 .

De 1a misma manera, es importante la idea de Alexy en tomo a que 10s derechos fundamentales -con su contenido

99 Ibidem. p. 29.

100 Ale"-:,, Robert, *Tres escrilOS sabre los derechos fllld{Tlllmtales y la le0l7a de los prillcipios.* trad. de Carlos Bemal Pulido, Bogota. l'ni\'<:rsiJaJ Jd [:-;.tcrnaJl' Je Colombia, 2003, pp. 41-92.

etico- son principios 0 normas materiales a 10s que se deben sujetar 10s poderes publicos, entre eUos ellegi.slativo101.

Esta idea es interesante, porque precisamente el contenido etico de los derechos humanos como principios y normas, es 10 que permite que los argumentos eticos vertidos en el proceso argumentativo legislativo se reconduzcan al sistema juridico y no sean, sin mas, argumentos eticos.

Asi, se podria argumentar sobre la invalidez de un proyecto de ley, por ser injusto, sobre la base de los derechos fundamentales y su contenido etico.

G. **Argumentos legislativos.**

Existen diversas c1asmcaciones de los argumentos, pero en este apartado, por su sencillez, se usa la c1asificacion ofrecida por Weston, que los divide en argumentos mediante ejemplos, por analogia, de autoridad, acerca de las causas y deductivos102.

a. El argumento legislativo por ejemplo.

El ejemplo debe ser comprendido como el hecho 0 acto que constituye una de las premisas del argumento que apoyan una conclusion, una afirmacion, 0 una pretension sobre un problema legislativo.

El ejemplo es, por 10 general, una forma de argumentar inductiva, puesto que parte de hechos 0 actos especmcos

para arribar a una conclusion general.

Uno de 10s requisitos para que un argumento por ejemplo sea un buen argumento, es que el ejemplo sea fiable103, pues si este carece de visos de verdad, el argumento pierde su fuerza

Un caso de argumento por ejemplo, aunque incorrecto, es el sostenido durante la discusion del dictamen recaido a la

101 Ibidem, pp. 19-40.

102 O · 10 ?~ 9'''

p. ell.. nota . pp. .'_ - I.

103 Ibidm~ p. 34.

minuta de modificaciones a la Ley de Radio y Television, que tuvo lugar en la sesion plenaria de la Camara de Senadores correspondiente al 30 de marzo de 2006.

En esta ocasion, el grupo minoritario acu56 a los senadores de la mayoria de que apro barian el dictamen por el interes personal de realizar algunos objetivos politicos auspiciados por los grupos de interes; asi, un senador afirmo:

"EI cabildeo fue mas alla de tratar de convencer con razones, fue para desllzar sugerencias y ofertas, especialmente en el marco de las elecciones.

"LIego al punto de ofrecer --por ejemplo-- influir en el contenido de la difusion de las campaiias, 0 hacer presente o ausentar a personas y candidatos. Es obvia la implicacion. Algunos cedieron, y seguramente hoy se vera reflejado; otros mas no cedieron, ni cederan, y quedara esto manifiesto ante la ciudadania"' 104.

Este argumento, con independencia de que pudiera 0 no corresponder a la realidad, sin embargo, es un mal argumento, desde el punto de vista de que no existen datos fiables sabre los hechos que se aseveran.

En todo caso, parece que el argumento debio seftalar mas elementos de tiempo, modo y lugar para que el argumento
hubiera podido apoyar la conclusion de que los senadores de la mayoria, al aprobar la Ley de Radio y Television, 5610 perseguian su interes.

b. **EI** argumenta legislativa par analogia.

La analogia implica que en el argumento una premisa se
compara con otra diferente, pero con la cual guarda una semejanza sustancial, para extender los efectos de una a otra y apoyar una conclusion, afirmacion 0 pretension sobre un problema legislativo.

1O~ Version estenognifica de la sesion de la Camara de Senadores de 30 de marzo de 20(\6. en: http: www.senado.gob.mx senicios_parJamcntarius.php'; \ ~r ~slcllugralia&tipo=O&a=2006&m=03&d=30

El argumento por analogia tambien es un argumento inductivo, pues parte de dos casas especificos para arribar a una conclusion general.

La analogia, que tambien supone la fiabilidad de las premisas, parte de 1a comparacion de dos premisas distintas, puesto que si existe identidad, 10 que ha,y es igualdad, no semejanza; pero al mismo tiempo supone que entre las dos premisas existe una identidad sustancial que permite que se arribe a una conclusion general.

Un ejempl0 de argumento par analogia, tambien incorrecto, nuevamente se encuentra en la discusion del dictamen
recaido a la minuta de modificaciones a la Ley de Radio y Television, que tuvo lugar en 1a sesion plenaria de la Camara de Senadores correspondiente al 30 de marzo de 2006.

En esta ocasion, el grupo minoritario acusO a los senadores de la mayoria de que las reformas no contemplaban la convergencia tecnologica, asi, se discurrio que:

"El articulo 13 de la Ley Federal de Telecomunicaciones dice 10 siguiente: 'El servicio de radiodifusion inc1uyendo el otorgamiento, prorroga, terminacion de concesiones, permi
sos y asignaciones para usar, aprovechar y explotar bandas de frecuencia atribuidas a tal servicio, se sujetara a 10 dispuesto par la Ley Federal de Radio y Television'

"Este articulo es de una gran importancia para la discusion que estamos teniendo. Cuando se promulgo la Ley de Telecomunicaciones en e195 todo ese gran proyecto de regulacion de las vias de telecomunicaciones quedo trunco por este articulo...'"

"~Que es 10 que se logro con eso?, bueno, se 10grO se una excepcion, la radio y la television se regulan por su ley y todo 10 demas por la otra. Ha,y quien explica esto diciendo que no estaba preparada la tecnologia en el 95 para la convergencia y, por tanto, se dejaba en su propia ley toda la radiodifusion. Yo mas bien creo que entonces como ahora Televisa se impuso, y dijo: dejenme mi ley, yo quiero mi ley. ~y ahora que pasa?, se sigue igual. Entonces esta es una prueba c1arisima de que no existe convergencia que es otro de los

grandes cantos faloos del avance de esta minuta dictamen que se ha aprobado, es faloo"lOS.

Como ocurri6 en el caso de argumentaci6n por ejemplo, pese a que de manera general se trasluce la intencion de comparar la ley de radio y televisi6n anterior a las reformas con las reformas propuestas para aseverar que en ambos casos no se regla la convergencia tecno16gica, parece que, primero, no se explica suficientemente por que en la primer ley no se regulaba la convergencia y segundo tampoco queda claro cuales son los datos que acreditan que la regulaci6n anterior y la propuesta son semejantes, para de am desprender que en ning(u1 caso se regula la convergencia tecnologica.

c. EI argumento por putoridad.

EI argumento por autoridad se construye con una 0 varias premisas de cita a una persona a la cual se reconocen capacidad 0 competencia en la materia, para apoyar la conclusion, afirmaci6n 0 pretension que se sostiene sobre un problema legislativo.

En el argumento por autoridad es crucialla legitimidad de la persona en la cual se apoya la premisa, asi como la imparcialidad y correcta cita de la fuente.

Un ejemplo de este tipo de argumento se encuentra en la discusion que se sostuvo en la Camara de Senadores el 15 de diciembre de 2005, respecto de una iniciativa en la que se propuso modificar el articulo 135 de la Constituci6n, can el objeto de que para discutir las reformas constitucionales se exigiera la presencia de las 2/3 partes de los integrantes de la Camara. Las posturas se encontraban divididas, inc1uso al interior de cada uno de los grupos parlamentarios. En la discusion se sostuvo:

¬0 quisiera referirme a uno de los mas egregios constitucionales que ha dado este pais, Don Manuel Herrera y Lazo

105 Version estenognifica de la sesion de la Camara de Senadores de 30 de marzo de 2006. en: http: www.senado,gob. mx senici0s_ rarlamentarios.php? \'er=estenografia&tipo=O&a=2006&m=03&d=30

,..

Y el en sus estudios constitucionales, y que no tuvo oportu
nidad la Corte Suprema para interpretar este precepto, ya hacia alusion que deberia interpretarse el quorum no sOlo
de mayoria para cualquier sesion, sino cuando se tratara de
una reforma constitucional, el quorum y las resoluciones tendrlan que ser de las dos terceras partes, 10 que ha sucedido, claro, dos terceras partes para quorum y dos terceras partes para modificarla. Y ahi interpretando como esta ahora, pero no ha habido chance de esta interpretacion de la Suprema Corte que esta ahi en sus estudios y ahora ya la Corte tiene esa facultad de ver y analizar el proceso legislativo, nadie ha interpuesto un amparo contra una reforma constitucional violentando precisamente eI135"106.

d. Argumentos legislativos acerca de las causas.

El argumento que cop.vencionalmente se puede llamar causal consiste en una premisa de que tUla cosa es el oxigen de algo mas, 10 cual funda tUla conclusion, afinnacion 0 pretension sobre tUl problema legi.slativo.

EI argumento causal opera fundamentalmente con base en datos objetivos y tangibles, suficientes por si solos para
establecer tanto la correlacion de causa a efecto entre dos cosas, como el hecho de que esa correlacion sea significativa.

Un ejemplo de argumento que pretendio ser causal es
aquel que tuvo lugar en la sesion plenaria de la Camara de Senadores correspondiente al6 de diciembre de 2005, en la cual se presento tUla iniciativa de modificacion al articulo 26 de la Ley Orgamca de la Administracion PUblica Federal, con el objeto de que se creara una Secretaria de Recursos Hidraulicos. Uno de los argumentos que sostuvo el proponente para eseefecto fue:

"Consideramos que la falta de especializacion de una Secretaria que, como actividad central asuma las funciones de administracion y preservacion de 108 recursos hidraulicos

106 Version estenografica de la sesion plenaria de la Camara de Senadores correspon
diente al 15 de diciembre de 2005, en: http: 'w\yw,senado.gob,mx sef\'icios
yariamentarios.php?\'er=estenografia&tipo=O&a=2005&m= 12&d= 15

del pais, ha causado que el desempeiio de estas tare as no sea todo 10 eficiente que podria ser"I07

Si se observa bien el pretendido argumento, es factible considerar que este, mas que un argumento, es una afirmacion, ya que no hay datos tangibles u objetivos que permitan siquiera suponer que el hecho de que no exista una secretaria de recursos hidrftulicos se correlaciona con 1a deficiente
atencion de los asuntos hidrftulicos y que esa variable es la variable significativa y no otra.

e. Argumentos deductivos.

Los argumentos deductivos son aquellos en los cuales las premisas del argumento van de 10 general a 10 particular en una relacion logica de necesidad que lleva a una conclusion o afirmacion sobre un problema legislativo.

Los tipos de argumentos deductivos son diversos, entre los cuales se pueden encontrar el mudos ponens -modo de

poner-, el modus tollens -modo de quitar-, silogismo hipotetico, disyuntivo y reduccion al absurdo, compuestos, entre otrosl08.

La forma mas sencilla del argumento es la de modus ponens:

Si P entonces q

p

Entonces q

Ello quiere decir que si se da la condicion p, entonces se da el resultado q y que dado p entonces hay q.

Un ejemplo de este tipo de argumento tuvo lugar en la sesion plenaria de la Camara de Senadores correspondiente

al 15 de diciembre de 2005, al discutirse un dictamen que en comisiones aprobO la adicion y reforma al articulo 214 del Cocligo Penal Federal.

107 Version estenogTafica de la sesi6n plcnaria de la Camara de Senadnres correspondiente al (> de diciembre de 2006. en: http: \\\\"\\".scnado.gob.mx. ,cn i,i,)s. ra ria rnenlarios. php"\"er=estenografia&tipo~'O&a=2005&m- 12&J.06

"(Se) establece como requisito para la comision del delito la hipotesis de que (sea) en peIjuicio de tercero. Fijense, pa
ra que el delito exista de be ser indebido y en peIjuicio de tercero." 109

El argumento se puede exponer de la siguiente forma: Si la conducta se comete con peIjuicio de tercero (p), entonces hay delito (q), de modo que si en concreto hay peIjuicio a tercero (P) entonces existe el delito (q).

Este argumento es solo un fragmento del argumento compuesto, pues mas adelante, sobre su base, se alego la incongruencia logica de la reforma y adicion propuesta en su conjunto, porque la conducta que para ser delito requeria cometerse en peIjuicio de tercero, para dar lugar a penalidad deberia carecer de la condicion del peIjuicio de terceros, 10 que sin duda es una contradiccion y derivo en que el dictamen se retirara de la discusion y volviera a comisiones.

El problema de los argumentos logicos es que no se ocupan mayormente del contenido de las premisas, 10 importante es la relacion 10gica de necesidad que se da entre ellas para arribar a la conclusion.

H. Las falacias de los argumentos legislativos.

La falacia, en terminos generales, es un engafio, una mentira 0 un fraude con el cual se intenta daiiar a alguien y, para los efectos de este articulo, una falacia es un argumento legislativo que se ha elaborado de manera incorrecta

Por ejemplo, si el ejemplo es falso, en el caso del argumento por ejemplo; si las premisas del argumento por analogia son iguales 0 por completo distintas; si en el argumento por autoridad, dicha autoridad es parcial; si en el argumento causal la causa solo establece una correlacion entre los hechos alegados, pero entre ~llos no hay una correlacion significativa; 0 bien, si entre las premisas en el juicio deduc
tivo no existe una relacion de necesidad logica que lleve a justificar la conclusion; y no obstante tales argumentos se

108 Vease Weston, Anthony, *op. cit.*. nota 10, pp. 79-90.

presentan como correctos, es obvio que se esta ante argumentos falaces 0 simple mente ante falacias.

Ejemplos concretos de esos argumentos falaces me parece que pueden ser los mismos citados en cada caso, salvo en los tipos de autoridad y deductivo.

IV. CONCLUSIONES

La argumentacion legislativa es un proceso discursivo y las razones que justifican una solucion a un problema legislativo, de modo que en la medida en que el proceso argumentativo cumple su funcion de justificar, las soluciones a los problemas legislativos se presentan y ello ocurre con un alto grado de legitimidad, puesto que la argumentacion convence y no se impone; de ahi que la argumentacion legislativa sea compatible con una vision democratic a y, mas en concreto, con una vision democratica deliberativa.

El problema es que el diseiio institucional en Mexico no proporciona una base fiable para que los legisladores puedan argumentar en condiciones de libertad y de igualdad efectiva; aunque eUo no debe Uevar al extremo opuesto de considerar que la argumentacion legislativa es por completo restringida y desigual.

El problema de la argumentacion 1egislativa, es mas bien e1 subrayado de que no existen condiciones institucionales para que se desarroUe en condiciones de igualdad y libertad y de que, por tanto, pueda ser en 10 general correcta.

Adicionalmente, eUo puede ocasionar que 10s problemas legislativos no se resue1van, se resue1van de manera defi ciente 0 que se resuelvan por via 1egislativa problemas que debieron reso1verse por otros medios.

Esto puede, mas que incentivar un desarrollo democratico, legitimar un estado de cosas dado, 10 cual debe llevarnos a concluir en la necesidad de que los diseiios institucionales en Mexico tienen que cambiar hacia un proceso argumentativo legislativo en condiciones de libertad e igualdad en el cualla Constitucion sea el punto de partida.

V. BIBLIOHEMEROGRAFIA

ARISTGTELES, *Arte poetica. Arte retorica,* trad. de Jose Goya y Muniain y de Francisco de P. Samaranch, Mexico, Porr-ua, 2002.

ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho,* Mexico, Instituto de Investigaciones

Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2003.

- - "Contribucion para una Teoria de la Legislacion", en Carbonell, Miguel y Pedroza De la Llave, Susana Thalia (coords), *Elementos* de *Tecnica Legislativa,* Mexico, 2002, pp. 19-38.

ATIENZA, Manuel y FERRAJOLI, Luigi, *Jurisdiccion y argumentacion en el estado constitucional* de *derecho,* trad. de Daniela Bochicchio, Mexico, Instituto de Investigaciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2005.

ALEXY, Robert, *Derecho y razon practica,* Mexico, Fontamara, 1993.

- - *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoria* de *los principios,* trad. de Carlos Bernal Pulido, Bogota, Universidad del Externado de Colombia, 2003

AZZALI, Javier Carlos, "Memoria colectiva y discurso juridico", *Critica Juridica,* Brasil, num. 20, 2002. http:j jwww.unibrasi1.com.brjasitej publicacoesj criticaj20 jB.pdf

BERLIN VALENZUELA, Francisco, *Diccionario Universal* de *Termirws Parlamentarios,* Mexico, Porrua, 2000.

BERCOFF, Jose Javier y NOUGUES, Jorge Pablo, "Incentivos economicos en el sistema electoral de Tucuman", *Anales,* Asociacion Argentina de Economia Politica, Cordoba, 2000. http:/ / www.aaep.org.ar/espa/ ana~es / pqf 00/ bercoff nougues. pdf.

BIGLINO Campos, Paloma, *Los vicios del procedimiento legislativo,* Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

BULKELEY, William M., y BUCKMAN, Rebecca, Microsoft wages quiet campaign against free software, *The Wall Street Journal,* Diciembre 9 de 2002. pp. B 1 Y B4.

CARDENAS GRACIA, Jaime, *La argumentacion* como *dereclw,* Mexico, Instituto de Investigaciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2005.

CARRIO, Genaro R., *Como estudiar y como argumentar un caso: consejos elementales para abogados jovenes,* Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1999.

CARL y DAHLAM, "The problem of externality", *The Journal of Law and Economics,* vol. 22, num. 1, abril de 1979, pp. 141-162.

CARPIZO, Jorge, "Algunas notas sobre el sistema presidencial en Mexico", en Carpizo, Jorge (coord.), *Las experiencias del proceso politico constitucional en Espana y lvIexico..* Mexico, Instituto de

Investigaciones J uridicas- U niversidad N acional Aut6noma de Mexico, 1979. pp. 287-305.

- - "Mexico i,Sistema presidencial 0 parlamentario?", *Cuestiones Constitucionales Remsta Mexicana* de *Derecho Constitucional,* num. 1, juliodiciembre, 1999, pp. 49-84.

COASE, Ronald H. "The problem of the social cost", *The Journal of Law and Economics,* octubre de 1960, pp. 1-44.

CORREAS, Oscar, *Metodologia juridica* 1, *una introducci6n filos6fica,* Mexico, Fontamara, 1997.

CHAvEZ HERNANDEZ, Efren, "Etica en el poder legislativo", *Boletfn Mexicano* de *Derecho Comparado,* Mexico, nueva serie, aiio XXXIX, num. 115, enero-abril de 2005, pp.93-124.

DE ANDREA SANCHEZ, Francisco Jose, "Reelecci6n legislativa consecutiva: Una iniciativa de reforma rie sgo sa" , *Boletfn Mexicano* de *Derecho Comparado,* Mexico, nueva serie, aiio XXXV, num. 103, enero-abril de 2002, pp. 295-305.

DE CABO MARTiN, Carlos, *Sobre el concepto* de *ley,* Madrid, Trotta, 2000.

DE GORTARI, Eli, *EI Metodo* de *las ciencias,* Grijalbo, 1992.

FIX-ZAMUDIO, Hector, *Metodologia, docencia* e *investigaci6njuridica,* Mexico, POITua, 2002, p.27.

FIX-ZAMUDIO, Hector y VALENCIA CARMONA, Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado,* Mexico, POITua, 1999.

GARCIA BECERRA, Jose Antonio, *Los medios* de *control constitucional en Mexico,* Mexico, Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2000.

GIBBONS, R., *Un primer curso* de *teoria* de *jue gos,* Barcelona, Antoni Bosch Editor, 1992.

GILLE, Johan, *Pautas argumentativas en el dialogo espontaneo,* Universidad de Estocolmo, pUp:/ /www.ispla.su.se/iis/Gilletes.pdf.

GUASTINI, Ricardo, "Ley", en *Elementos* de *Tecmca Legislativa,* trad. de Miguel Carbonell, en Carbonell, Miguel y Pedroza De la Llave, Susana Thalia (coords), Mexico, 2002, pp. 15-16.

GUASTINI, Riccardo, *Distinguiendo, Estudios* de *Teoria y Metateoria del Derecho,* trad. Jordi Ferrer i Beltran, Barcelona, Gedisa, 1999.

HIERRO, Liborio L., "El imperio de la ley y la crisis de la ley", *Doxa,* Alicante, mlm. 19, 1996, pp. 287-308.

MACLEAN, Roberto G., "Requiem para el espiritu dellegislador: La cultura de servicio en la ad ministracion de justicia", *EI papel del derecho in-temacional en America,* Mexico, Instituto de Inves-tigaciones Juridicas- Universidad N acional Au tonoma de Mexico, mlm.25, 1997. pp. 333-357.

PERELMAN, Chaim Y OLBRECHTS-TYTECA, L., *TratadCJ* de *la argumentaci6n,* trad., Julia Sevilla Munoz, Madrid, Gredos, 1989.

PEREZ VAZQUEZ, Carlos, *Necesidades, intereses y jueces,* Mexico, Instituto de Investigaciones

Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2006.

PLAT6N, "Apologia de Socrates", en *Diillogos,* Mexico, POITua, 1979.

POSNER, Richard, *El Analisis Economico del De reclw,* Mexico, Fondo de Cultura Economica, 1998.

PUY MUNOZ, Francisco y PORTELA, Jorge, *La argumentacion de los operadores juridicos,* Buenos Aires, Educa, 2005.

REYES CORIA, Bulmaro, *Limites de la retorica clilsica,* Mexico, Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2004.

RODRIGUEZ LOZANO, Amador, "Comentario al articulo 125 de la Con stitu cion" , *Consfitucion Polifica de* 10s *Estados Unidos Mexicanos, comentada,* Instituto de Investigaciones Juridicas-Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 1985.

RODRIGUEZ, Reyes, "EI proceso de produccion legislativa. Un procedimiento de diseiio institucional", *Isonomia,* Mexico, num. 13, 2000, pp. 191204.

SERNA DE LA GARZA, Jose Maria, *Panorama del dereclw mexicano. Derecho parlamentario,* Mexico, Universidad Nacional Autonoma de Mexi-co-McGraw-Hill, 1997.

SANDOVAL DE ESCURDIA, Juan Martin, *Re-eleccion de legisladores en Mexico: Un anillisis de opinion publica,* Mexico, Camara de Diputados,

2004, en http://www.cdJlhcu.~ob.mx/Qllili.QtL pu blica/ invevana/ polisoc / pctiLQ.PS- ISS-06-04. pdl

TAMAYO Y SALMORAN, Rolando, "Dogmatica juridica y teoria moral", en *Isonomia,* Mexico, num. 4, abril de 1996, pp. 30-31.

TUDELA ARANDA, Jose, "Calidad y renovacion del concepto de ley", *Anuario Juridico* de *la Rioja,* La Rioja, nums. 6-7,2000, pp. 103-153.

UGALDE, Luis Carlos, *La disciplina partidista en Mexico,* Mexico, 2002, Escuela Iberoamericana de Gobierno y Politicas Pubicas, en: www.ibergop mx.orgjdocumentosj *Ij2j4jartj* archivos *j* 4lxebmqh. pdf

VIEHWEG, Theodor, *T6pica y jurisprudencia,* Madrid, Gedisa, 1997.

VOIGT, Stefan, "Constitucional law", *Enciclopedia* de *Dereclw y Economia,* en: http:f *j* encyclo.findlaw.comj9100book.pdf

WESTON, Anthony, *Las claves* de *la argumentaci6n,* 7a ed., trad. de Jorge F. Malem Sefia, Barcelona, 2003.

WITKER, Jorge y LARIOS, Rogelio, *Metodologia juridica,* Mexico, Universidad Nacional Autonoma de Mexico-McGraw-Hill, 1997.

WROBLEWSKI, Jerzy, "Los lenguajes del discurso juridico", trad. de Ana Maria del Gesso Cabrera, *Cuademos del Instituto* de *Investigaciones Juridicas. Sobre el Dereclw como Discurso,* Mexico,

Instituto de Investigaciones Juridicas-Universidad Nacional Aut6noma de Mexico, 1989, pp. 357-377.

CONTENIDO

I. Nota introductoria. 5
II. Argurnentaci6n Juridica. 8
1. Noci6n y antecedentes. 8
4. La argurnentaci6n Juridica. 10
III. La argurnentaci6n Legislativa. 12
1. Noci6n. 12
2. Aspectos cornunes. 14
A. La existencia de un problema juridico. 14
B. EI concurso de los interlocutores. 15
C. Un lenguaje cornun a los sujetos de la argumentaci6n. 16
D. que el proceso se mantenga durante todo el proceso Argumentativo. 17
3. Notas propias. 18
A. Respecto de los sujetos. 18
B. Respecto del objeto. 26
C. De las normas sobra la producci6n legal. 30
D. Grupos y agentes de interes. 35
E. Los costos de la argumentaci6n. 39
F. La correcci6n de la argumentaci6n legislativa. 41
G. Argurnentos legislativos. 44
H. Las falacias de los argumentos legislativos. 50
IV. Conclusiones. 51
V. Bibliohemerografia. 52

Curriculum Vitae abreviado

Estudios de: 'Licenciatura en Derecho. Universidad Michoacana de San Nicolas de Hidalgo. .Especialidad en Argumentacion Juridica. Universidad de Alicante; Alicante, Espana. 'Maestria en Derecho, Economia y Politicas Publicas. Universidad Complutense de Madrid. Madrid, Espana. 'Diplomado de Estudios Avanzados. Universidad Europea. Madrid, Espana. 'Doctorado en Derecho. Universidad Europea. Madrid, Espana.

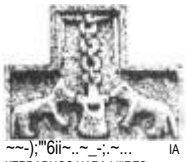
Experiencia laboral-academica: 'Secretario de Estudio y Cuenta de Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito. Poder Judicial Federal. .Asesor en la Camara de Senadores del Congreso de la Union. Legislaturas LVIII y LIX.

Actualmente:

.Director de Normatividad y Enlace Institucional en el Consejo de la Judicatura Federal.

.Profesor en la Universidad Iberoamericana, Plantel Santa Fe, Mexico, D.E

.Profesor en programas de Doctorado en Derecho.



~~-);'"6ii~..~_-;.~... IA
\'ERDADNQS.HARA LIIIRES

UNIVERSIDAD
IBEROAMERICANA
PUEBLA