

Las iniciativas ciudadanas de referéndum en su laberinto

Citizen Initiatives of Referendum in its Labyrinth

Sebastián Linares^{*} y Yanina Welp^{**}

Resumen

Durante las últimas décadas, en América Latina se ha producido una oleada de reformas constitucionales que, entre otros, ha conducido a la regulación de iniciativas ciudadanas de referéndum (ICR). La ICR permite a la ciudadanía solicitar una consulta popular con efectos vinculantes. A pesar de esta expansión legal, con la notable excepción de Uruguay, el uso de las ICR ha demostrado ser muy pobre, con lo que cabe explorar las razones de ese bajo desempeño. Proponemos que esto se debe en buena medida a los deficientes diseños institucionales que impiden que pueda operar sin obstrucciones arbitrarias y con independencia del poder político (que no del marco legal, indispensable para su buen funcionamiento). El trabajo presenta un análisis normativo y empírico de seis casos, a nivel nacional, (Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Perú y Uruguay) que permiten identificar ventajas y deficiencias de distintos procedimientos.

Palabras clave: Iniciativa ciudadana de referéndum (ICR), América Latina, diseños institucionales, democracia, participación ciudadana.

Abstract

During the last decades, in Latin America a wave of constitutional reforms has been produced which, among others, has led to the regulation of citizen's referendum initiatives (CRI). The CRI allows citizens to demand a referendum with binding effects. Despite of this legal expansion, with the notable exception of Uruguay, the use of CRI has demonstrated to be poor, which is why is justified to explore the reasons for this low performance. We propose that this is due in large part to the deficient institutional designs which prevent it from operating without arbitrary obstructions and regardless of political power (not the legal framework, indispensable for its proper functioning). The article presents a normative and empirical analysis of six cases, at a national level (Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Peru and Uruguay) which allow to identify the advantages and disadvantages of different procedures.

Keywords: Citizen referendum initiative (CRI), Latin America, institutional designs, democracy, citizen participation.

* Profesor de la Universidad de Salamanca. e-mail: slinares@usal.es

** Investigadora del Centro Latinoamericano de Zurich. e-mail: yanina.welp@zda.uzh.ch

Fecha de recepción: 6 de mayo 2019

Fecha de aprobación: 26 de mayo 2019



1. Introducción

En América Latina, la insatisfacción ciudadana con la democracia ha crecido de forma alarmante en los últimos años, pasando de un 51% en 2008 a un 71% en 2018, mientras todos los indicadores de democracia han mostrado un lento pero sostenido declive. Especialmente seria es la caída de la confianza en el Congreso (22%), la justicia (21%) y los partidos políticos (15%) (Latinobarómetro 2018). Esto contribuye a crear comunidades políticas de escépticos y conlleva serios riesgos para la democracia. Por eso, en un escenario de desencanto con la capacidad transformadora de la política y con los políticos, los mecanismos de participación ciudadana pueden ofrecer canales de refuerzo en ambas direcciones: limitando al poder, frenando decisiones impopulares y dando herramientas a la ciudadanía para promover propuestas normativas y de política pública. Cabría esperar que esta doble acción permita el incremento de la eficacia de la acción pública y de la legitimidad del sistema. Sin embargo, como mostraremos en este trabajo, no basta con la simple regulación de mecanismos de participación.

En las últimas décadas, en la región se ha observado una oleada de reformas constitucionales que, entre otros, ha conducido a la regulación de iniciativas ciudadanas de referéndum (ICR). Definimos como iniciativa ciudadana de referéndum a un mecanismo que permite a la ciudadanía someter a votación popular un proyecto de ley, la validación o veto de una ley sancionada por el Congreso (o un decreto del Ejecutivo), o un proyecto de reforma constitucional, siguiendo una serie de requisitos legales tales como reunir un determinado número o porcentaje de firmas en un plazo determinado, entre otros. Como argumenta Altman (2019), las ICR pueden ser mecanismos eficaces para robustecer las bases fundacionales –libertad e igualdad– del gobierno representativo democrático, que son particularmente frágiles en el contexto de sociedades marcadas por la desigualdad. También permiten canalizar por vías institucionales demandas ciudadanas programáticas, lo cual ayuda a evitar la irrupción de movilizaciones violentas. Y, finalmente pueden contribuir a alinear la política institucional con las demandas ciudadanas, ayudando a recobrar la confianza de la ciudadanía en la política. Sin embargo, con la notable excepción de Uruguay, el uso de las ICR por parte de la ciudadanía ha demostrado ser muy pobre (Welp y Ruth 2017). Esto ha conducido a suponer que o bien la ciudadanía desconoce la existencia de estos mecanismos, en algunos casos de incorporación muy reciente, o no cuenta con la capacidad y los recursos para activarlos. Pero esta explicación podría ser insuficiente y podría ocurrir que aún con conocimiento y capacidades, la ICR no funcione. Con esta sospecha iniciamos esta investigación.

Aquí profundizaremos en el análisis de los diseños institucionales y las prácticas de ICR para identificar, desde el análisis normativo y empírico, los condicionantes que imponen



los diseños institucionales al buen funcionamiento de las ICR. Proponemos que funcionarán bien si pueden operar sin obstrucciones arbitrarias y dentro del marco institucional, pero con independencia del poder político de turno. Este es el caso cuando, de reunirse las firmas legalmente requeridas, la autoridad electoral tiene la obligación de convocar el referéndum, *aunque las autoridades políticas representativas estén en desacuerdo* o no se hubieren pronunciado al respecto.

El trabajo se estructura de la siguiente manera: Primero, presentamos los criterios que hacen que la ICR tenga diversos diseños institucionales. En segundo lugar, realizamos el análisis normativo y de usos de seis casos, centrándonos exclusivamente en el nivel nacional: Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Perú y Uruguay. Finalmente, basándonos en el análisis previo identificamos las razones para el bajo desempeño y hacemos propuestas para mejorar los procedimientos.

2. Diseños institucionales: nociones generales

Las iniciativas ciudadanas de referéndum varían según su carácter sea directo o indirecto, según su objeto (vetar o proponer cambios legislativos o constitucionales o validar o rechazar acuerdos internacionales) y la facilidad o dificultad del procedimiento (número o porcentaje de firmas, tiempo para reunir las, *quorum* de participación, etc.) entre otros aspectos tales como el control de constitucionalidad previo o posterior. Estos elementos del diseño institucional, combinados, hacen una primera diferencia entre un mecanismo útil para canalizar demandas ciudadanas y simple letra muerta o “*papel mojado*”.

ICR directa e indirecta

El efecto de activar una votación popular es esencial para las ICR. Por el contrario, en las iniciativas de agenda, los ciudadanos pueden –a través del expediente de reunir un determinado número de firmas legalmente exigidas– colocar en la agenda de una asamblea legislativa un proyecto de ley o de reforma constitucional, sobre el que decide el Poder Legislativo.

Las ICR se definen como “directas” cuando, de reunir los requisitos estipulados, derivan en una convocatoria de referéndum. Las ICR “indirectas”, en cambio, deben ser primero discutidas en sede legislativa y sólo si son rechazadas (o vencido el plazo legal para su tratamiento en el plenario), derivan en la convocatoria de un referéndum por la autoridad electoral¹. También existe una clase híbrida, la “iniciativa de agenda con convocatoria ficta”, que muere si es rechazada expresamente por el Congreso, pero deriva en consulta popular si

1 Véase Ballotpedia, ICR “indirectas”: https://ballotpedia.org/wiki/index.php/Indirect_initiative_statute.



el Congreso no se expide en un plazo legal determinado. Se comportan como las iniciativas de agenda en caso de rechazo legislativo y como las ICR en caso de silencio legislativo. Este último tipo de diseños complican el escenario y generan incentivos inadecuados cuando los representantes tienen interés por bloquear iniciativas ciudadanas.

Clasificación según su objeto

Las ICR pueden ser clasificadas según la materia sobre la que versen: pueden ser interpuestas para activar un referéndum respecto de un nuevo proyecto de ley o de reforma constitucional, o en procura de la derogación de una ley aprobada por el Congreso y que ha entrado en vigor, o para evitar la ratificación de un tratado o rescindirlo en caso de haber sido aprobado. También pueden ser interpuestas para derogar un decreto del Poder Ejecutivo. Las ICR de materia legislativa pueden ser proactivas, cuando permite proponer leyes, o reactivas, cuando se orientan a derogarlas.

Restricciones sustantivas, umbrales, plazos, cupos

En muchos regímenes se establecen prohibiciones acerca de los asuntos que pueden ser sometidos a votación popular a través de las ICR. En los más permisivos (v.gr. Suiza), todos los asuntos –incluso el presupuesto, la creación de nuevos impuestos, el derecho penal, la aprobación de tratados, entre otras– pueden ser canalizados a través de las ICR. A menudo se excluye la materia tributaria, fiscal y el endeudamiento público. Y en otros regímenes aún más restrictivos se excluyen materias como la seguridad pública, la materia electoral y de partidos políticos, la aprobación de tratados internacionales o la organización territorial del Estado. En algunos casos se excluyen asuntos que cuestionen “la vigencia de los derechos humanos” o “que restrinjan los derechos fundamentales”, que en la práctica suelen ocasionar conflictos de interpretación muy agudos que son dirimidos por los tribunales.

El umbral de firmas puede ser consignado legalmente bajo dos formatos: a) como un porcentaje (v.gr. “el cinco por ciento”), que a su vez puede referirse al número de personas con derecho a voto registrados en el padrón electoral, o bien al número de votantes efectivos en la última votación, o b) como un número absoluto de firmas (v.gr. 100.000 mil firmas, como establece la Constitución Suiza para interponer la ICR de reforma constitucional). El umbral de firmas puede ser uno de los valladares más difíciles de superar, ya que recoger firmas exige tiempo, organización y recursos económicos. A veces los umbrales consignados en la forma de porcentaje son muy elevados, pero si la población es pequeña, la dificultad y el costo disminuye (v.gr. en Uruguay el umbral altísimo de 25% de firmas para el ICR derogatorio no ha sido un obstáculo insalvable). Y viceversa, umbrales aparentemente bajos (2%) con poblaciones muy amplias pueden ser muy difíciles de alcanzar.



El plazo legal para recoger las firmas tiene peso sobre las posibilidades de activación. Si el plazo es muy exiguo y el umbral muy elevado, la probabilidad de alcanzar el número de firmas se reduce drásticamente, además de que se eleva el costo económico del intento. Si, en cambio, el plazo es generoso y el umbral es moderado o bajo, el costo económico se reduce y la probabilidad de tener éxito aumenta.

Finalmente, algunas regulaciones establecen cupos, esto es, un límite al número de iniciativas que pueden ser consideradas durante un determinado período. Los cupos son importantes porque obligan a los grupos promotores a evaluar estratégicamente cuándo invertir sus recursos para activar la campaña de recogimiento de firmas, y ello significa considerar las perspectivas de éxito de otras iniciativas que pudieran haber sido planteadas. Dado que sólo una puede tener éxito, las iniciativas compiten por un espacio escaso, y ello a veces conduce al repliegue o postergación de ciertas propuestas.

Requisitos formales, controles administrativos y judiciales

El proceso de presentación de propuestas, admisión, recogimiento de firmas, verificación y convocatoria a referéndum varía notablemente de país en país. En algunos países, por ejemplo, no existe plazo para reunir las firmas, y se entiende que los grupos promotores pueden recogerlas por su cuenta, a través de formularios o actas confeccionadas por cada grupo –de acuerdo a reglas oficiales predefinidas– o brindados por la autoridad oficial competente. Dichas firmas posteriormente se presentan ante la autoridad electoral, que debe validarlas recurriendo al padrón electoral o el Registro Civil. Otros países, en cambio, regulan los requisitos formales de la presentación de la iniciativa ante la autoridad electoral, quien realiza un control –que puede ser meramente “formal”, o incluir también control “de constitucionalidad”– de la misma. Una vez admitida, se entregan los formularios oficiales (que tienen un costo, que debe ser sufragado por el grupo promotor). Dichos formularios consignan el título (que puede diferir del propuesto por el grupo promotor), el resumen, y el texto de la iniciativa. Habitualmente la decisión del título es objeto de litigio y recursos judiciales de tipo contencioso-administrativo. Antes del vencimiento del plazo de recogimiento de firmas, los formularios deben entregarse ante la autoridad electoral, que verificará las firmas (acudiendo a distintos métodos de verificación, típicamente, el muestreo aleatorio). De cumplirse con los requisitos, la autoridad electoral convoca al referéndum.

3. Análisis normativo

A continuación, presentamos el análisis normativo de seis casos con normativas, antigüedad y trayectorias diferenciada. Se trata de Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Perú y Uruguay.



ICR de reforma constitucional parcial

Con relación al objeto, cinco de los seis casos analizados permiten a la ciudadanía activar un referéndum para la reforma constitucional parcial (la única excepción es Costa Rica). Colombia exige el 5% de firmas, Ecuador el 8%, México el 2%, y Perú y Uruguay el 10%, en todos los casos del padrón electoral (véase tabla 1). Uruguay y México regulan la vía “directa”. Ecuador y Perú regulan ambas vías, aunque la vía “indirecta” es *sui géneris*, ya que se tramita primero como una iniciativa de agenda de reforma constitucional. Colombia regula sólo la vía indirecta, pero con una modificación importante, que pasamos a explicar.

La ley colombiana establece que a iniciativa del 5% de ciudadanos registrados en el censo electoral “*el Congreso mediante ley que requiere la aprobación de la mayoría de los miembros de ambas Cámaras podrá someter a referendo un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley*” (art. 378 CP, art. 33, Ley 134/1994). Esta disposición debe ser interpretada como estableciendo una especie de iniciativa de agenda de reforma constitucional. Es decir, un 5% de ciudadanos puede presentar un proyecto de reforma constitucional, y el proyecto necesitar ser aprobado en una Legislatura y ser ratificado en una segunda legislativa para entrar en vigor (art. 375 CP), y sólo si el Congreso decide por mayoría de votos de ambas cámaras puede llamar un referéndum. Hasta aquí, se trata de una iniciativa de agenda. Sin embargo, también se establece que “deberán someterse a referendo las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso cuando se refieran a los derechos y garantías reconocidos en la Constitución, a los procedimientos de participación popular, o al Congreso, si así lo solicita, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación del Acto Legislativo, un cinco por ciento de los ciudadanos que integren el censo electoral” (art. 377).

No queda muy claro, del texto, si se trata de una ICR derogatoria de un proyecto de reforma aprobado por la primera legislatura o si, además del 5% de ciudadanos del padrón, se debe contar con la aprobación del Congreso para someter ese proyecto a votación popular en la primera legislatura. Tampoco queda claro si el 5% de ciudadanos se exige para las reformas que “no” refieran a los derechos y garantías y a los procedimientos de participación popular. O si en cambio la obligatoriedad procede cuando se combinan ambas cuestiones: la materia de derechos y procedimientos de participación “y” la reunión del porcentaje de firmas. La duda siempre milita en la práctica en contra de las interpretaciones generosas y permisivas con respecto a las ICR.



Tabla 1: Diseños institucionales de la ICR en seis países (2019)

	Colombia (1991)	Costa Rica (2002-2006)	Ecuador (2008)	México (2012)	Perú (1993)	Uruguay (1967)
Objeto	Materia constitucional, y materia legislativa (proactiva y reactiva)	Materia legislativa (proactiva)	Materia constitucional y materia legislativa (proactiva)	Materia constitucional y materia legislativa (proactiva)	Materia constitucional y materia legislativa (proactiva)	Materia constitucional y materia legislativa (proactiva y reactiva)
Tipo	Directa e indirecta	Directa	Directa e indirecta	Directa	Directa e indirecta	Directa
Cantidad de firmas	5 % agenda-10 ref ⁰ %	5%	8% constitucional 5% legislativa	2%	10%	10% constitucional derogatoria 25%
Equivalente	3.678.000 (10%) 1.839.000 (5%)	170.000	932.000 (8%) 583.000 (5%)	1.600.000	2.400.000	272.000 (10%) 679.899 (25%)
Plazo de recogida	s/p reactiva 12 meses proactiva	9 meses	s/p	Desde 1/09 de 2do año Legislatura hasta 15/09 previo a la jornada electoral federal (1 año). Art. 13 LFCEP.	s/p	No (constitucional) 5 meses (derogatorio)
¿Autoriza el congreso?	No es claro (constitucional) No (mat legislativa)	No	No es claro	No	Si (constitucional) No (mat legislativa)	No



	Colombia (1991)	Costa Rica (2002-2006)	Ecuador (2008)	México (2012)	Perú (1993)	Uruguay (1967)
¿Materias prohibidas?	Muy restrictiva, con prohibiciones genéricas substanciales (“afecten relaciones internacionales, orden público”)	Restringida, sin prohibiciones genéricas substanciales	Poco restrictiva, con prohibición genérica substancial (“que afecte gasto público”)	Muy restrictiva, con prohibiciones genéricas substanciales (“que afecte ingresos y egresos del Estado”)	Poco restrictiva, con prohibición genérica substancial (“que suprima o restrinja DDHH”)	Poco restrictiva, sin prohibiciones genéricas substanciales
¿Contrapropuesta?	No	No	No	No	No	Si
¿Vinculante?	Si	Si	Si	Si	Si	Si
¿Cupo?	No, pero no más de 3 consultas	Un referéndum por año	No	Una ICR por elección	No	No
¿Concurrente con elección?	No	No	No	Si	No	Constitucional Si, derogatoria No
Quorum de participación	33% del padrón	30/40% del padrón	No	40% del padrón	30% del padrón	Constitucional 35%, derogatoria sin quorum
¿Voto obligatorio?	No	Si	Si	Si	Si	Si

Fuente: elaboración propia basada en la normativa [Citar los documentos legales de referencia para cada caso].



También en Ecuador la normativa es ambigua. Se regulan dos vías de ICR de reforma constitucional: la ICR “directa”, mediante recolección del 8% de las firmas del padrón (art. 441 CP, 13 LOPC), y la ICR “indirecta”, que tramita primero como iniciativa de agenda (con el 1% de firmas del padrón), y si el Congreso no se expide en un año, el grupo promotor podrá solicitar que se someta a consulta popular sin necesidad de presentar el 8% (art. 103 CP, art. 442 CP; art. 17 LOPC). Ahora bien, la Ley atribuye a la Corte de Constitucionalidad la facultad de decidir, una vez recolectadas y verificadas las firmas, cuál de las vías debe transitar (art. 15 LOPC), y sucede que, en el marco de la vía indirecta, la Constitución dice que “*el proyecto de reforma se aprobará por la Asamblea Nacional*”, y sólo una vez aprobado se convocará a referéndum (art. 442 CP), lo que significa que la Asamblea puede rechazar la propuesta sin que ello desemboque en un referéndum constitucional. Y no está nada claro que, si un grupo ciudadano junta un 8% de las firmas, se exima por ello de pasar por la vía indirecta, ya que es la Corte Constitucional la que decide cuál es la vía que corresponde, y la Ley no ofrece criterios claros para distinguir cuándo habrá de escogerse una u otra vía.

En Perú la regulación es más clara, ya que procede como vía directa si los ciudadanos juntan el 10% de las firmas del padrón (art. 38, Ley 26300), o cómo vía indirecta si primero interponen una iniciativa de agenda de reforma constitucional (0,3% del padrón) y, si ésta es rechazada por el Congreso, adicionan las firmas necesarias para alcanzar el 10% (art. 41 Ley 26300).

En Uruguay y México, finalmente, la ICR de reforma constitucional procede de manera “directa”, aunque las propuestas se presentan ante la Asamblea Legislativa, sólo que ésta no está obligada –como en Suiza– a pronunciarse sobre la medida, sino que simplemente toma nota de la misma. Los formularios o planillas se recogen ante la autoridad electoral (Corte Electoral en Uruguay, INE en México), los grupos recogen las firmas, y una vez recogidas, se presentan ante la Asamblea Legislativa (en México ante el Presidente de Cualquier Cámara, en Uruguay ante el Presidente de la Asamblea), quien toma nota y manda a la autoridad electoral a que verifique las firmas. Si las firmas son convalidadas, en Uruguay la Constitución ordena que la autoridad electoral convoque a un referéndum en las elecciones más inmediatas (art. 331 inc. a CP)². La Asamblea Legislativa, en reunión de ambas cámaras, podrá plantear una contrapropuesta de reforma constitucional (art. 331, inc. a). En México, en cambio, el Presidente de la Cámara envía la iniciativa a la Corte Suprema

2 Dado que desde 1996 las elecciones departamentales pueden no ser concurrentes con las nacionales, hoy se discute si puede haber plebiscitos constitucionales en elecciones departamentales o incluso en la segunda vuelta de las presidenciales. Lo habitual, no obstante, es que los referéndums sean concurrentes con las elecciones nacionales en primera vuelta.



para que dictamine sobre su constitucionalidad (art. 28, IV, Ley Federal Consulta Popular). Si la Corte convalida la constitucionalidad de la iniciativa, se convoca a referéndum, pero la Ley no contempla la posibilidad de que el Congreso pueda plantear contrapropuestas.

Con la excepción de Uruguay y Colombia, que permiten reformar cualquier contenido constitucional, en los otros países analizados las ICR de reforma constitucional sólo se puede interponer respecto de ciertas materias o asuntos. Aquí es útil distinguir entre “asuntos prohibidos” (*forbidden subject matters*) y “prohibiciones substantivas genéricas” (*general substantive prohibitions*) (Gordon y Magleby, 1989). Los primeros establecen ciertas materias o áreas de competencia como prohibidas: por ejemplo, materia fiscal, electoral, derecho penal, entre otras. Las segundas, en cambio, refieren a consecuencias o efectos de la legislación: por ejemplo, leyes “que restringen los derechos humanos”, leyes “que afectan el orden público”, o leyes que inciden en los “egresos del Estado”. Aunque siempre hay situaciones dudosas, de difícil encuadre, la identificación de los casos típicos que encuadran en la primera categoría es directa, mientras que en los de la segunda requiere de evaluaciones empíricas sobre las consecuencias de las propuestas, y potencialmente cualquier ley, de cualquier materia, puede encuadrar en esta categoría.

En Ecuador se establece que la propuesta no puede alterar “la estructura fundamental, o el carácter y elementos constitutivos del Estado”, no puede “establecer restricciones a los derechos y garantías”, ni modificar “el procedimiento de reforma de la constitución”. En Perú no se puede someter a referéndum “la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados internacionales en vigor” (art. 32 CP). En México, finalmente, se prohíbe “la restricción de los derechos humanos reconocidos por la Constitución, los principios del Estado -representativo, democrático, federal- la materia electoral, los ingresos y gastos del Estado, la seguridad nacional, y la organización, funcionamiento y disciplina de las FFAA” (art. 14, Ley federal de Consulta Popular).

ICR en materia legal

Salvo el caso de Uruguay, el resto de países cuenta con la ICR proactiva en materia legal (Uruguay sólo la ICR proactiva constitucional). Sólo dos países contemplan sin embargo la ICR reactiva o de derogación de leyes (Uruguay y Colombia). En cuanto a la proactiva, en Colombia adopta la forma indirecta; en Ecuador y Perú se regulan ambas, directa e indirecta; en Costa Rica, México y Uruguay, la directa. En todos los casos los efectos son vinculantes (véase tabla 1).

En Colombia, se regula una ICR indirecta peculiar ya que la ICR proactiva en materia legislativa puede ser subsidiaria de una iniciativa de agenda. Para ésta se requiere reunir un 5%



de las firmas del padrón electoral. Si el Congreso la rechaza o no se pronuncia en un plazo legal entonces los promotores de la iniciativa tienen otros 6 meses para juntar el 10% de firmas del padrón electoral (o sea, un 5% más). Si lo logran, entonces se convoca a un referéndum. Ahora, si en la primera fase de la iniciativa de agenda, los promotores reunieran en los primeros 6 meses el 10% del padrón, entonces la iniciativa se convierte en una ICR “directa”. En cuanto a las materias o propuestas, Colombia se destaca porque contempla un número máximo de 3 propuestas a ser votadas en cada convocatoria. Es decir, no establece cupos temporales (como Costa Rica), pero sí un límite de materias o propuestas por cada convocatoria.

En Perú se regulan ambas vías, la directa y la indirecta. La indirecta es subsidiaria a la presentación de una iniciativa de agenda (requiere del 0,3% del padrón para colocarlo en la agenda legislativa, y del 10% si es rechazada, para convocar un referéndum). En Costa Rica, Ecuador y México, la ICR en materia legal es “directa”, con el 5% de firmas en Ecuador y Costa Rica y con el 2% en México. Costa Rica además establece un cupo temporal: admite un solo referéndum por año (de cualquier origen), además de prohibirlos 6 meses antes y 6 meses después de cualquier elección.

En todos los casos se establecen restricciones sustantivas, es decir, identifican algunas materias o asuntos “prohibidos”, o prohibiciones sustantivas genéricas, que no pueden ser objeto de ICR. Todas prohíben la materia impositiva y las propuestas que inciden en el gasto público o suponen modificaciones al presupuesto. Algunos regímenes agregan como materia prohibida las propuestas vinculadas al orden y la seguridad pública (México, Costa Rica y Colombia), añaden la materia electoral (México y Costa Rica), o todo lo referente a las relaciones internacionales, que incluye la prohibición de someter a referéndum un tratado en vías de negociación (Colombia), mientras que en Perú solo se prohíbe someter a un referéndum un tratado si ha sido aprobado y ratificado (sí, en cambio, si está en vías de negociación). Finalmente, México y Perú incluyen la referencia vaga a las propuestas que afecten o restrinjan los “derechos humanos”, que bajo una interpretación muy amplia corre el peligro de hacer imposible cualquier propuesta de ley relevante.

En cuanto a la ICR reactiva o derogatoria Uruguay prescribe reunir el 25% de firmas del padrón electoral en el plazo de 150 días (5 meses) desde la aprobación de la ley, y Colombia exige reunir un 5% de firmas del padrón electoral en el término de 6 meses desde la publicación de la ley. En ambos rigen restricciones sustantivas también para esta clase de iniciativas. En Uruguay se prohíbe usar el referendo derogatorio para vetar leyes impositivas y leyes que sean de iniciativa exclusiva del Ejecutivo, entre ellas la ley de presupuesto. En Colombia, las restricciones son las mismas que imperan para las ICR proactivas (materia impositiva y fiscal, derechos humanos, relaciones internacionales, orden público, amnistías e indultos).

La ICR derogatoria tiene sentido cuando su regulación es distinta a las ICR proactivas, ya que éstas últimas pueden, mediante el expediente de proponer contenidos normativos





novedosos, derogar cláusulas legales en vigor, con lo cual también pueden usarse para derogar leyes o partes de leyes en vigor. En Uruguay la ICR derogatoria se explica fácilmente porque las ICR proactivas de reforma legal no están contempladas por la Constitución. En Colombia, en cambio, la ICR derogatoria contempla un procedimiento diferente al de la proactiva. Las ICR proactivas en materia legal son del tipo indirecto y se instrumentan en dos fases (primero, con una iniciativa de agenda con 5%, y después con una segunda fase de recogida hasta llegar al 10% de firmas), además de exigir un umbral superior (10% del padrón) al requerido para las ICR derogatorias (5%). En cambio, la ICR derogatoria exige reunir un umbral de firmas más pequeño (5%) en un plazo también más breve (6 meses). Como dijimos, en los países que autorizan las ICR proactivas con efectos vinculantes, éstas teóricamente podrían ser instrumentadas para derogar leyes o cláusulas legales en vigor, siempre que no versen sobre materia prohibida. Este es el caso de Costa Rica, Perú, Ecuador y México. Ninguno de los países que receptan la ICR derogatoria admite la posibilidad de que el grupo promotor someta a referéndum una contrapropuesta ciudadana.

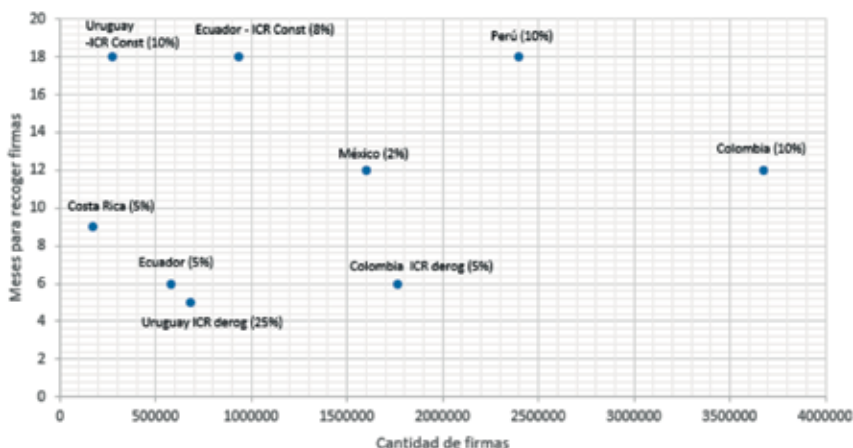
Umbrales y plazos

De los países analizados, Perú no establece plazo para la recolección de firmas. Uruguay, Ecuador y Colombia establecen plazos para la ICR en materia legal pero no para la constitucional. Costa Rica y México lo establecen para todas. Las perspectivas de alcanzar las firmas y tener éxito obedecen a muchos factores, pero el umbral y el plazo de recogimiento es un punto central a analizar, que puede ciertamente impedir en la práctica que las iniciativas prosperen, desanimando a los grupos promotores a embarcarse en la empresa de juntar firmas. Para analizar las probabilidades de éxito, menos importante que el porcentaje de firmas requerido es el *número absoluto*. Los umbrales muy elevados a veces no alcanzan a cerrar las esclusas del canal cuando el número absoluto de firmas exigido es relativamente bajo (v.gr. como sucede en Uruguay, que establece un umbral alto del 10% sin plazo para recoger 270.000 firmas). Tratándose de números absolutos, Colombia es el país donde hay que recoger más firmas (circa 3.670.000 firmas), en el plazo bastante generoso de 12 meses. Le siguen Perú (con circa 2.400.000 firmas) sin plazo legal establecido, y México (con 1.600.000 firmas) en un plazo de 12 meses. En esta tabla cruzamos los plazos legales y el número absoluto de firmas (a los países que no establecen plazo legal le otorgamos el máximo número de meses contemplado en el gráfico, 18 meses):

Uruguay, en lo que refiere a las ICR de reforma constitucional, es uno de los regímenes más abiertos, ya que no establece plazos legales y da lugar a las cifras absolutas de firmas más reducidas en términos comparados. Le sigue Costa Rica, con un número absoluto de firmas muy bajo pero un plazo legal de 9 meses, y luego Ecuador. México, Perú y Colombia superan

el millón de firmas, una circunstancia que obliga a invertir cuantiosos recursos económicos, más cuando esas firmas hay que recogerlas en un plazo legal acotado (México y Colombia).

Gráfico 1: relación entre el plazo y la cantidad de firmas requeridas para activar una ICR



Fuente: elaboración propia

En Uruguay se ha creado una institución novedosa para el “recogimiento de firmas”: el llamado “pre-referéndum”. Hay dos tipos básicos de mecanismos de democracia directa: la iniciativa de reforma parcial de la constitución (llamada “plebiscito” por la Constitución uruguaya), y el referéndum abrogativo de las leyes (llamado “referéndum facultativo”). El referéndum nacional abrogatorio, instituido por la Constitución de 1967, se estrenó con la recolección de firmas iniciada para la derogación de la Ley de Caducidad (o Ley de Amnistía, como se le llamó), en 1987. Sucedió que miles de personas se movilizaron por todo el país visitando casa por casa, procurando alcanzar en 5 meses la cantidad de firmas necesarias. Las firmas fueron entregadas a la Corte Electoral, que se extendió por un año, pero en el medio se filtró la identidad de los firmantes, no respetándose la confidencialidad de los datos. La Corte puso especial empeño en los controles tendientes a descalificar la mayor cantidad de firmas posibles y ante la perspectiva que hacía prever que aquellas validadas no alcanzarían el mínimo exigido, se produjeron movilizaciones masivas, lo que ocasionó que la Corte Electoral convocara a 19.000 ciudadanos a ratificar su firma, ante la duda sobre la autenticidad de las mismas. La experiencia hizo que, en 1989, se modificara la ley de refe-



réndums³, y se hiciera norma la convocatoria a depositar la firma durante 4 días en los sitios oficiales definidos por la Corte Electoral. Desde esa ocasión, los referéndums abrogatorios pueden transitar por dos vías, a opción de los firmantes: por la vía clásica, de recogimiento de firmas a través de planillas o formularios, o por la vía del pre-referéndum: sitios oficiales provistos por el Estado para que en un plazo de 4 días los defensores de la causa depositen su firma de apoyo. Este pre-referéndum garantiza la confidencialidad de los firmantes, evita la coerción y el fraude, y socializa los costos de la campaña.

4. Análisis del uso de las iniciativas

68

Colombia: demasiadas firmas, altos umbrales

Al analizar la normativa colombiana hemos mostrado cómo la ICR legal es un híbrido subsidiario de la iniciativa de agenda (que no conduce a voto). El análisis de Suárez Antón y Welp (2019) ha mostrado como en el período 1994-2014 (desde la regulación del mecanismo hasta su reforma en 2015) se presentaron diez iniciativas de agenda de las cuáles siete fueron desestimadas y tres no reunieron el requisito del 5% de firmas. Con la reforma de 2015 se presentaron otras seis que corrieron una suerte semejante, por lo que los autores califican el mecanismo como “papel mojado”. En 2018 se produjo, sin embargo, la primera votación promovida por una ICR, que, si bien tuvo éxito en llegar a las urnas, lo hizo a costa de evidenciar aún más las deficiencias del procedimiento. La consulta anticorrupción fue una propuesta de siete leyes de reforma orientadas a controlar y perseguir la corrupción. Surgió como respuesta a los escándalos recientes como el de Odebrecht o Reficar y fue una iniciativa de los partidos políticos emergentes, como el Partido Verde, en asociación con organizaciones sociales. Se entregaron a la Registraduría Nacional 4.236.682 firmas de las que 3.092.138 resultaron válidas (equivalentes al 8,4% del censo electoral). Esto implicaba que el congreso debía aprobar la consulta. El legislativo la retrasó para evitar que interfiriese en la campaña electoral (ya que suponían que daría réditos a sus promotores de ser aprobada). Finalmente tuvo lugar el 26 de agosto de 2018. El gran esfuerzo realizado culminó con la declaración de invalidez porque no se superó el umbral del 33,3% (aunque las siete preguntas superaron el 30%) (Por detalles del caso véase Londono 2019). Esto muestra tanto el despropósito de un elevado número de firmas requeridas en un país con altos niveles de abstención como el poder otorgado al congreso tanto para aprobar la consulta como para decidir cuándo debe tener lugar.

3 Se modificó el artículo 21 de la Ley N° 16.017.

Costa Rica: interpretación amplia de las materias prohibidas

En Costa Rica, desde la aprobación de la Ley de Regulación del Referéndum (2006) se han presentado ante el Tribunal Supremo de Elecciones una cuarentena de iniciativas ciudadanas (véase Raventós 2019). La primera ICR fue la más comentada, ya que además fue la que forzó a la regulación de la ICR, que se había introducido en la Constitución en 2002. Se trató de una consulta que buscaba rechazar la firma del Tratado de Libre Comercio con Centroamérica y Estados Unidos. Grupos de la sociedad civil se organizaron para reunir las firmas, pero cuando ya casi estaban completando el proceso el presidente Oscar Arias inició la consulta por vía legislativa. El referéndum tuvo lugar, pero sobre otras bases (iniciado desde arriba) y con un fuerte desequilibrio en la campaña, que dio mayor espacio y voz a las élites y poco espacio a las organizaciones sociales (Raventós 2018).

La mayoría de las ICR posteriores que reunieron las firmas no ha fructificado por dos razones: a) bien porque el TSE no admitió a trámite la propuesta por ser materia prohibida, b) bien porque habiendo habilitado el recogimiento de firmas el proceso fue anulado por sentencia de la Sala VI de Constitucionalidad de la Corte Suprema, con fundamento en la inconstitucionalidad de la propuesta. Por ejemplo, tres iniciativas de 2008 pretendían someter a consulta la ley que permitiría la unión civil entre personas del mismo sexo. El TSE autorizó la recolección de firmas, pero la Sala Constitucional, en el voto n.º 13313-2010 dispuso que los derechos de las minorías no pueden ser sometidos a referéndum. En otro caso, en el año 2013, un proyecto de la Asociación de Agricultores Ambientalistas –que buscaba que toda acción gubernamental protectora del ambiente debía consultar obligatoriamente con dicha asociación– recibió la autorización para recoger las firmas, pero la Sala Constitucional encontró problemas de inconstitucionalidad y en resolución 5860-E9-2015 la rechazó valorando que el proyecto de ley era discriminatorio, toda vez que colocaba a la asociación en una posición ventajosa frente a otras asociaciones igualmente preocupadas por el ambiente.

En Costa Rica existe una curiosidad, y es que una vez que el TSE admite la propuesta para la recolección de firmas, los grupos promotores pueden suspender la activación del plazo, ya que éstos son los que deben costear la impresión de los formularios para la recolección de firmas. Hasta que no se aporten para su control por parte del TSE, el plazo de 9 meses no entra en vigor. Esta posibilidad permite que los diferentes grupos promotores puedan suspender estratégicamente el proceso de firmas, ya que rige un cupo: no se puede convocar más de un referéndum por año (art. 2 Ley 8492/2006). Si una iniciativa alcanza el umbral durante el año, las demás que están en proceso se archivan. Si el Poder Ejecutivo (con aprobación del Senado) lanza un plebiscito, por obra del cupo también se archivan los procesos de recogimiento de firmas en curso, como ya sucedió en 2007. Actualmente están pendientes



las siguientes propuestas admitidas por el TSE: proyecto de eliminación del monopolio de la Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE)⁴, proyecto de Ley de penalización maltrato animal, proyecto de ley de aprovechamiento de recursos energéticos. Y está en vía de análisis, hace ya más de 6 meses, la propuesta de aprobar por referéndum UBER⁵.

Ecuador: requisitos ambiguos

En Ecuador, desde 2010 (cuando entró en vigor la Ley Orgánica de Participación Ciudadana), se han presentado al menos una decena de iniciativas ciudadanas de referéndum y consulta popular. Como en Costa Rica, ninguna ha prosperado. En 2010, un grupo de opositores al gobierno planteó una iniciativa para limitar el uso de los medios públicos de comunicación por parte del entonces Presidente Rafael Correa, pero sus promotores desistieron al fallar la Corte Constitucional que el dictamen de constitucionalidad debía hacerse *después de reunidas y verificadas* las firmas.

En 2014, un grupo de opositores al gobierno, COMPROMISO Ecuador y el Partido Sociedad Patriótica, planteó dos iniciativas que buscaban frenar el plan de reforma constitucional del gobierno, entre los cuales estaba la aprobación de la reelección indefinida. La CNE rechazó los pedidos alegando que las iniciativas no contaban con el dictamen previo favorable de la Corte Constitucional (tratándose de una reforma constitucional, los grupos debían enviar los textos de la iniciativa primero a la CC, según el artículo 100 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales de Ecuador). El mismo año grupos ecologistas presentaron una iniciativa para detener la explotación de un proyecto de extracción petrolera en Yasuní. El CNE admitió el recogimiento de firmas, y sus promotores entregaron más de 757.000 firmas. El CNE en la fase de verificación anuló más de 350.000 firmas, archivando la propuesta, ya que se requerían 583.324 válidas para realizarla. En 2016, un grupo de militantes de Rafael Correa presentó una iniciativa ciudadana de reforma constitucional para permitir la reelección de Correa. La CNE admitió la iniciativa, pero –dado que no se establece plazo legal– en el curso de la recogida de firmas, el nuevo Presidente de Ecuador,

- 4 “Ya no más Recope” nació en el 2015 como un movimiento en redes sociales en contra de lo que sus dirigentes catalogan como “abusos” cometidos por la administración y los empleados de la Refinadora, entre ellos, los privilegios que hay en su convención colectiva, los pluses salariales que reciben los miembros de la cúpula de esa empresa estatal, así como el precio de los combustibles. En enero de 2015 el TSE aprobó iniciar con la recolección de firmas como paso previo a la convocatoria al referéndum en el que los ciudadanos determinarían el futuro del monopolio de Recope. El grupo promotor aún no ha activado el proceso de recolección de firmas.
- 5 Pretende modificar un artículo en la Ley para que esta compañía pueda funcionar normalmente. El proceso de análisis del proyecto inició en setiembre pasado. Ya el TSE envió la propuesta a la Asamblea Legislativa, específicamente, el Departamento de Servicios Técnicos ya remitió su respuesta al TSE y ahora este le dará audiencia a los gestores de la propuesta, quienes solicitaron una prórroga para poder pronunciarse sobre las observaciones que formuló Servicios Técnicos.



Lenín Moreno, convocó la consulta popular por decreto y la iniciativa quedó archivada (en la consulta ganó el NO). En 2019, se presentó una iniciativa con tres preguntas (si ratificaba las acciones desarrolladas por el Consejo de Participación Ciudadana en transición, si estaba de acuerdo con la política de despidos masivos del Gobierno Nacional, y si estaba de acuerdo con el plan de privatizaciones del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), y otras entidades). La Corte Constitucional rechazó la iniciativa por no garantizar la libertad del elector, al formular preguntas tendenciosas. El resultado es que, al cabo de 9 años todas las iniciativas nacionales han fracasado por desistimiento (2), o no ha sido admitida por la CNE (3), no se han convalidado las firmas en fase de verificación (1), o se ha postergado esperando el dictamen de la Corte de Constitucionalidad (1).

México: millones de firmas para nada

La ICR se introdujo en la Constitución de México en 2012. Antes de que se aprobase la ley reglamentaria ya se inició un proceso de recolección de firmas promovido por una comisión representante del Partido Revolucionario Democrático (PRD), en 2013. La propuesta buscaba someter a consulta las reformas constitucionales que había iniciado el presidente Enrique Peña Nieto (PRI) en materia energética. Los proponentes querían limitar la participación privada en la explotación de petróleo. Una cláusula transitoria de la reforma de 2012 dio validez a la iniciativa, que el 27 de marzo fue rechazada por la Corte Suprema por inconstitucional. Tiempo después el mismo grupo volvía a organizarse, ahora con la Ley reglamentaria aprobada y cumpliendo los requisitos (formularios, formulación específica de la pregunta). De acuerdo a la investigación de Sandoval (2019) el 8 de septiembre de 2014, los peticionarios de esta segunda Consulta Popular solicitaron que su petición se acumulara a la solicitud de consulta popular presentada ante la Cámara de Senadores el 3 de diciembre de 2013. El Senado revisó la solicitud y tras establecer la conexión temática y de origen (mismo partido) aceptó la fusión. También el INE aprobó la acumulación en un expediente de las firmas de apoyo. En octubre el INE informó que se cumplía el requisito del 2% de firmas (4.204.852 de los cuales 2.585.049 fueron validadas, representando el 3.35% de la lista nominal de electores, muy por encima del 2%). Tras este arduo proceso la documentación pasó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) que el 30 de octubre de 2014 determinó por unanimidad de 9 votos la inconstitucionalidad de la materia de la consulta popular.

El mismo día la SCJN determinó por mayoría de 9 votos la inconstitucionalidad de otra iniciativa, también en materia energética, esta vez iniciada por el Movimiento por la Regeneración Nacional (MORENA). La misma suerte había corrido un día antes una iniciativa propuesta por el Partido Acción Nacional (PAN), cuando la SCJN determinó por mayoría de



votos, la inconstitucionalidad de la materia de consulta popular. De acuerdo a la resolución, el objeto de la consulta era inconstitucional por “referirse a los ingresos y gastos del Estado y por “restringir el derecho humano social de los trabajadores reconocido por la Constitución Federal”. El otro partido nacional, por entonces en el gobierno, el Partido de la Revolución Institucional (PRI) también vio rechazada su ICR por inconstitucionalidad.

La mayoría de los ministros decidió interpretar de manera amplia el candado constitucional que señala la prohibición genérica substantiva de realizar consultas sobre *los ingresos y egresos del Estado*. En vez de interpretarlo como un asunto materia prohibida, en este caso, materia fiscal (ley de presupuesto), se interpreta como una prohibición genérica substantiva. De esta manera, cualquier propuesta de consulta que afectara directa o indirectamente las finanzas públicas sería inconstitucional. Lo importante es que las iniciativas habían completado la recogida de firmas⁶, y el fallo vino después, una vez verificadas las mismas por la autoridad electoral. ¿Qué decisión de gobierno no afecta las finanzas públicas así interpretada? Además, se agregó el candado *de que ninguna consulta podría ser sobre temas constitucionales*. El resultado fue que figura de la ICR se volvió letra muerta.

Perú: el duro camino de hasta una ICR

En Perú, ha habido tres casos de ICR. Dos no prosperaron por intervención del Congreso. Estas fueron las iniciativas dirigidas a privatizar PETROPERÚ y a cambiar la fórmula de reelección presidencial, que fueron rechazadas por el Congreso en agosto de 1998 por 67 votos y sin alcanzar los 48 votos necesarios para que proceda la convocatoria a referéndum, que exigía en ese momento la Ley 26.300 de participación ciudadana (requisito que ya no exige más).

Sólo una llegó a buen puerto, después de ocho años de recoger firmas y vaivenes judiciales, que involucró un conflicto de autoridad entre la JNE y el Tribunal Constitucional: la iniciativa ciudadana de los FONAVISTAS. Quienes aportaron al Fonavi entre 1979 y 1998 iniciaron en 2002 una iniciativa ciudadana de recogimiento de firmas. En 2006 recogieron un millón y medio de firmas ciudadanas, para impulsar una consulta popular y recuperar así el dinero que fue utilizado con otros fines en gobiernos anteriores. En 2006, la autoridad electoral (el JNE)⁷ desestimó el pedido del referéndum alegando que se trataba de materia prohibida (materia tributaria), pero el 3 de setiembre de 2007, después de agotar las instancias judiciales, los fonavistas reciben la noticia de que el Tribunal Constitucional falló

6 Véase Canal Judicial, “Consultas cumplen con las firmas necesarias”, 4/10/2014. <https://canaljudicial.wordpress.com/2014/10/14/consultas-populares-cumplen-con-numero-de-firmas-necesarias-inemexico/>. Es interesante ver que, según la fuente de la noticia, la verificación de firmas supuso el trabajo de 1700 personas con más de 500 computadoras, y costó 300 millones de pesos mexicanos (¡15 millones de dólares!)

7 Resolución N.º 1215-2006-JNE, de fecha 7 de junio de 2006



a favor de la consulta y ordenó al jurado que acate la Ley. Recién en 2010 se llevó a cabo el referéndum, tras ocho años de esfuerzo, batallas legales y postergación (Welp y Ruth 2017).

Uruguay: las razones de un mecanismo virtuosa

Ya hemos descrito el entramado normativo uruguayo en el que la ICR directa, con reglas claras, ha permitido que pese al elevado porcentaje de firmas requerido más de una decena de ICR hayan prosperado y sigan iniciándose y activándose con relativa frecuencia, alimentando un proceso de discusión pública sobre temas considerados relevantes por los actores políticos sean de partidos o de organizaciones de la sociedad civil (por estudios detallados véase Altman 2019, Lissidini 2015, Monestir 2004). Es clave aquí tanto la definición de las reglas como el apego de la Corte y las instituciones electorales a la ley. Veamos las iniciativas más recientes.

En 2018, el Congreso aprobó la ley de Riego (19.553), que tiene como objetivo multiplicar los embalses y habilita a personas físicas o jurídicas a crear sistemas de riego, con beneficios fiscales, con el objetivo de mitigar los efectos de la variabilidad climática sobre la producción agropecuaria. Dirigentes de la Federación de Funcionarios de OSE y organizaciones ambientalistas activaron una ICR derogatoria, con el argumento de que permite la privatización de los recursos hídricos subterráneos y que la proliferación de embalses afecta el medioambiente. Sin embargo, no alcanzaron a reunir el 25 % de las firmas en los 5 meses que brinda el marco legal uruguayo⁸. En octubre de 2018 el Congreso Uruguayo aprobó por mayoría, la ley de regulación de los derechos de las personas trans (19.684). Políticos del Partido Nacional anunciaron que buscarían recolectar firmas para instrumentar el referéndum derogatorio, que exige un 2% de las firmas del padrón para presentar la solicitud, y un 25% de apoyos en la fecha consignada para el pre-referéndum. En mayo de 2019, la Corte Electoral oficializó que se reunieron las firmas requeridas para validar la presentación y habilitar el pre-referéndum (que se estima se realizará un domingo de agosto de 2019). Otra reciente ICR se planteó contra el artículo 54 de la ley de inclusión financiera, que establece una rebaja permanente de 2 puntos de IVA para las ventas con tarjetas de débito o instrumentos de dinero electrónico. Desde 2017 rige por decreto una rebaja adicional de 2 puntos para compras que no superen los 4.000 pesos uruguayos. A iniciativa del Partido Verde Animalista y del Partido Nacional, se activó una ICR de reforma constitucional, que exige un umbral menor de firmas que la ICR derogatoria. Sin embargo, ninguna de las



8 La diaria, 27 de octubre de 2018: <https://findesemana.ladiaria.com.uy/articulo/2018/10/entregaron-300000-firmas-por-el-referendum-de-la-ley-de-riego-que-no-alcanzan-el-minimo-para-convocarlo/>

dos ha llegado al número de firmas necesarias para que se convoque un referéndum en las próximas elecciones, así que será postergada⁹.

Como lo indican algunas de estas iniciativas, el marco legal uruguayo da lugar a una distorsión destacable. Dado que el umbral de firmas para las ICR de reforma constitucional es menos exigente (un 10%, sin plazo legal), muchas propuestas de ICR de materia legal (e incluso muchas iniciativas para derogar leyes recientemente aprobadas) prefieren transitar por la ICR de reforma constitucional para lograr sus cometidos, desnaturalizando de esta manera el texto constitucional.

Conclusiones

El análisis de las activaciones muestra un panorama complejo, un laberinto de regulaciones y etapas no siempre claras en que las personas que buscan activar una ICR raras veces lo consiguen, con la marcada excepción de Uruguay. El tiempo (de aprendizaje y adaptación institucional) puede explicar en alguna medida este pobre desempeño, considerando que en países como Costa Rica o México la incorporación del mecanismo es reciente (regulación de 2006 y de 2014 respectivamente). Así, en Uruguay la ICR fue activada por primera vez en 1989 pese a que se había introducido en 1967 (con el interregno militar de por medio). Sin embargo, un análisis de los casos sugiere que sólo el aprendizaje no podrá salvar las deficiencias de la regulación en casos como el mexicano, mientras que la regulación uruguayana aparece como más apropiada para producir los resultados efectivamente observados.

En Uruguay, a pesar de que los umbrales son altos en perspectiva comparada (10% para las ICR de reforma constitucional y 25% para las ICR derogatorias), el tamaño pequeño de su población de votantes hace que no sean insuperables. Convocar un referéndum, si se reúnen las firmas y se cumplen con los requisitos legales, no requiere de autorización o aprobación del Congreso, ni de ninguna autoridad. Esta es la primera de las deficiencias que encontramos al analizar el marco legal comparado en Colombia (para ICR constitucional), Ecuador (para ICR constitucional) y Perú (también para ICR constitucional). Estas regulaciones plantean dudas y ambigüedades que suelen interpretarse de manera restrictiva, desanimando a los grupos promotores a embarcarse en un proceso costoso.

Otra regulación inapropiada es la de consignar “prohibiciones genéricas substantivas” (“leyes que restrinjan los derechos”), en vez de “asuntos o materia prohibida” (electoral, presupuestaria, etc). Las primeras requieren de evaluaciones empíricas sobre las consecuencias prácticas de las leyes, una evaluación que en abstracto siempre es difícil de realizar y

9 Subrayado, 29 abril de 2019: <https://www.subrayado.com.uy/campana-contra-ley-inclusion-financiera-no-llego-las-firmas-convocar-referendum-n532021>



se presta a arbitrariedades. Esto se complica aún más en sistemas judiciales con tribunales constitucionales que ejercen el control previo y concentrado de constitucionalidad, ya que por regla general estos tribunales están llamados a intervenir en materia abstracta. Países como Colombia, México, Perú y Ecuador incurrir en este tipo de formulación, volviendo más incierto el camino de iniciar una campaña de recogida de firmas.

En otro orden, los umbrales y los plazos de recogida resultan muy heterogéneos, y la tendencia observada es hacia la imposición de umbrales muy elevados (este es el caso de Colombia, Ecuador, Perú, y de Uruguay para el caso de las ICR derogatorias). Aun no tenemos buenos estudios empíricos sobre la combinación óptima entre umbral de firmas y plazo de recogimiento, pero una de las hipótesis de trabajo más atendible es la de que los umbrales de firmas, a priori, deben seguir una relación de *proporcionalidad decreciente* con la población (*degressive proportionality*). Esto es, si se quiere abrir las compuertas de las ICR, a medida que la población aumenta, el porcentaje de firmas debe ir reduciéndose. Por ejemplo, parece tener sentido establecer un umbral de firmas del 10% del electorado en una población de una ciudad de 20.000 habitantes, pero en una población de un estado de 30 millones de habitantes un umbral del 10% equivaldría a elevar muchísimo el costo de recolección. Para usar una metáfora, si las iniciativas se conciben como canales, los umbrales muy elevados suponen la reducción del espacio de las esclusas del canal (permitiendo entrar a muy pocos), o incluso a veces a su cierre. Si a ello se le suman plazos exigüos y requisitos de distribución territorial de las firmas (como el cumplir con un número de firmas en cada uno de los distritos subnacionales o sub-estadales), las esclusas prácticamente se cerrarían.

Uno de los rasgos que más se destaca es la ausencia de iniciativas ciudadanas “indirectas” (Uruguay, México, Costa Rica), o la pobre o confusa regulación de las mismas (Perú, Ecuador, Colombia). La democracia “directa” a veces es interpretada erróneamente como instrumentando una suerte de democracia sin intermediarios, pero lo cierto es que incluso a través de las iniciativas ciudadanas de referéndum se pueden observar rasgos propios de la representación política (del grupo promotor respecto de los firmantes). Las ICR “directas” tienen la inconveniencia de fijar posturas sobre una determinada reforma legal o constitucional que no admiten concesiones de ningún tipo, ya que no dan espacio para la negociación, la deliberación con representantes, o la concesión de sacrificios mutuos. Las ICR “indirectas”, cuando están bien reguladas, sí tienen esa potencialidad, ya que deben transitar primero por un período de discusión legislativa, y es de buena práctica legal convocar a los grupos promotores a acercar posiciones con los legisladores, en caso de desacuerdos. Un marco legal comprometido con la deliberación entre representantes, y entre representantes y sociedad civil, debería tomarse en serio este tipo de iniciativas, que hoy brillan por su ausencia allí donde están reguladas.





Para finalizar, diremos que el laberinto de las iniciativas ciudadanas de referéndum analizadas (exceptuando Uruguay) es una especie de jardín de senderos que se bifurcan hacia puntos ciegos, de donde no es posible salir. Las puertas del corredor parecen abiertas, pero el miedo al fracaso impide trasponerlas (como el cuento de Kafka “Ante la Ley”), porque los umbrales son elevadísimos (Perú, Colombia), porque se requiere autorización del Congreso o ello no está muy claro (Perú, Colombia, Ecuador), porque los cupos son muy limitados (Costa Rica), o las prohibiciones muy generales (México, Colombia). A veces las iniciativas chocan con un muro de restricciones formales y sustantivas de admisibilidad, antes de iniciar la recogida de firmas, o durante la etapa de recogida de firmas (Costa Rica). En otras situaciones las iniciativas pasan la admisibilidad, alcanzan las firmas requeridas, pero antes de ser convocados los referéndums chocan con el control de constitucionalidad de la Corte Suprema o de Constitucionalidad (México, Ecuador). Tomarse en serio las ICR debería tener en cuenta estas consideraciones. No nos convence la explicación común de adjudicar la falta de uso a la falta de conocimiento o cultura democrática. Nuestra investigación ha mostrado contradicciones y lagunas en la regulación, pese a lo cual se ha intentado activar el mecanismo. El camino de las ICR muestra muchos callejones sin salida, hace falta un hilo de Ariadna para abrirlos.

Bibliografía

- Altman, David. *Citizenship and Direct Democracy*. Cambridge University Press.
- Gordon, James D. III & Magleby, David B. (1989) Pre-. Election Judicial Review of Initiatives and Referendums, 64 *Notre Dame L.*: 2019. 298-320.
- Latinobarómetro.2018. *Informe 2018*. Disponible en internet: www.latinobarometro.org/latdocs/INFORME_2018_LATINOBAROMETRO.pdf
- Lissidini, Alicia. *Democracia directa en América Latina: avances, contradicciones y desafíos*. 2015. Disponible en <http://nuso.org/> (visitado 15 de abril de 2016).
- Londono, Juan Fernando. En prensa. “*El referendo en Colombia: un amor no correspondido*” en Tuesta Soldevilla, Fernando y Welp, Y., *El diablo está en los detalles: Referéndum y poder político en América Latina*. Lima: PUCP. (s/f).
- Lozano Tello, G. *Las Iniciativas Ciudadanas de Reforma Constitucional: mecanismo participativo ineficaz para la solución de los problemas de representación*. Universidad de Valencia. 2015. Disponible: <http://files.pucp.edu.pe/sistema-ponencias/wp-content/uploads/2015/01/Jeanette-Lozano-Ponencia-ALACIP.pdf>
- Monestier, Felipe. *Movimientos sociales, partidos políticos y democracia directa desde abajo en Uruguay: 1985-2004*. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales-CLACSO. 2011.

- Raventós, Ciska. en prensa. *Democracia directa en Costa Rica: el diablo está donde se definen y aplican las reglas*. En Tuesta Soldevilla, Fernando y Welp, Y., El diablo está en los detalles: Referéndum y poder político en América Latina. Lima: PUCP. (s/f).
- Raventós, Ciska. Mi corazón dice No. El movimiento de oposición al TLC en Costa Rica: Editorial UCR. 2018.
- Sandoval, Martha. en prensa. *Dime cómo está regulada y te diré cómo funciona: La Consulta Popular en México*. En Tuesta Soldevilla, Fernando y Welp, Y., El diablo está en los detalles: referéndum y poder político en América Latina. Lima: PUCP. (s/f).
- Suárez Antón, Orestes & Welp, Yanina. *¿Papel mojado? Análisis de la Iniciativa Legislativa Popular en Colombia*. Estudios Políticos (Universidad de Antioquia), 2019.54.
- Welp, Yanina y Saskia P. Ruth. *The Motivations Behind the Use of Direct Democracy*. In Ruth, Saskia P; Welp, Yanina and Laurence Whitehead (Eds.) Let the People Rule? Direct Democracy in the Twenty-First Century. Colchester: ECPR Press, 2017. 99-119.

