VEINTE AÑOS NO ES NADA O EN VEINTE AÑOS NO AVANZÓ NADA

ANÁLISIS DE LAS DIFICULTADES QUE ATRAVIESA LA APLICACIÓN DE LA INICIATIVA LEGISLATIVA POPULAR EN LA ARGENTINA*

*Juan Miguel LITVACHKES***

I. Introducción

A pesar de que el tango sostenga que veinte años no es nada, considero que para la vida de un país son muchos; y, por ello, veinte años debieron haber significado el avance y la comprensión de la democracia en todos sus aspectos, incluyendo la democracia semidirecta. Sin embargo, éste es un punto que dentro de la discusión democrática en su faz práctica y más aún a nivel federal no ha tenido grandes avances, a pesar de las promesas constitucionales que se plasmaron en los artículos 39 y 40 de nuestra carta magna.

En el presente artículo analizaré las dificultades que presenta, actualmente, la iniciativa legislativa popular (de ahora en más "ILP") en la Argentina. Todo según surge de la normativa constitucional y su ley regulatoria.

En primer lugar haré un análisis de la justificación del instituto a nivel teórico y las razones esgrimidas por los convencionales constituyentes para incluirlos dentro de los puntos de reforma. Luego, versaré sobre la letra constitucional y las dificultades por las que nos hace pasar el artículo 39 junto con

* Fecha de recepción: 20 de julio de 2014; fecha de aprobación: 31 de julio de 2014.

** Estudiante de derecho de la Universidad Nacional de Córdoba. Becario de investigación de pregrado del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (UNC). Miembro de la Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables (FUNDEPS).

el texto de la ley 24.747. Mi objetivo será desenmascarar las razones por las cuales este instituto no ha tenido uso en nuestro país, a pesar de tener veinte años de vida en nuestro sistema positivo. Por último, dejaré sentada mi posición con respecto al futuro de los institutos de democracia semidirecta, con especial hincapié en la ILP.¹

II. Contexto de la inclusión de los institutos de democracia semidirecta

La ILP es un instituto que rompe con la concepción política tradicional de la representación, cierta parte de la doctrina internacional ha atribuido su aparición a la problemática de la desconfianza con los gobiernos (GRIFFIN, 2009). Según GRIFFIN “los ciudadanos suelen estar más a favor de la democracia directa cuando ellos desconfían en los políticos y como los gobiernos trabajan (o parecen que trabajan)... en dichas circunstancias, la legitimidad representativa del gobierno es cuestionada y la alternativa de la democracia directa aparece como razonable” (GRIFFIN, 2009: 552).

La cita anterior nos plantea básicamente tres conceptos que debemos tener en cuenta a la hora de pensar en el análisis de la ILP: desconfianza, representatividad y gobierno. Por eso no es casualidad que la idea de la democracia semidirecta haya sido traída al debate público en el año 1986 a través de la pluma de Carlos Santiago NINO y el Consejo para la Consolidación de la Democracia. Quienes con el objetivo de “colocar las instituciones al servicio de las necesidades sociales” recomendaban al Presidente Raúl ALFONSÍN “la incorporación en el texto constitucional, para casos específicos e importantes, de formas semidirectas como el plebiscito, el referéndum, consulta e iniciativa popular”.² El entonces mandatario había entendido el mensaje del Consejo para la Consolidación de la Democracia y siete años más tarde cuando tuvo que firmar el Pacto de Olivos puso como condición *sine qua non* que la temática de la democracia semidirecta sea uno de los puntos a tener en cuenta por la convención que llevase a cabo la tarea de reformar la Constitución Nacional.

A la luz de este contexto, la ley de necesidad de reforma, en su artículo 3, inciso (c) bajo el título “Posibilidad de incorporación de la iniciativa y de la consulta popular como mecanismos de democracia semidirecta”, estableció el

¹ Se hace la salvedad que en el presente texto se tratará sin distinciones los términos democracia “semidirecta” y “directa”.

² Ver VERBITSKY, H. (2014), “Alfonsin Ya Lo Sabía”, en *Diario Página 12*, consultado en [<http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/subnotas/241378-67151-2014-03-09.html>] el 25.07.2014.

mandato a los convencionales constituyentes de que se velara por la incorporación de los instrumentos de democracia semidirecta.

El representante de la Comisión de Participación Democrática, Vicente Mario BRUSCA, expresó su preocupación por la crisis de representatividad [Convención Nacional Constituyente, 17ª Reunión, 3ª Sesión Ordinaria [Continuación]]:

[]a crisis de representatividad que hoy padecemos todos aquellos que nos dedicamos a la cosa pública y que abrazamos la vocación política, nos exige que abramos otros canales para tomar la temperatura, voluntad y vocación de nuestro pueblo y que, al margen de nuestras idas y vueltas, nos pongamos al día en la relación con nuestra gente.

Como anticipamos antes, aparecen los tres conceptos mencionados por GRIFFIN: desconfianza, representatividad y gobierno. El representante BRUSCA define el remedio a este problema “[]a consulta y la iniciativa son adecuados remedios para los síntomas de escepticismo y falta de iniciativa que se evidencia en una parte de la población para sumarse a la vida pública y para opinar y participar en la vida política” (Convención Nacional Constituyente, 17ª Reunión - 3ª Sesión Ordinaria [Continuación]).

Sin embargo, adelantando criterio, considero que nada de esto sucedió y que, a veinte años de la inclusión de la ILP, no solo nos encontramos con la falta de voluntad política para abrir el juego de la democracia al pueblo, sino que contamos con dos artículos en la Constitución Nacional que han sido inertes desde su inclusión hasta el día de hoy.³

Cabe la pregunta de si el objetivo de los convencionales constituyentes fue la utilización real de la ILP o que solamente quede como una manifestación política, como figura decorativa a los ojos del pueblo. En estas páginas no podré

³ Los ciudadanos de República Argentina, República Plurinacional de Bolivia, República Federativa del Brasil, República de Colombia, República de Paraguay, República de Perú, República Oriental del Uruguay y República Bolivariana de Venezuela tienen la posibilidad de promover una iniciativa legislativa. Sin embargo, las posibilidades reales de que las organizaciones sociales promuevan una ley difieren en mucho; y de que aquella sea discutida y aprobada, también (por ejemplo, en Colombia y Venezuela el parlamento está obligado a considerar una propuesta legislativa, pero en *Argentina no hay sanciones si no se debate la iniciativa legislativa*) (LISSIDINI, 2011).

dar dicha respuesta y manteniendo la fe en quienes representaron al pueblo argentino en uno de los momentos constitucionales más importantes de sus 161 años de historia constitucional, me limitaré a creer que la inclusión del artículo 39 fue hecha en vistas de que el mismo sea operativo.

III. El artículo 39 de la Constitución Nacional

El artículo 39 de la Constitución Nacional reza:

Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados. El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses.

El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa.

No serán objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal.

A) El tratamiento del proyecto

En primer lugar, el artículo nos indica que la cámara originaria será la de diputados. La razón de ello subyace en que, por imperio del artículo 45 de la Constitución Nacional, esta cámara es la representante directa del pueblo, por lo tanto quien debe resolver los proyectos que el pueblo presenta. Así también fue expresado en el dictamen de comisión.⁴

La problemática del artículo comienza en la frase siguiente, la que expresa que “El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses”. BRUSCA con respecto a este punto dijo que “no se podrá hacer caso omiso de los proyectos presentados ante esa Cámara por el esfuerzo de la junta de

⁴ El representante BRUSCA expresó en oportunidad de presentar el dictamen: “[q]ueda claro que la Cámara iniciadora será la de diputados, ya que se le atribuye la representación genérica del pueblo” (Diario de Sesiones, 1994).

firmas” (CONVENCIÓN NACIONAL CONSTITUYENTE, 17^a Reunión - 3^a Sesión Ordinaria (Continuación)). A pesar del dictamen de comisión y las palabras de su expositor, no existe en el ordenamiento constitucional (ni tampoco en la ley 24.747) una sanción o penalidad a la cámara baja por la omisión de tratamiento de un proyecto presentado a través de la ILP, aunque éste cumpla con todos los requisitos formales.

Entonces surge la primera pregunta: ¿por qué esforzarse en una campaña de recolección de firmas con el gasto de recursos (de todo tipo) que esto conlleva para que por cuestiones de agendas luego sea desechado sin considerar ningún punto? Para aclarar esto lo pondré en palabras más sencillas: aunque se ingrese un proyecto en la cámara de diputados con la firma de los cuarenta millones de ciudadanos argentinos, la cámara baja podrá negarse a tratar el tema sin dar explicaciones al electorado (desde un análisis jurídico por supuesto).

La ley tampoco es clara ni ofrece la posibilidad de un ambiente de participación, ya que la misma reza en su artículo 11 que “[a]dmitido el proyecto de ley por iniciativa popular ante la Cámara de Diputados de la Nación, el Congreso deberá darle expreso tratamiento dentro del término de doce (12) meses”. Más allá de que usa el vocablo “*deberá*”, no establece ningún tipo de consecuencia o sanción al no tratamiento. Esto sin duda ha llevado al quietismo por parte de los diputados y, como bien dejaba en claro LISSIDINI (2011), no existen posibilidades reales de convertir en ley un proyecto ingresado por el mecanismo del artículo 39.

Se podría argumentar en contrario de este artículo que se está desnaturalizando el instituto mismo, ya que los diputados simplemente ignorando el proyecto pueden dejar sin efecto alguno el esfuerzo mancomunado de toda la sociedad. La pregunta –que va a quedar sin respuesta– sería: ¿cómo entra el concepto de democracia, cuando un puñado de personas puede desoír el reclamo de todos los ciudadanos?

Quien piense de manera distinta o intente al menos justificar la omisión de sanción dirá que existirá la opción de cambiar a los representantes en las próximas elecciones. Sin embargo, esto no es un argumento válido, porque atentaría contra la idea básica de los institutos de democracia semidirecta. Ya que si estos institutos fueron traídos a nuestro sistema normativo por la desconfianza generada por los representantes, no sería lógico que aquellos a los que se les tiene desconfianza puedan dejar sin efectos los proyectos del pueblo.

También el argumento de colocar nuevos representantes sería insuficiente por el hecho de que las cámaras no son renovadas totalmente en cada elección, sino que los elecciones de diputados son parciales y, aunque ésta cambie

parcialmente, la mayoría puede seguir manteniendo la idea de no tratar el proyecto ni en tablas ni en comisión.

Nos enseña Lisa HAUSER (2012) que, reservándose el poder iniciativa legislativa, el pueblo puede servir de manera significativa como contralor de los abusos de aquellos que son elegidos para servir en el poder legislativo, ejecutivo y hasta el judicial. Usando las palabras de nuestra autora, debemos concluir que el primer párrafo del artículo 39 de la Constitución Nacional deja vacía la posibilidad de control del pueblo, ya que como hemos dicho, todo queda sujeto a la voluntad de los diputados, quienes no tendrán ninguna sanción si desoyen el pedido de sus representados.

B) Las firmas requeridas y la distribución territorial

El segundo párrafo del artículo 39 también merece un análisis detallado, y reza la siguiente redacción:

[e]l Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa.

Como mencionamos anteriormente, la ley reglamentaria fue sancionada el 27 de noviembre de 1996, es decir, meses más tarde de que lo prescribía la cláusula transitoria tercera que establecía el plazo de dieciocho meses.

El texto constitucional pone un tope máximo para el mínimo de firmas que se deben recolectar a la hora de presentar un proyecto a través de este mecanismo, que quedó fijado en 3%. No obstante, con una lectura eficiente se autorizó al Congreso a que pueda bajar ese porcentaje, hecho que finalmente ocurrió.

La ley 24.747 en su artículo cuarto exige el 1,5% del padrón utilizado para la última elección de diputados nacionales. Si el lector tuviera pensado presentar un proyecto de ley a través de la iniciativa popular, hoy debería requerir de por lo

menos 460.109 firmas.⁵ Esto ya nos afronta a un primer problema. Más aún, si contamos que hay distritos electorales que no llegan a esta cantidad de electores.⁶

Es decir, la ley yerra al tomar solo un concepto de electores y olvida completamente la distribución geográfica de nuestro extenso país, lo que pone en completa desventaja a aquellos proyectos que afecten por ejemplo la Patagonia, ya que el máximo de firmas que se podrían juntar en esta región del país sería de 1.908.876. La región más despoblada del país, la Patagonia, representa el 33,47% del territorio argentino,⁷ a esto hay que sumarle la importancia de los recursos naturales que allí se encuentran. Sin embargo, la ley no toma ninguno de esos conceptos, colocando a sus habitantes en una palmaria desventaja con aquellos que se encuentran en otras zonas.

Con esto pretendo reflejar la poca profundidad que ha tenido el tratamiento del artículo 39 y su ley reglamentaria. No se ha pensado y no se ha respetado bajo ningún punto el principio de igualdad, la distribución geográfica o la posibilidad de aplicar realmente esta norma.

Ahora bien, caso contrario y en gran ventaja se posicionan aquellas provincias con gran densidad poblacional, como es el caso de la Provincia de Buenos Aires que, de acuerdo al último padrón, cuenta con 11.465.228 electores.⁸ Parece más fácil conseguir 460.109 firmas. Sin embargo, la ley contemplando esto, agregó al artículo 4 “deberá representar por lo menos a seis (6) distritos electorales”, lo cual es una solución que obviamente tiende a cuidar los intereses de aquellas provincias que tienen menos habitantes.

Sin embargo, la norma en ningún punto nos aclara cuánto es lo que se necesita en cada distrito para considerarse representado, es decir, ¿con una firma en cada una deberá considerarse que se representa todos los distritos? ¿Se tomará en consideración la cantidad de habitantes en cada distrito? ¿Se considerará en relación a la superficie de cada distrito? La ley ha dejado pocos claros con respecto a este tema.

5 Cálculo hecho sobre la base de 30.673.953 electores, extraído de las estadísticas oficiales de las últimas elecciones nacionales a diputados, realizadas en el año 2013, consultado en [<http://www.elecciones.gov.ar/resultados-definitivos.php#.U7qqOv15MmP>] el 26.07.2014.

6 Por ejemplo: las provincias de Catamarca, Chubut, Formosa, La Pampa, La Rioja, Neuquén, Santa Cruz y Tierra del Fuego, Islas del Atlántico Sur y Antártida Argentina.

7 Datos extraídos del INSTITUTO GEOGRÁFICO NACIONAL, consultado en [<http://www.ign.gov.ar/NuestrasActividades/Geografia/DatosArgentina/DivisionPolitica>] el 26.07.2014.

8 Ver nota al pie número 6.

Pero esto no merece solo una crítica a los convencionales constituyentes y a los legisladores, que sí son los máximos responsables de este desorden legislativo. También hay que apuntar hacia la doctrina que se ha caracterizado por el quietismo y por no haber criticado este artículo. El lector se preguntará que sucede con la jurisprudencia. En este punto no se han registrados causas judicializadas, por ende, tampoco hay una doctrina judicial que pueda enderezar esto a la luz de los principios de razonabilidad e igualdad.

C) Las materias prohibidas

Por último nos enfrentamos al tema más tratado en la doctrina y en los manuales de derecho constitucional: las materias prohibidas. Entenderemos a éstas, como aquellas áreas del derecho sobre las que no se podrán presentar proyectos a través de éste mecanismo. Dice el último párrafo del artículo 39: “[n]o serán objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal”.

Recuerdo las lecciones en primer año de la carrera de derecho a mi profesor de derecho constitucional preguntarse “¿Qué le puede interesar al pueblo fuera de éstas cinco materias?”. Con esta manifestación política los convencionales siguen mostrando la realidad de los hechos: la desconfianza que le tenían al pueblo. El mensaje es claro: el pueblo está incapacitado para entrar a conocer en diversas materias.

Más allá del análisis que podamos hacer en cada uno de los puntos prohibidos, creo que es importante destacar que aquí hay una incomprensión del instituto. Éste no significa que el pueblo a través de las firmas va a sancionar una ley que no pasará por los representantes. Simplemente significa anexarle a la agenda de los representantes, un punto que a cierta parte del pueblo (por lo menos al 1,5% del electorado) le interesa que sea tratado, independientemente de que eso termine decantando en una ley o no.

Entonces, ¿por qué no podemos un puñado de ciudadanos sugerir una reforma constitucional o una modificación en un tipo penal? Los invito a reflexionar juntos un caso de estudio.

El 4 de mayo de 2004 se promulga la ley 25.886, también conocida como “Ley Blumberg”, en relación a las presiones ejercidas por un movimiento de gente, liderada por el señor Juan Carlos BLUMBERG, padre de Axel BLUMBERG, quien fuera secuestrado y asesinado. La bandera de este movimiento era clara: penas más duras para los delincuentes. Las presiones fueron tan fuertes fuera del Congreso de la Nación que los senadores y diputados terminaron por ceder.

La doctrina en incansables oportunidades se ha referido a las causas y consecuencias del caso y la ley Blumberg (BINDER, 2008):

[e]l fenómeno Blumberg, por ejemplo, es una muestra casi exquisita de desarticulación social, independientemente de las opiniones que podamos tener sobre su visión del problema y sus propuestas. La falta de acuerdos entre los actores políticos, la falta de tecnificación de las propuestas de los partidos, la repetición en soluciones ya gastadas, etc. son una muestra de un dialogo patológico entre la dirigencia política y la sociedad.

Ahora bien, según *Clarín* en su versión online, entre las tres marchas organizadas por el señor Juan Carlos BLUMBERG se reunieron alrededor de 260 mil personas.⁹ Es decir, ni la mitad de las firmas necesarias para llegar a presentar un proyecto de ley a través de la ILP. Sin embargo se llegó a cumplir los deseos de los manifestantes. Mi pregunta con respecto a esto es: ¿qué hubiese sucedido si todo este reclamo se hubiera ingresado por el canal democrático de la ILP?

No pretendo hacer futurismo, ni tampoco cuento con todos los elementos posibles, pero sí me deja una enseñanza el somero análisis hecho en este artículo: es fundamental que la clase política transmita confianza al pueblo y que ensanchen la democracia en todos sus frentes. La discusión de la ley Blumberg se hubiese dado por lo menos en un ambiente más propicio de debate y no bajo presiones a los representantes fuera del CONGRESO. Quiero creer, aunque sea ingenuo, que si las materias prohibidas no existiesen y la clase política se ocupase de darle cabida y realidad al artículo 39, el día de hoy por lo menos cientos y miles de condenados no estarían pagando de forma excesiva sus condenas, que los alejan de la reinserción social que nuestra constitución busca con la privación de la libertad.

IV. Conclusiones

Veinte años no es nada reza el tango cantado por Carlos GARDEL con letra de Alfredo LE PERA. Lamento no coincidir con éste último. Estoy convencido que veinte años en la vida democrática de un país y en especial de Argentina es mucho. Estoy convencido que la democracia ha sido la lucha de muchos, por la cual han dado hasta la vida. Pero también estoy convencido que la democracia ha sido la excusa

9 Consultado en [<http://edant.clarin.com/diario/2004/08/27/elpais/p-00302.htm>] el 26.07.2014.

de un aparato para mantenerse en el poder político y que se han firmado pactos de silencio para que nada cambie.

Tal vez la primera crítica a mi artículo sea que tengo una visión pesimista con respecto a la democracia. Se equivocarán quienes clamen aquéllo. Estoy entusiasmado con ella, creo que en ella, en su mantención, pero es hora de que la nueva generación de políticos y de estudiosos del Derecho y la política salgan del quietismo. No pretendo seguir considerando democracia a votar una vez cada cuatro años, pretendo más que ello. Si pretendo más es porque mi Constitución Nacional me habilita para ello.

Queda mucho por hacer y el CONGRESO DE LA NACIÓN no acusa recibo de ello. Un primer paso sería modificar la ley 24.747. Hoy en día existen sólo dos proyectos activos. Uno que no hace grandes modificaciones, salvo bajar del 1,5% a 0,5% las firmas requeridas y estipula una corrección en el sistema de financiamiento.¹⁰ Por el otro lado, un segundo proyecto de ley que se encuentra estancado en la Comisión de Asuntos Constitucionales, Presupuesto y Hacienda desde el año 2008 propone derogar la ley vigente y reemplazarla por otra.¹¹

Tal vez en un estudio detallado de los proyectos sea necesario mejorar cosas, modificar algunas otras. Sin ir más lejos, ninguno de los dos contempla el uso de la tecnología para la recolección de firmas. Sin embargo, en este punto hago un llamado a los representantes, y también –como ya lo mencioné anteriormente– a la doctrina, que ha callado con respecto a este tema o, por lo menos, no ha proclamado cambios de manera tan efusiva como lo ha hecho en otros.

Razón de todo lo expuesto que a veinte años de la reforma considero que en materia de democracia semidirecta queda un camino por recorrer, por eso exhorto a los lectores que desde su lugar empiecen a engrosar de alguna forma u otra la iniciativa legislativa popular.

Bibliografía

BINDER, A. M. (2008) "El control de la criminalidad en una sociedad democrática", en KESSLER, G. (coord.) (2009) *Seguridad y ciudadanía. Nuevos paradigmas y*

¹⁰ Expediente número 3017-D-2011 de la Cámara de Diputados de la Nación. Consultado en [<http://www.diputados.gob.ar/proyectos/proyecto.jsp?id=128188>] el 20.07.2014.

¹¹ Expediente número 1604-D-2008 de la Cámara de Diputados de la Nación. Consultado en [<http://www.diputados.gob.ar/proyectos/proyecto.jsp?id=94018>] el 20.07.2014.

políticas públicas. Buenos Aires, Editorial Edhasa, Consultado en [www.pensamientopenal.com.ar/.../doctrina02.pdf] el 06.07.2014.

CONSEJO PARA LA CONSOLIDACIÓN DE LA DEMOCRACIA (1986) *Reforma constitucional: dictamen preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia*, volumen 1. Buenos Aires, Eudeba.

GRIFFIN, S. M. (2008) "California Constitutionalism: Trust in Government and Direct Democracy", en *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, volumen 11, Pensilvania, p. 551.

HAUSER, L. T. (2012) "Powers of Initiative and Referendum: Keeping the Arizona Constitution's Promise of Direct Democracy", en *Arizona State Law Journal*, volumen 44, p. 567.

LISSIDINI, A. (2011) *Democracia directa en Latinoamérica: entre la delegación y la participación*. Buenos Aires, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales-FLACSO, consultado en [bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/becas/lisidini/lisidini.pdf] el 25.06.2014.

PORTANTIERO, J. C. (1989) "La múltiple transformación del Estado latinoamericano", en *Nueva Sociedad*, número 104, noviembre/diciembre 1989, pp. 88-94.

RIAL, J. (2000) "Instituciones de democracia directa en América latina", en *National Democratic Institute*, número octubre 2000.