

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL



**EL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO REGULADO
EN EL ARTÍCULO 173 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA COMO MANIFESTACIÓN
DE LA DEMOCRACIA DIRECTA**

**LICENCIADA
LESLIE MARIELA GARCÍA PÉREZ**

GUATEMALA, ABRIL DE 2021

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

**EL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO REGULADO EN EL ARTÍCULO 173
DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA
COMO MANIFESTACIÓN DE LA DEMOCRACIA DIRECTA**



Previo a conferírsele el Grado Académico de

MAESTRA EN DERECHO CONSTITUCIONAL
(*Magister Scientiae*)

Guatemala, abril de 2021

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

VOCAL I EN SUSTITUCIÓN

DEL DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL II: M. Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: M. Sc. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

VOCAL I EN SUSTITUCIÓN

DEL DECANO: Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

DIRECTOR: M. Sc. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez

VOCAL: Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

VOCAL: Dr. Nery Roberto Muñoz

VOCAL: Dr. William Enrique López Morataya

TRIBUNAL EXAMINADOR

PRESIDENTE: Dr. Saúl González Cabrera

VOCAL: Dr. Oscar Estuardo Paiz Lemus

SECRETARIO: Dr. José Alejandro Gutiérrez Dávila

RAZÓN: «El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la tesis sustentada». (Artículo 5 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Escuela de Estudios de Postgrado).

Dr. MSc. Lic. SAÚL GONZÁLEZ CABRERA

Abogado y Notario

Guatemala, 23 de junio del año 2020

Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez

Director de la Escuela de Estudios de Postgrado

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Estimado Dr. Cáceres Rodríguez:

Respetuosamente me permito manifestarle que el día 19 de octubre de 2019, integré juntamente el Doctor Oscar Estuardo Paiz Lemus quine fungió como Vocal, así como el Doctor José Alejandro Gutiérrez Dávila, Secretario, la terna examinadora de la alumna Leslie Mariela García Pérez, en tal ocasión la Licenciada fue aprobada con recomendaciones y fui designado por el tribunal examinador para verificar las correcciones que le fueron formuladas, durante el examen realizado, previo a otorgarle el grado académico de Maestra en Ciencias en la Especialidad de Derecho Constitucional.

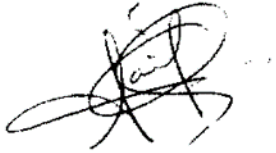
He revisado la realización de las recomendaciones manifestadas por el Tribunal examinador, del trabajo titulado inicialmente "**LOS EFECTOS DEL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO VINCULADO EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL GUATEMALTECO**", y que por recomendación del mencionado tribunal, debió variar de título, llamándose ahora "**EL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO REGULADO EN EL ARTÍCULO 173 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA COMO MANIFESTACIÓN DE LA DEMOCRACIA DIRECTA**"; después de dicha revisión, a mi juicio, satisface las referidas recomendaciones realizadas por el Tribunal examinador y llena los requisitos que establece el Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado de la

Dr. MSc. Lic. SAÚL GONZÁLEZ CABRERA

Abogado y Notario

Escuela de Estudios de Postgrado, por lo que emito mi **dictamen favorable** a la misma para que continúe el trámite correspondiente a la revisión de estilo y acto de graduación.

Me suscribo de usted respetuosamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Saúl González Cabrera', written in a cursive style.

Dr. Saúl González Cabrera

Guatemala, 15 de marzo de 2021

Doctor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor director:

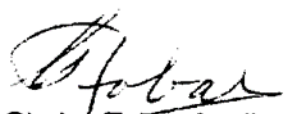
Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción, ortografía, sistema de referencias y estilo, de la tesis denominada:

**EL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO REGULADO EN EL ARTÍCULO 173 DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA COMO
MANIFESTACIÓN DE LA DEMOCRACIA DIRECTA**

Esta tesis fue presentada por la **Licda. Leslie Mariela García Pérez** de la Maestría en Derecho Constitucional, de la Escuela de Postgrado, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, después de realizadas las correcciones indicadas, el texto puede imprimirse.

Atentamente,



Dra. Gladys Tobar Aguilar
Revisora

Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada 1450

Dra. Gladys Tobar Aguilar
Doctorado en Educación y Licenciatura
en Letras.
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada. 1450



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, 23 de marzo del dos mil veintiuno.-----

En vista de que la Licenciada Leslie Mariela García Pérez aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Constitucional** lo cual consta en el acta número 173-2019 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“EL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO REGULADO EN EL ARTÍCULO 173 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA COMO MANIFESTACIÓN DE LA DEMOCRACIA DIRECTA”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409

DEDICATORIA

- A DIOS: Supremo Creador por darme el privilegio de la vida, dotarme de sabiduría, fortaleza y esta gran oportunidad de alcanzar otra meta, sin ti nada soy Señor.
- A MIS PADRES: Aníbal García Lemus, Elvi Irene Pérez González, por su amor y sacrificios realizados durante toda una vida, por toda la formación moral y espiritual, por todo el apoyo que he recibido de ustedes y por haberme enseñado los principios saber caminar; son el regalo más grande que Dios me ha dado.
- A MI HERMANO: Walter Aníbal García Pérez, mi admiración por tus logros, fuente de inspiración para seguir cosechando triunfos.
- A MIS FAMILIARES: La grandeza de sus corazones y sus actitudes positivas son fuente de inspiración para seguir con mis metas y propósitos, bendiciones.
- A MIS AMIGOS: La unión hace la fuerza, infinitas gracias a los que han estado en mis momentos difíciles y que con su cariño me han demostrado el valor de la amistad, son parte importante en mi vida.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: Que me hoy me honra con tan preciado éxito, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela De Estudios de Postgrado, por permitirme egresar de tan prestigiosa y querida casa de estudios; con mención especial al Dr. Luis Felipe Lepe Monterroso por ser guía en mi camino de preparación profesional y por brindarme su amistad, confianza y apoyo.



ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

Origen, fundamentos y desarrollo de la democracia	1
1.1 Los orígenes de la democracia	1
1.1.1 La democracia griega	2
1.2 La evolución de la participación democrática	8
1.2.1 Las 7 características básicas de toda democracia	14
1.2.1.1 Responsabilidad civil	14
1.2.1.2 Valores democráticos	15
1.2.1.3 Garantía de derechos y bienestar común	15
1.2.1.4 Democracia descentralizada	16
1.2.1.5 Participación política	16
1.2.1.6 Principio constitucional	17
1.2.1.7 Modelos democráticos	17
1.3 La democracia directa	17
1.4 La democracia representativa	21
1.5 La democracia participativa	23
1.6 La democracia deliberativa	24
1.7 Fundamentos de la democracia	25
1.8 Definición mínima de democracia	27
1.9 Valores, principios y reglas de la democracia	28
1.10 Los valores democráticos	29
1.11 Los principios democráticos	36
1.12 Reglas	44



CAPÍTULO II

El Referéndum

2.1	La democracia directa y la democracia representativa	49
2.1.1	Dos formas de participación popular: democracia directa y democracia representativa	50
2.1.2	Los instrumentos de la democracia directa	57
2.2	La consulta popular	64
2.2.1	Definición de consulta popular	65
2.2.2	Naturaleza jurídica de la consulta popular	67
2.2.3	Objeto de la consulta popular	68
2.2.4	Modalidades	70
2.2.5	Tipología	78
2.2.6	Frecuencia de la consulta popular	80
2.2.7	Referéndum obligatorio y facultativo	81
2.2.8	Regulación de la consulta popular en el ordenamiento jurídico guatemalteco	83
2.3	La consulta popular normada en la Constitución Política de la República de Guatemala	83
2.4	La consulta popular en tratados y convenios Internacionales ratificados por Guatemala	89
2.4.1	Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)	91
2.4.2	Convención americana sobre derechos humanos (pacto de San José)	98
2.4.3	Ley marco de los acuerdos de paz	98
2.4.4	La consulta popular en el Código Municipal	100



CAPÍTULO III

El Procedimiento Consultivo en Guatemala

3.	El procedimiento consultivo	105
3.1	Definición de procedimiento consultivo	105
3.2	El derecho <i>ad referendum</i>	112
3.3	El procedimiento consultivo en la legislación Comparada	116
3.4	Trámite del procedimiento consultivo en Guatemala	119
3.5	Razones por las que el procedimiento consultivo regulado en el artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala constituye una manifestación de la democracia directa en relación armónica a la regla general de la democracia representativa como sistema de gobierno en Guatemala	122
3.6	Rasgos fundamentales	123
	CONCLUSIÓN	129
	REFERENCIAS	131



INTRODUCCIÓN



El presente trabajo de tesis parte del planteamiento del problema ¿Resulta posible la coexistencia de formas de ejercicio de democracia directa como la prevista en el artículo 173 del cuerpo normativo supremo, en el sistema de Guatemala, cuando dentro del contenido del artículo 140 constitucional se declara como representativo, o se genera por esa coexistencia de formas democráticas una contradicción en el sistema?

En tal sentido, se planteó la hipótesis “El procedimiento consultivo regulado en el artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala, es una manifestación de la democracia directa que constituye un complemento a la regla general de la democracia representativa, contenida en el artículo 140 constitucional, pudiendo ambas formas democráticas coexistir, si se tiene en cuenta una intelección armónica del texto constitucional, y puede apreciarse al procedimiento consultivo como coadyuvante de la forma representativa de gobierno”.

El procedimiento consultivo dentro de Guatemala fue establecido en la Constitución Política de la República en el artículo 173, como una forma genérica de votación normal, sirve para tomar decisiones políticas trascendentales y conocer la opinión de los ciudadanos sobre el asunto en particular que tenga incidencia en nuestro país; Guatemala es un país democrático representativo como lo establece la norma fundamental, condición *sine qua non* para



fundamentar la hipótesis planteada en la formulación del plan de trabajo “El procedimiento consultivo regulado en el artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala constituye una manifestación de la democracia directa en relación armónica a la regla general de la democracia representativa como sistema de gobierno del Estado guatemalteco regulado en el artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala.”; la presente tesis consta de tres capítulos, en el primer capítulo se abarcará sobre los Orígenes, Fundamentos y Desarrollo de la Democracia, en este apartado se remonta a los orígenes de la democracia y su evolución, con la finalidad de establecer las diferencias entre la democracia directa y la representativa, que sirvió de fundamentación para la mejor comprensión del contenido y de la comprobación de la hipótesis, en el segundo capítulo El Referéndum, abordado como una institución democrática a través de la cual el cuerpo electoral de un país o nación expresa su voluntad respecto a un asunto o decisión que sus representantes constitucionales o legales someten a su consulta, y finalmente en el tercer capítulo El Procedimiento Consultivo en Guatemala, regulado en el artículo 173 de la Constitución Política de Guatemala, con relación a la manera en la cual se aplica las consultas populares dentro de un territorio determinado, es decir, cómo la población se ve envuelta en las decisiones políticas del mismo, en estos tres primeros capítulos se fundamentan los conceptos básicos y diferencias entre democracia directa, la democracia representativa y la democracia participativa dentro del procedimiento consultivo, como un elemento fundamental de la participación del ciudadano dentro de un marco democrático, en el procedimiento consultivo, se analizan la participación de los ciudadanos como manifestación de la democracia directa como una



relación armónica con lo regulado en el artículo 140 de la Constitución Política de Guatemala que define el sistema de Gobierno como una democracia Representativa dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco. La naturaleza de la democracia se aprecia observando y evaluando la gran variedad de estructuras que pueden albergarse bajo una concepción general democrática y la no menos abundante variedad de modelos conforme con los cuales puede organizarse un estado democrático. Por lo tanto, las comparaciones habrán de hacerse, no ya solo entre sistemas democráticos y no democráticos, sino también entre las democracias mismas. De esta forma se descubrirá cuanto ha cambiado la democracia en el curso de su evolución, así como la gran coherencia y estabilidad que ha mostrado; lo mucho que en ella puede modificarse sin el sacrificio de elementos esenciales, y también lo que esos elementos esenciales significan, para poder arribar a las conclusiones en el presente trabajo de tesis.





CAPÍTULO I

Origen, fundamentos y desarrollo de la democracia

1.1 Los orígenes de la democracia

No se sabe con exactitud cuándo se da inicio la democracia, sin embargo, la palabra “democracia” es griega. Este sistema de gobierno se desarrolló primero entre los griegos y maduró principalmente entre los siglos VI y IV a de C., en Atenas (Lipson, Leslie, 1964 p. 26). Frecuentemente se considera que Heródoto fue el primero en utilizar este término, aunque realmente no aparece en su texto, sino en sus traducciones (Sartori, Giovanni, 1988, p. 343).

Estaba compuesta por dos palabras griegas: *demos*, que significa “el pueblo”; y *kratos*, que significa "autoridad" o *katrein*, que significa "gobernar". De ahí que el significado original de la palabra fuera “gobernado por (o autoridad en) el pueblo”.

Los ideales e instituciones democráticos han conocido el triunfo y los fracasos. Tras un largo periodo de obscuridad, la democracia renació en los siglos XVII y XVIII, expandiéndose vigorosamente en el XIX, para emerger (aunque no sin detrimento) en el XX, del lado del vencedor, después de las dos guerras mundiales, en las cuales el ideal democrático era una de las banderas en lucha. Sus opositores estaban integrados por los aristócratas y oligarcas del viejo mundo, la nobleza medieval y sus últimos descendientes, los monarcas absolutos de los siglos XVI y XVII, los acaudalados mercaderes de todas las épocas –ya que el poder del pueblo amenazaba sus riquezas,



la mayoría de las cabezas visibles de todas las religiones organizadas, los comandantes prácticamente de todos y cada uno de los ejércitos del pasado y la mayoría de los del presente, y la versión “siglo veinte” del dictador, tanto fascista como comunista (Lipson, Leslie, 1964 p. 11).

Por lo mismo, el origen de la democracia pasa por hacer un recorrido por Grecia, así como el reconocimiento a la democracia directa, a la democracia representativa, a la democracia participativa y a la democracia deliberativa.

1.1.1 La democracia griega

Sin duda, Atenas merece su reputación y gloria como cuna de la democracia. Desde la época de Solón hasta la de Demóstenes, los atenienses crearon, practicaron y vivieron la democracia. Durante esos dos siglos y medio hicieron por la democracia lo que jamás se había hecho antes, ni se haría después hasta el siglo XVII. Crearon la democracia teorizando acerca de sus principios e inventando sus instituciones. Cualquier griego que se refiera a la democracia, de las guerras persas en adelante, tenía a Atenas in mente, ya que en ella estaba el modelo y arquetipo para todos los estados helénicos (Lipson, Leslie, 1964, p. 26).

Lo cierto es, que la democracia es un término antiguo como la historia de los pueblos, ya que su origen y nacimiento lo encontramos en los pueblos antiguos de Grecia, catalogada como la cuna de la Democracia. Según Finley habría sido en la Isla



de Quios donde florecieron las primeras instituciones democráticas (Miro Quesada Rada, Francisco, 1990, p. 37).

Al respecto este autor nos habla de un texto fragmentario que informa sobre la existencia de una Asamblea Popular de hombres libres. Se cree que este texto fue escrito entre los años 575 o 550 a.C. Otro helenista, Forrest (Lipson, Leslie, 1964, p. 337) precisa que entre los años 1,000 al 800 no se tiene noticias de la existencia de los llamados Demos. Forrest se remonta a *La Ilíada* de Homero y al poema de Hesíodo, *Los trabajos y días*, en donde hay referencias muy genéricas de la actitud de los pobres contra los ricos. Es probable también, que el conflicto entre los *aristoi* -los mejores- y el *demos* -pueblo- acaecido entre el 700 y 750 haya sido el inicio de la democracia en Grecia.

Asimismo, es probable que por el 800, se hayan formado las primeras Asambleas de Aristócratas, especie de parlamentos que reunía a los miembros de las clases dominantes. En estas Asambleas se elegía, entre "los mejores" a un Rey, pero, por otra parte, se sabe que existieron reyes que gobernaban sin estar sometidos a las Asambleas de "Notables". La monarquía en Grecia fue hereditaria y electiva, según la Constitución de las diversas "poleis". El pueblo no participaba, era un simple espectador y estaba marginado en el proceso de decisiones.

A fines del 800 y comienzos del 700 se produce en Grecia una revolución socio-económica y psicológica (Lipson, Leslie, 1964, p. 338). La Revolución Socio-Económica está relacionada con el desarrollo del comercio en el Mediterráneo. El campesino, al



darse cuenta que podía realizar una actividad distinta a la agricultura, empezó a abandonar el campo liberándose de esta manera de caer en la esclavitud por no pagar sus deudas, fue el desarrollo de la Marina Mercante la que influyó en este cambio de las relaciones económicas.

Hacia el 750 se crearon factorías en la Bahía de Nápoles y otros griegos empezaron a explorar las costas del Mar Negro. Esta especie de "Revolución Industrial" contribuyó a la formación de hombres libres, dueños de su destino. En este contexto algunos historiadores creen que las Asambleas democráticas de los griegos fueron un perfeccionamiento de las Asambleas que ellos vieron entre los comerciantes fenicios; pero esta referencia no está confirmada del todo.

En esta época en Grecia se empieza a formar un tipo de hombre con una nueva mentalidad; que podían gobernarse por sí mismo y no solo fundar nuevas ciudades, y que tampoco era cierto que el poder del Rey y de los aristócratas venía de Zeus, es decir, cuestionaron el "Derecho Divino" de los reyes y de la aristocracia. Sin duda que este fue un proceso que preparó el desarrollo de la democracia, pero también en otros mecanismos de explotación.

No toda Grecia, a lo largo de su historia, fue democrática. El Demos convivió con monarquías, aristocracias, oligarquías y tiranías. Es más, muy pocas Ciudades-Estado pudieron mantener una democracia estable (Lipson, Leslie, 1964, p. 38). Fue la democracia ateniense, la única realmente organizada que vivió aproximadamente 200 años, desde que la estableció Solón para ser consolidada por Clístenes hasta la muerte



del genial orador Demóstenes, sin olvidar en este proceso a Efiltes y Pericles. Después de la reforma de Clístenes y Efiltes, la democracia de los atenienses se consolida. Durante Pericles se vuelve conservadora e imperialista, pero alcanza su máximo auge, para empezar luego a declinar.

Inicialmente, en Grecia se tomaba la democracia como forma de gobierno, pero también tenía otros significados, a saber, "Obedecer la Ley dentro de la igualdad". Posteriormente, la democracia es duramente criticada y malinterpretada. Pero cuando la ciudad (*Polis*) ateniense se ordena de manera política y jurídica, y Pericles organiza magistralmente a su pueblo, la democracia se consolida como forma de vida. Mediante ella nace la primera Constitución en Atenas, las primeras leyes escritas, las magistraturas (los arcontes y el consejo de Areópago). Sin embargo, nunca en ella todos los habitantes fueron ciudadanos, nunca todos los ciudadanos tuvieron acceso a todas las magistraturas, nunca la Asamblea Popular tuvo competencia exclusiva y excluyente para resolver todas las cuestiones, pero lo que sí es importante resaltar que los atenienses estuvieron orgullosos, no de su complicado y equilibrado mecanismo institucional -la forma de gobierno-, sino la dignidad y libertad con que se vivía en la ciudad, premiando la virtud y bondad, practicando la tolerancia y la templanza y pudiendo a la vez ser osados y razonables -la forma de la vida-, tal como lo describe Pericles en la etapa de esplendor y lo añora Demóstenes en la decadencia (Justo, Mario, 1961, p. 230).

La democracia –explicada aquí por primera vez, y por labios de un persa, en el escrito de un griego en Asia Menor- se enuncia textualmente así:



Cuando el pueblo gobierna, merece el mejor nombre de todos: el de igualdad legal. Además, no se llevan a cabo ninguno de los actos propios del monarca. El pueblo distribuye los cargos por sorteo, responsabiliza de ellos a sus funcionarios públicos y dirige las deliberaciones, en las cuales todos pueden tomar parte. (Miró Quesada Rada, Francisco, 1990, p. 28 y 29)

Usamos un sistema político –dijo Pericles- que no imita las leyes de nuestros vecinos. Más que copiar a otros, somos nosotros los que damos el ejemplo. Nuestro sistema se denomina democracia porque en la gobierna la mayoría, no una minoría. En nuestras desavenencias privadas, las leyes otorgan igualdad de derechos para todos. Pero en la esfera cívica, nuestra valoración de un individuo estriba, no en su status, sino en su habilidad o distinción que demuestra en algún ámbito. Tampoco se impide a un pobre que por su modestia u oscuridad sirva al bien común, si puede ofrecer algo positivo a la ciudad. Gobernamos nuestros asuntos públicos cual corresponde a hombres libres... mientras que nos dedicamos a nuestras actividades privadas sin estorbarnos unos a otros. No infringimos la ley en los asuntos públicos porque respetamos tanto a los funcionarios como las leyes, especialmente las legisladas para beneficio de los que sufren la injusticia, y para los preceptos no escritos, cuyo incumplimiento se considera manifiestamente deshonoroso. (Lipson, Leslie, 1964, p. 32)

Sin embargo, ello no supone que no hayan existido otros Estados anteriores a Atenas dotados también de ciertos rasgos democráticos, como puede ocurrir con los fenicios, al grado que es posible que las asambleas democráticas de los griegos fueron



un perfeccionamiento de las asambleas que ellos vieron entre los comerciantes fenicios, a pesar de que esta referencia no está confirmada del todo (Miró Quesada Rada, Francisco, 1990, p. 38).

Lo que ocurre es que se conoce demasiado poco de otros Estados que nos garantice una descripción completa y exacta, o conservaban demasiados elementos antidemocráticos juntamente con los democráticos o eran pequeños o relativamente insignificantes, razón por la cual permanecieron en la oscuridad. Atenas, en cambio, merece su reputación y gloria como cuna de la democracia. Desde la época de Solón hasta la de Demóstenes, los atenienses crearon, practicaron y vivieron la democracia. Crearon la democracia teorizando acerca de sus principios e inventando sus instituciones. Cualquier griego que se refería a la democracia, de las guerras persas en adelante, tenía en Atenas *in mente*, ya que en ella estaba el modelo y arquetipo para todos los Estados helénicos (Lipson, Leslie, 1964, p. 26). Su destrucción se debió más a sus propias torpezas y excesos que a la fuerza o la moral de sus enemigos; y en el momento en que fueron derrotados no merecían ya la victoria. (Lipson, Leslie, 1964, p.33).

Sin embargo, hay quienes sorprendentemente tratan de negar el origen griego de la democracia, como es el caso de Jacques Maritain, argumentando que democracia tiende a realizarse en lo social la libertad y también la justicia, la igualdad y la fraternidad, ella es una consecuencia, una realización cristiana, pues el anhelo democrático ha surgido en la historia humana, como una manifestación temporal de la inspiración evangélica (Maritan, Jacques, 1958, p. 185).



Por su parte, Edmundo Plaza sostiene que originariamente, la democracia que expresa su ideología a través del liberalismo-tuvo como soporte a las burguesías nacionales (Plaza, Edmundo, 1973, p. 312).

1.2 La evolución de la participación democrática

La democracia nació en las ciudades-estado de la Grecia clásica, en el siglo V a. C. Alcanzó su forma más acabada en la ciudad de Atenas, en la época de Pericles. Las características de la democracia griega son las que más se acercan al ideal de la democracia directa, en la cual el conjunto de los ciudadanos participa directa y continuamente en la toma de decisiones acerca de los asuntos de la comunidad. Sin embargo, desde una perspectiva institucional, es una construcción muy simple y primitiva.

En Atenas los ciudadanos se reunían varias veces al año, se estima que por lo menos unas 40, en la colina del Pnyx para discutir los asuntos de la comunidad. La agenda de discusiones era establecida por el "Comité de los 50", constituido por miembros de un "Comité de los 500", representantes, a su vez, del centenar de *demes* que conformaban la ciudad. El periodo de los cargos públicos era muy breve (menos de dos meses en el "Comité de los 50", un año en el "Comité de los 500") y la designación se hacía por métodos de sorteo en el primer caso y de rotación en el segundo. La discusión y la deliberación entre ciudadanos constituían la base de este sistema de participación democrática. Las decisiones eran tomadas, normalmente, por vía del consenso, y en la época del apogeo del sistema en Atenas se requería



un *quorum* de 6,000 participantes para que las decisiones de la asamblea fueran válidas. Todo ello daba lugar a una especie de "democracia sin Estado". La democracia directa, tal como era practicada en Atenas, requiere de condiciones muy especiales de desarrollo, las cuales no han vuelto a darse en la historia. La de ciudadano era una figura total, cuya identidad no admitía distinción entre los ámbitos público y privado: la vida política aparecía como una extensión natural del ser mismo. Los intereses de los ciudadanos eran armónicos, fenómeno propio de una sociedad homogénea que, además, tenía un tamaño reducido, lo que favorecía las relaciones directas entre todos. En la Grecia clásica la existencia de un amplio estrato de esclavos era una condición fundamental para el funcionamiento de la democracia directa. Así, los ciudadanos estaban en condiciones de reunirse con frecuencia para decidir directamente acerca de las leyes y medidas políticas (Robert Dahl, 1992, pp. 28-29).

Como lo hace notar Giovanni Sartori, después del declive de la democracia griega la palabra democracia prácticamente desapareció por un periodo de 2,000 años. (Giovanni Sartori, 1982, p. 356). Se hablaba más bien de república. En Roma, por ejemplo, se introdujo la idea del gobierno mixto, el cual representaba a diversos intereses o grupos que constituían a la comunidad. El sistema adoptó rápidamente rasgos oligárquicos (gobierno de pocos), en donde el compromiso formal de participación popular se traducía en una capacidad muy limitada de control.

La expansión y consolidación del cristianismo en el mundo occidental desplazó a la reflexión política hacia el universo de la teología: el tema de la participación política dejó de ser una preocupación durante más de un milenio. En la Edad Media volvió a



aparecer bajo una forma distinta que, en ese entonces, tenía poco que ver con la democracia. En varios países europeos, los monarcas, apremiados por necesidades económicas, llamaban a asambleas para tratar asuntos de Estado, fundamentalmente asociados al levantamiento de impuestos y a las empresas guerreras. Los integrantes de esas asambleas representaban muy laxamente a los estamentos que conformaban al reino: la nobleza, el clero y a la burguesía.

De allí surgió la idea de responsabilidad del monarca ante algunos de sus súbditos; esto fue el inicio de lo que ahora se conoce como Parlamento. En Inglaterra, en el siglo XIV, el Parlamento obligó al rey a sacrificar ministros para otorgar subsidios y luego a presentar estados de cuenta; en Francia, España y Escandinavia sucedían fenómenos similares. Sin embargo, con el afianzamiento de las monarquías absolutistas, los parlamentos dejaron de ser convocados a partir de los siglos XVII y XVIII; Inglaterra fue la excepción (Maurice Duverger, 1962, pp. 44-45).

Aun así, la idea de representación política (efectiva o no) empezaba a penetrar el pensamiento político occidental. Su origen distaba de ser democrático, pero aportó una solución al problema de la participación en comunidades políticas complejas de gran tamaño.

A finales de la Edad Media y durante el Renacimiento se empezaron a gestar grandes transformaciones, las cuales poco a poco volverían a hacer de la participación política un importante tema de reflexión y una demanda popular que siglos después se



haría más universal. En los ámbitos sociales, económicos y políticos se produjeron cambios que repercutirían en el mundo de los valores.

En el ámbito social, la reforma protestante contribuyó a difundir una nueva manera de pensar la actividad política, marcando una división más nítida entre el poder secular y el religioso. Además, su énfasis en el establecimiento de una relación directa entre el creyente y Dios sentó las bases para pensar la vida comunitaria como una relación entre individuos iguales. La expresión más clara y temprana de la influencia de la Reforma en la formulación de demandas de participación popular se dio en los movimientos de los Levellers y de los Diggers, en la Inglaterra del siglo XVII, que llevaron al terreno de la política la idea de igualdad de los hombres ante Dios.

En lo económico, el desarrollo del comercio contribuyó al surgimiento de una clase social independiente de las ataduras feudales, que se agrupaba en los burgos. Pronto, esos burgos autónomos innovaron métodos de gestión de los asuntos públicos, que incorporaban elementos de participación política con fuertes rasgos plutocráticos (gobierno de los ricos). Las ciudades-estado de la Italia renacentista constituyeron la expresión más acabada de este modelo, si bien comunidades similares florecieron en Francia, en Suiza y en las orillas del mar Báltico.

En lo político, recorriendo aquí la historia a pasos agigantados, las grandes revoluciones de los siglos XVII y XVIII —las revoluciones inglesas de 1640 y 1688, la guerra de independencia estadounidense de 1776 y la revolución francesa de 1789— nutrieron y a la vez se alimentaron de las ideas de los filósofos políticos de la época.



Así, las ideas del iusnaturalismo (que suponen la existencia de un contrato social entre gobernados y gobernantes en sus distintas expresiones, de la representación política y de la soberanía popular, del vínculo de legitimidad y de la regla de mayoría, y de la ciudadanía como expresión de una comunidad política de iguales) encontraron allí grandes laboratorios.

Poco a poco, las presiones por ampliar la participación política pusieron a prueba la capacidad de diseño de instituciones adecuadas para dar forma a esa nueva realidad: Montesquieu, Hamilton y Madison en sus escritos publicados en El Federalista, Tocqueville en La democracia en América, los utilitaristas Bentham, Mill y Stuart Mill (en su defensa del gobierno representativo), entre otros, reflexionaron sobre la manera de canalizar y dar vida institucional a la participación popular. La idea de participación política se difundió rápidamente, pero aun así quedó limitada a segmentos muy restringidos de la población.

En ese sentido, el siglo XIX marcó el ingreso de las masas a la vida política. La revolución industrial, las transformaciones en el mundo rural y los subsecuentes procesos migratorios concentraron en las ciudades a amplios grupos de artesanos y asalariados que descubrieron la homogeneidad de sus condiciones de vida y que reivindicaron derechos políticos. Las revoluciones liberales de la primera mitad del siglo XIX en Europa fueron, esencialmente, fenómenos políticos que expresaban esa nueva realidad política urbana.



Fue en tal contexto que se dio el encuentro entre democracia representativa y demandas de participación popular. El siglo XIX se caracterizó también por las luchas populares para incorporar el sufragio universal a la vida política. El movimiento de los cartistas, en Inglaterra, fue el primero que vinculó acceso a la ciudadanía y derecho de voto para los no propietarios. En ese proceso de lucha por la obtención de derechos políticos nacieron los primeros partidos políticos de masas. Y así, las nociones un tanto exclusivas de representación y la de participación ampliada convergieron con la paulatina consolidación de los sistemas de partidos y el desarrollo de elecciones con plazos más o menos regulares. La democracia representativa encontró, entonces, sus organizaciones, sus procedimientos y la manera de incorporar a amplios segmentos de la población.

Claro que la evolución de la idea de participación política no siguió un curso tan lineal como el que se presenta en esta breve síntesis. Si así fuera, los temas de la exclusión política o de la consolidación democrática ya no serían objeto de preocupación. Tampoco la historia de la ampliación de los derechos ciudadanos terminó con las luchas por el sufragio universal en el siglo XIX: solamente en materia electoral, hay que recordar que fue hasta entrado el siglo XX cuando, en las democracias consolidadas, la mujer logró el derecho al voto.

La participación política, como derecho, está sometida a los vaivenes de la historia de cada país. Es también un concepto que ha evolucionado con los cambios de valores que han marcado la vida de las sociedades. Sin embargo, a pesar de estas oscilaciones de la historia y de los cambios de valores, se puede afirmar que en



nuestros días la legitimidad de los regímenes políticos está definida en función de la capacidad de participación política de su ciudadanía. Esa participación se da en el marco de las instituciones de la democracia representativa.

1.2.1 Las 7 características básicas de toda democracia

La democracia es una forma de gobierno en la cual se fomenta la participación ciudadana, a través de una serie de mecanismos legítimos, a fin de que puedan tomar decisiones de tipo político, económico, social y cultural.

La democracia es un sistema de gobierno que respeta los derechos humanos, la libertad de expresión y la igualdad de oportunidades. Asimismo, busca ser un sistema justo y velar por el bienestar general de la sociedad.

A continuación, se presentan las características básicas que posee toda democracia.

1.2.1.1 Responsabilidad civil

La democracia es una forma de gobierno basado en la representación y en la responsabilidad social que ejercen los ciudadanos, mayores de edad que, a través del voto, eligen a sus representantes políticos y responsables de tomar un conjunto de decisiones importantes para la sociedad en general.



La responsabilidad social es el compromiso, obligación y deber que poseen los individuos, miembros de una sociedad de contribuir voluntariamente para una sociedad más justa y que les permita elegir a sus gobernantes.

La responsabilidad social puede estar comprendida por acciones negativas y positivas, es decir, las primeras se refieren a abstenerse de actuar y las segundas a actuar, es decir votar o abstenerse a emitir su sufragio.

1.2.1.2 Valores democráticos

La democracia es un sistema de gobierno que se fundamenta en un conjunto de valores morales, éticos y sociales que parten del principio de libertad, respeto, tolerancia, compromiso, solidaridad, igualdad, fraternidad, justicia, soberanía y participación.

1.2.1.3 Garantía de derechos y bienestar común

La democracia tiene como fin velar por el bienestar de los ciudadanos, por ello, enfatiza el respeto de los derechos humanos, los derechos civiles, los derechos sociales, la libertad de expresión, la libertad de culto, la inclusión de las minorías, el acceso a la educación e igualdad de oportunidades.



El respeto de la libertad garantiza la diversidad de opiniones, lucha contra las desigualdades sociales, acceso al conocimiento e información, denuncias contra actos de corrupción, entre otros.

1.2.1.4 Democracia descentralizada

La democracia se caracteriza por ser un sistema de gobierno que busca la descentralización del poder y de la toma de decisiones para, asegurar que se tomen las mejores acciones con respecto al pueblo y el desarrollo del país en general.

A través de la descentralización se confiere el poder a diversos departamentos y niveles de la administración pública que son de más fácil acceso para los ciudadanos.

1.2.1.5 Participación política

Los ciudadanos tienen el deber y derecho de participar activamente en el sistema político de su país, con el fin de garantizar su bienestar y demás derechos. Por excelencia, el mejor ejemplo es cuando las personas ejercen el derecho al voto directo, secreto y universal.

Las elecciones son una consulta popular tanto de tipos presidenciales como parlamentarios y abiertos a todos los ciudadanos, las cuales se deben llevar a cabo cada cierto tiempo, generalmente, tras un periodo de actividad política de entre 4 o 5 años.



1.2.1.6 Principio constitucional

Los países con sistemas de gobierno democrático se basan en un principio constitucional. Es decir, cuentan con una Constitución Nacional en la cual se encuentran redactadas las bases del sistema político, económico, social y cultural de una nación.

Asimismo, en la Constitución se establecen las garantías de la democracia, los deberes y derechos fundamentales que deben ser aplicados según corresponda, se toman en cuenta todos los grupos sociales y, se establecen los principios de igualdad y libertad.

1.2.1.7 Modelos democráticos

Las democracias están conformadas por tres tipos de sistemas representativos del pueblo que son: sistema presidencialista (el presidente de la nación, los ministros y los secretarios principales), sistema parlamentario (delimita las facultades del presidente) y sistema colegiado (está integrado por representantes del Parlamento y de la Presidencia).

1.3 La democracia directa

Es la forma política utilizada por los antiguos griegos, donde el conjunto de los miembros de la comunidad concurre de forma personal para tomar decisiones políticas



y elegir a sus autoridades. Sin embargo, en la antigua Grecia, solo participaban en la asamblea aquellos que eran reconocidos como ciudadanos, siendo excluidos los esclavos, los menores de edad y las mujeres.

En la actualidad, dada la complejidad de las sociedades, es difícil su aplicación, pues no solamente por el número de sus habitantes, sino también por el poco tiempo que gozan las personas para dedicarse al gobierno de la comunidad y por la exigencia que ella implica.

En la antigua Grecia, muchas de las faenas que eran realizadas por los esclavos permitía que los amos, que tenían la condición de ciudadanos, pudieran concurrir al ágora a informarse, debatir y decidir, cumpliendo de esta manera la responsabilidad y el compromiso democrático.

La democracia directa, llamada también democracia pura, (Pure democracy en Merriam-Webster Dictionary) es una forma de democracia, en la cual el poder es ejercido directamente por el pueblo en una asamblea. Dependiendo de las atribuciones de esta asamblea, la ciudadanía podría aprobar o derogar leyes, así como elegir a los funcionarios públicos. La democracia directa se ejercía en la Antigua Grecia, y en la actualidad testimonialmente en la asamblea anual de los ciudadanos de algunos cantones suizos de alta montaña (Martínez Sospedra, Manuel, 1995, p. 307).

Debido a la imposibilidad que todos los electores de un país se puedan reunir en tiempo y lugar, la aplicación de la democracia directa en todas las etapas de toma de



decisiones no ha tenido aplicación práctica. Por ello la forma común de aplicación es mediante la democracia semidirecta, donde se tiene un gobierno representativo y se disponen de mecanismos de democracia directa. Este tipo de democracia se aplica principalmente en Suiza (Martínez Sospedra, Manuel, 1995, p. 307).

El concepto de democracia directa admite diversas definiciones y graduaciones. Están aquellas concepciones “minimalistas” que consideran como democracia directa exclusivamente al referendo, es decir al procedimiento consultivo promovida por los ciudadanos con el objetivo de aprobar o vetar una ley. También coexisten otras que definen como democracia directa a todos los mecanismos de participación ciudadana que implican el voto (con la excepción de las elecciones) es decir, las consultas populares en sus diversas formas jurídicas (referendo, plebiscito y revocatoria de mandato). Otras, más abarcativas, incluyen a la iniciativa legislativa (es decir el derecho de los ciudadanos a proponer leyes al parlamento); y las “maximalistas” entienden que la democracia directa también comprende la participación ciudadana en las decisiones sobre el uso de los recursos fiscales (presupuesto participativo) y en el control de la política (como la defensoría del pueblo y la auditoría ciudadana) (Lissidini, Alicia, 2011. p. 14).

La democracia directa incluye las diversas modalidades de participación política en las que, a través del ejercicio del voto directo y universal, es decir, las consultas populares (en sus diversas formas jurídicas: plebiscito, referéndum y revocatoria de mandato), los ciudadanos votan a favor o en contra de una propuesta. Asimismo, por considerarla un procedimiento político de participación ciudadana directa que puede



afectar al conjunto de la población e impactar al sistema político, se incluye la iniciativa legislativa como otro mecanismo de democracia directa.

A nivel comparado, en América Latina converge una variedad de instituciones de democracia directa y una pluralidad conceptual y terminológica que podría generar confusión. Debido a que la mayoría de las constituciones latinoamericanas denominan a estos mecanismos con términos diferentes iniciativa legislativa popular, plebiscito, referéndum, procedimiento consultivo, revocatoria de mandato, cabildo abierto, para citar tan solo algunas de las expresiones más usuales, la búsqueda de una unidad de acepciones y conceptos que trascienda el ámbito nacional resulta, aunque difícil, imprescindible para una mejor comprensión al tratar este tema.

En esta investigación se han clasificado los mecanismos de democracia directa en tres grupos:

Procedimiento consultivo (plebiscito/referéndum), el mecanismo más utilizado en la región latinoamericana, Iniciativa legislativa popular y Revocatoria de mandato.

Conscientes de que toda clasificación presupone grados diversos de subjetividad y arbitrariedad, el propósito que nos anima es presentar un asunto complejo de la manera más clara posible.

De esta manera, un criterio de clasificación basado en el ámbito de aplicación distingue entre mecanismos de democracia directa de tipo personal (referidos a una



persona o autoridad) o sustantivos (referidos a un tema). Asimismo, existen mecanismos catalogados por el origen de la iniciativa, es decir, “desde abajo” o popular, o “desde arriba” o institucional.

Procedimiento consultivo, plebiscito o referéndum son términos que se utilizan indistintamente en las constituciones de América Latina para referirse al más común y utilizado de los mecanismos de democracia directa. Si bien algunos distinguen entre plebiscito (consulta vinculada a los poderes personales de un gobernante) y referéndum (procedimiento consultivo que versa sobre la aprobación de tratados internacionales, textos legales o constitucionales) (Duverger, 1980), en este trabajo se emplea el término “procedimiento consultivo” para referirse indistintamente a ellos.

1.4 La democracia representativa

Por su parte la democracia representativa, la misma que aparece con la democracia moderna, permite al pueblo elegir a un grupo de personas como sus representantes, a fin de que ellos tomen decisiones en su nombre. Los elegidos son los que representan a pueblo en las tareas de gobierno, o en las tareas legislativas, o en otros órganos públicos.

Sin embargo, hay que hacer notar que la representación del pueblo en la democracia moderna no significa el cumplimiento ilimitado de la voluntad de la mayoría. La voluntad del pueblo, se expresa en ciertas competencias y en los límites que



establece la Constitución, la misma que consagra la declaración de derechos y los principios de protección de la persona humana.

La democracia representativa (también llamada democracia indirecta, república representativa o gobierno representativo) es un tipo de democracia fundada en el principio de funcionarios electos que representan a un grupo de personas, a diferencia de la democracia directa (Victorian Electronic Democracy, 28 de julio de 2005). Casi todas las democracias occidentales modernas son tipos de democracias representativas; por ejemplo, el Reino Unido es una monarquía constitucional, Irlanda es una república parlamentaria, y Estados Unidos es una república federal (Loeper, Antoine, 2016).

La democracia representativa se presenta a menudo como la forma más eficiente de democracia posible en sociedades de masas, argumentando que permite una decisión eficaz por un número suficientemente pequeño de personas en nombre del mayor número. La eficiencia del servicio se puede juzgar basándose en la métrica de rentabilidad y eficacia en el tiempo. Los representantes que votan en nombre del pueblo permiten un beneficio monetario, ya que se reduce el uso de las mesas de votación, los contadores de votos, etc. El gobierno es generalmente responsable de pagar los salarios de los representantes y tendría que cubrir el costo sustancial de una democracia. La democracia representativa se ha asociado conceptualmente con el históricamente instanciado por el sistema político conocido como «gobierno representativo», que nació en el siglo XVIII con las revoluciones francesa y estadounidense. Es un sistema en el cual la gente elige a sus legisladores



(representantes), quienes entonces son responsables ante ellos por su actividad dentro del gobierno (Manin, Bernard 1996. Prensa de la Universidad de Cambridge).

Es un elemento tanto del sistema parlamentario como del sistema presidencial de gobierno y normalmente se utiliza en una Cámara Baja como la Cámara de los Comunes (Reino Unido) o DáilÉireann (Irlanda), y puede ser restringido por limitaciones constitucionales como una Cámara Alta. En ella el poder está en manos de los representantes electos que son elegidos por el pueblo en las elecciones.

“La democracia contemporánea contempla diversos factores como es el respeto de los derechos y libertades fundamentales mediante el reconocimiento de éstos en la Constitución y garantizándolos por procedimientos expresamente establecidas en ésta misma” (Prado Maillard, José Luis, 2006, p. 91).

1.5 La democracia participativa

El profesor Rafael Aguilera sostiene que: “El modelo democrático participativo se inspira fundamentalmente en la democracia ateniense” (Aguilera Portales, Rafael Enrique, 2011, p. 179).

La democracia participativa pone énfasis en la participación del pueblo o de los ciudadanos en los asuntos públicos y como tal le dota a los mismos, de forma individual o colectiva, de un conjunto de instrumentos y procedimientos para canalizar sus



reclamos, para ejercer el control político y para participar según sus necesidades del ejercicio del poder.

Estos instrumentos son reconocidos como mecanismos de participación y control ciudadano, incluso tiene el estatus en muchas constituciones de los Estados latinoamericanos de derechos políticos, permitiendo de esta manera extender la gama de posibilidades del pueblo en la actividad política, es decir ir más allá de la democracia representativa, que se agota en la elección de las autoridades cada cierto tiempo. Suele reconocérsela como una participación ciudadana intermedia entre democracia representativa y la democracia directa. Estos mecanismos de participación ciudadana son los siguientes: el referéndum, la consulta popular, la revocatoria, la remoción, la iniciativa de reforma constitucional, la iniciativa legislativa, la rendición de cuentas, etc.

1.6 La democracia deliberativa

La democracia deliberativa, es otro de los términos de utilización reciente, fue acuñada por Joseph M. Bessette en 1980, que la reelaboró y argumentó de nuevo en 1994. Desde entonces, numerosos filósofos y politólogos han contribuido a desarrollar la concepción deliberativa de la democracia, entre los que tenemos a Jürgen Habermas, Jon Elster, Joshua Cohen, John A. Dryzek, Carlos Santiago Nino, John Rawls, Amy Gutmann, James Fishkin, Dennis Thompson, Seyla Benhabib o José Luis Martí. El término democracia deliberativa: Designa un modelo normativo – un ideal regulativo – que busca complementar la noción de democracia representativa al uso mediante la adopción de un procedimiento colectivo de toma de decisiones políticas



que incluya la participación activa de todos los potencialmente afectados por tales decisiones, y que estaría basado en el principio de la deliberación, que implica la argumentación y discusión pública de las diversas propuestas.

1.7 Fundamentos de la democracia

Como se ha señalado al inicio de la presente tesis, la democracia tiene diferentes dimensiones, sin embargo, es necesario hacer referencias sobre aspectos elementales y sustanciales, pues se trata de partir de una idea base de lo que entendemos por democracia. “Es imposible comprender bien la democracia sin el presupuesto de una teoría general acerca de la política” (Lipson, Leslie, 1964, p. 13).

En ese sentido, vale la pena tomar como primera idea lo sostenido por Leslie Lipson, quien desde una perspectiva histórica y comparada dice que:

La consideramos el mejor y más noble de los sistemas políticos que los hombres han ideado; porque, aun adulterada –en la medida en que puede adulterársela-, sus efectos son menos lamentables y dolorosos que los inconvenientes de los sistemas contrarios; porque ha sobrevivido a la revolución y reacción, y ha soportado los peligros de la prosperidad y de la indigencia de la paz y de la guerra; porque desde Platón hasta Hitler, desde Aristófanes hasta Stalin, ha enfrentado y confundido a sus enemigos; porque continua en nuestra era encarando las recientes posibilidades de que se la aplique, no ya solo en países asiáticos y africanos, sino a la organización internacional misma, y porque, en



fin, es rica en conquistas ya logradas y está plétórica todavía de esperanzas
(Lipson, Leslie, 1964, p. 13).

Con el propósito de explicar lo sustancial de la democracia, Hans Kelsen utilizando las categorías de igualdad y libertad y sostiene que:

Del supuesto de nuestra igualdad –ideal– puede inferirse la tesis de que nadie debe dominar a nadie. Pero la experiencia demuestra que para seguir siendo iguales necesitamos soportar un domino ajeno. Por esto la ideología política no renuncia jamás a hacer solidarias libertad e igualdad, siendo precisamente característica para la democracia la síntesis de ambos principios. (Kelsen, Hans, 1974, p. 16)

Si la Sociedad y el Estado han de existir, precisa también que exista un orden obligatorio para la conducta recíproca de los hombres, y, por consiguiente, una autoridad. Pero ya que hayamos de ser gobernados, aspiramos al menos a gobernarnos por nosotros mismos. Así, la libertad natural se convierte en libertad social o política. Es políticamente libre quien, aun estando sometido, lo está solamente a su propia voluntad y no a la ajena. Con esto queda planteada la principal diferencia entre formas del Estado y de la Sociedad. (Kelsen, Hans, 1974, p. 16 y 17)



1.8 Definición mínima de democracia

Teniendo como marco lo anterior, corresponde aproximarnos a una definición de democracia, sabemos que no es tarea fácil, sin embargo nuestra mirada constitucional y nuestro compromiso con los valores que esta disciplina inspira, podemos definir la democracia como un régimen o sistema político, donde el poder reside en el pueblo, que revalorando a la persona humana y en el marco del respeto a determinadas reglas preestablecidas, pone énfasis en la libertad individual, en la igualdad jurídica y en la dignidad de la persona humana, para una convivencia pacífica y en armonía. Es ante todo un régimen político y una forma particular de encarar el Estado, en consecuencia, una forma especial de organización y convivencia social, donde la libertad, la igualdad y la solidaridad son su esencia.

Desde el punto de vista político implica el ejercicio del poder por el pueblo, desde el punto de vista jurídico el cumplimiento a determinados principios y reglas, desde el punto de vista sociológico la convivencia en común respetando derechos fundamentales y desde el punto de vista filosófico la aspiración a una sociedad de hombres y mujeres libres ejerciendo su vida de forma digna.

De la presente definición se puede desprender que la democracia comprende determinados valores y principios, que en seguida pasamos mencionarlos.



1.9 Valores, principios y reglas de la democracia

La naturaleza o contenido de algo siempre estará determinado por aquellos aspectos trascendentes o rasgos característicos que dan identidad a un cuerpo o fenómeno diferenciándolo de otros similares. Así tenemos la democracia que, siendo un sistema político, se diferencia sustancialmente de la autocracia, ya que la esencia reside en la libertad, la igualdad, la solidaridad, la justicia y la dignidad humana. “El objetivo fundamental de un estado democrático es moral. Es contribuir, mediante la actividad política, a la civilización humana” (Lipson, Leslie, 1964, p. 21).

Todo Estado democrático se explica por sí mismo a través de estos valores y principios, de tal forma que, frente a la ausencia de estos, simple y llanamente, estamos frente a cualquier otro sistema político o forma de gobierno, más no frente a una democracia. Con mayor razón en un Estado constitucional democrático, estos valores y principios están recogidos en la Constitución política, pues se constituyen en la base del sistema político y jurídico. Son valores supremos de textura abierta a los contenidos que se les asigna en el desarrollo de la Constitución, por lo mismo tiene una relevancia y trascendencia superior en relación con el resto de disposiciones constitucionales. Son planteados de forma genérica, de tal forma, que para la aplicación por parte de los operadores políticos y jurídicos requerirá una estructura normativa mínima, situación que debe llevar a su afirmación o consolidación. Suelen alimentarse de la doctrina y de la práctica de los operadores políticos y jurídicos.



Partiendo de lo dicho sobre los valores y principios, ahora nos corresponde referirnos a cada uno de ellos, a fin de comprender su importancia y significado.

1.10 Los valores democráticos

La libertad se expresa en el reconocimiento de la existencia del derecho de todas las personas de desarrollarse plenamente, sin afectar el derecho de los demás; del mismo modo, supone la capacidad de autogobernarse y, por tanto, de asumir como legítimas únicamente aquellas obligaciones y vínculos que se acepten como válidos. Cada ciudadano, políticamente activo, tiene el derecho de participar en la preparación y adopción de las decisiones colectivas que le atañen. Este derecho es el que le da consistencia y respalda el principio de la soberanía del pueblo con derecho a autogobernarse. De esta manera, la libertad se institucionaliza en una serie de derechos o libertades específicas: de pensamiento, de expresión, de asociación, de reunión, de tránsito, de empleo, de religión, etc. Se trata pues del reconocimiento del ser humano como sujeto de derechos, en consecuencia, como la base real de la ciudadanía moderna, es decir, como sujeto fundamental del orden democrático.

A estas libertades se le suele llamar libertades formales, toda vez que ponen énfasis a condiciones puramente procedimentales, haciendo de esta forma abstracción de capacidades y condiciones concretas. De igual forma se les denomina libertades negativas, ya que con ello se establece que se es libre frente a los demás, en relación con posibles interferencias negadas. En realidad, lo que se busca es afirmar la idea y



propósito que son derechos en los que se salvaguarda la posibilidad de cada persona de elegir y emprender su forma de vida y porque no su propio proyecto de vida.

Del mismo modo, existe una segunda forma de encarar la libertad democrática, que no es sino reconociendo la capacidad de autogobernarse o auto determinarse y, por lo tanto, de asumir como legítimas solo las obligaciones y vínculos que cuenten con su aprobación tácita o explícita. Este sentido de la libertad supone el derecho de cada individuo de participar en la elaboración y adopción de las decisiones colectivas que le conciernen y, por consiguiente, de ser ciudadano políticamente activo. Por lo mismo, este derecho de autodeterminación de los seres humanos es lo que sostiene el principio democrático fundamental de la soberanía popular.

De esta manera, la idea de que el pueblo debe autogobernarse se basa en el valor de que nadie tiene derecho a someter a los demás y de que, por lo tanto, la única autoridad legítima es la que deriva del consenso expreso, de la participación activa de todos los ciudadanos que forman el pueblo soberano. Siendo así, solo se es libre en este sentido cuando se participa de un modo o de otro en la formación de los gobiernos y autoridades, y en la elaboración y aprobación de las políticas, pues solo así puede decirse que al obedecer a las leyes y a las autoridades constituidas cada uno se obedece a sí mismo, y no a un poder externo y ajeno. Por lo mismo, la libertad como participación en las decisiones políticas, la libertad ciudadana en sentido estricto, implica, pues, el derecho, pero también el compromiso ético y político de participar, so pena de que esas decisiones aparezcan como impuestas e ilegítimas.



Sin embargo, tampoco en este sentido la libertad puede ser absoluta o ilimitada, ya que la posibilidad de la participación ciudadana siempre es limitada por la naturaleza misma de nuestras sociedades, y también por las necesidades y preferencias de los propios individuos. Por ello, para la mayor parte de los habitantes de la sociedad, la libertad así entendida se reduce a su participación en los procesos electorales como votantes más o menos informados, y como observadores y evaluadores de las propuestas partidarias. Por lo mismo es importante para toda democracia tener una ciudadanía informada y consciente de su papel, capaz de dar realmente sustancia y realidad al derecho supremo de la autodeterminación de los individuos.

Vale la pena establecer que la libertad democrática no solo supone el respeto estricto a la legalidad, sino también el sentido de responsabilidad, por parte de los ciudadanos, de los partidos políticos, de los dirigentes, candidatos, líderes de opinión, etc. Ello pasa por reconocer la necesidad de la autolimitación, es decir, de la capacidad que todos los participantes han de desarrollar para reconocer la legitimidad de intereses diferentes, e incluso opuestos, y para evitar abusar de determinados derechos o posiciones. Del mismo modo, para hacerse cargo de los costos y las consecuencias de sus propias acciones, así como para asumir una perspectiva pública y no particular de los problemas sociales.

Y, por último, para asumir consecuentemente las obligaciones derivadas de los pactos, compromisos y negociaciones en los que se participa. Pues, sin esta ética de la responsabilidad, las libertades democráticas no pocas veces derivan en



interpretaciones y acciones anarquistas, que terminan socavando los fundamentos del orden democrático, conduciendo paradójicamente a nostalgias y aventuras autoritarias.

La igualdad implica la ausencia de privilegios, favor o preferencia entre las personas, siendo todas iguales ante la ley, pero reconociendo las diferencias que por cuestiones naturales o accidentales existen entre todas ellas. La igualdad asegura el reconocimiento y respeto de los derechos civiles y políticos de cada individuo sin importar su edad, sexo, fe religiosa, ocupación o rango socioeconómico. La igualdad se traduce en derechos.

La igualdad de las personas ante el ordenamiento jurídico y en la aplicación del mismo es uno de los preceptos que han fundado el constitucionalismo moderno. Constituye tanto un derecho fundamental como un principio constitucional. Desde ambas dimensiones, la igualdad atraviesa transversalmente todos los ámbitos del ordenamiento jurídico y, ciertamente, al ámbito procesal.

La igualdad se encuentra resguardada cuando se acredita la existencia de los dos requisitos siguientes: a) paridad, uniformidad y exactitud de otorgamiento o reconocimiento de derechos ante hechos, supuestos o acontecimientos semejantes; y b) paridad, uniformidad y exactitud de trato o relación intersubjetiva, para las personas sujetas a idénticas circunstancias y condiciones. En buena cuenta, la igualdad se configura como un derecho fundamental de la persona a no sufrir discriminación jurídica alguna; esto es, a no ser tratada de manera dispar respecto a quienes se



encuentren en una misma situación, salvo que exista una justificación objetiva y razonable de esa desemejanza de trato.

Constitucionalmente, el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable por igual a todos los que se encuentran en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable (...). Estas precisiones deben complementarse con el adecuado discernimiento entre dos categorías jurídicas-constitucionales, a saber, diferenciación y discriminación. En principio, debe precisarse que la diferenciación está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni razonable ni proporcional, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable.

No todas las diferencias de trato son discriminatorias, pues la igualdad no significa trato idéntico. Una distinción es discriminatoria si no tiene justificación objetiva y razonable o si no persigue un fin legítimo; o si no existe una relación razonable de proporcionalidad entre el fin y los medios empleados para lograrlo. Sin embargo, las creencias tradicionales o prejuicios locales no se aceptan como justificación razonable



de un trato diferente. Las preferencias podrían ser discriminatorias si tienen el efecto de menoscabar la igualdad. Las medidas especiales o acciones afirmativas serán coherentes con la igualdad y no discriminación siempre y cuando se adopten con la finalidad exclusiva de lograr la igualdad; sean temporales; se descontinúen cuando se haya alcanzado el objetivo; no entrañen la mantención de estándares desiguales o separados. Es decir, las medidas positivas del Estado y, en ciertos casos, la acción afirmativa o trato preferencial, son necesarias, en ocasiones, con el fin de que el Estado pueda cumplir con su obligación de respetar la igualdad.

La solidaridad es otro valor de la democracia que implica que los individuos se comprometan con su grupo de pertenencia en la construcción de proyectos comunes. Del mismo modo, es un valor y principio del modelo del Estado social y democrático de derecho, que llevado a su dimensión social y vinculado al principio de la dignidad de la persona humana establece una responsabilidad del Estado, incluso de la sociedad, de actuar en función del interés común y de asumir una actitud solidaria frente a situaciones de contingencias que sufren determinados sectores de la sociedad.

Es indubitable que en cualquier forma de vida comunitaria se hace necesario, que ésta se instaure y organice en relación con un fin compartido y cuyos logros, de alguna manera, alcancen a todos los que la conforman. De ahí que, al percibirse los denominados derechos sociales como fines esenciales de toda comunidad política, se deduzca que toda persona o grupo intermedio tenga que regir sus relaciones coexistencia les bajo el principio de solidaridad. La solidaridad implica la creación de un nexo ético y común que vincula a quienes integran una sociedad política. Expresa una



orientación normativa dirigida a la exaltación de los sentimientos que impulsan a los hombres a prestarse ayuda mutua, haciéndoles sentir que la sociedad no es algo externo sino consustancial.

El principio de solidaridad promueve el cumplimiento de un conjunto de deberes, a saber: a) El deber de todos los integrantes de una colectividad de aportar con su actividad a la consecución del fin común. En esa orientación se alude a la necesidad de verificar una pluralidad de conductas (cargos públicos, deberes ciudadanos, etc.) a favor del grupo social; b) El deber del núcleo dirigenal de la colectividad política de redistribuir adecuadamente los beneficios aportados por sus integrantes; ello sin mengua de la responsabilidad de adoptar las medidas necesarias para alcanzar los fines sociales.

La justicia es un valor ético universal a través del cual se le da a cada persona lo que le pertenece, por lo mismo en una sociedad democrática esa pertenencia se afirma con la libertad, igualdad y participación. La justicia no es un acto de mendicidad ni mucho menos un acto de invocación celestial, es otorgar a cada uno lo que le corresponde, aun cuando la norma lo prohíba, pues el derecho respondiendo a su esencia y fin que es la justicia debe supeditar la norma a este propósito. La norma jurídica, según la naturaleza del sistema político, puede ser perversa o protectora de los derechos humanos, por lo mismo, un Estado constitucional de derecho hace suyo el respeto a la persona humana y su dignidad, que no es sino una forma de hacer justicia y de incorporar al sistema jurídico-constitucional un principio relevante de toda sociedad democrática y civilizada



1.11 Los principios democráticos

El principio de la división y equilibrio de poderes, es un principio del constitucionalismo clásico sobre la organización política del Estado de Derecho, a través del cual, se busca que las distintas tareas de la autoridad pública deben desarrollarse por órganos separados y en una relación de control mutuo. Esta división, originalmente, se ha basado en la existencia de tres poderes que se justifican por necesidades funcionales y de mutuo control: el poder legislativo, el poder ejecutivo y el poder judicial. En la actualidad existen otros poderes u órganos constitucionales autónomos.

Este principio se funda en la sociedad de derechos, situación por el cual, el Estado a través de sus diversos órganos, deben garantizar los derechos fundamentales de las personas. Con esta fórmula lo que se busca es evitar la arbitrariedad del poder público y, por tanto, conseguir garantías para la libertad individual.

La existencia de este sistema de equilibrio y de distribución de poderes, con todos los matices y correcciones que impone la sociedad actual, sigue constituyendo, en su idea central, una exigencia ineludible en todo Estado Democrático y Social de Derecho. La separación de estas tres funciones básicas del Estado, limitándose de modo recíproco, sin entorpecerse innecesariamente, constituye una garantía para los derechos constitucionalmente reconocidos e, idénticamente, para limitar el poder frente al absolutismo y la dictadura.



El principio democrático, es un principio que se desprende del modelo constitucional del Estado social y democrático de derecho, el mismo. Este principio se complementa con el principio de la soberanía popular, pues reconoce una forma particular de organización de la sociedad entera, expresada en el ejercicio de determinadas reglas como la libertad de opinión, la tolerancia con las críticas de la oposición, el derecho de las minorías a aspirar a ser gobierno, el rol activo de los ciudadanos en los asuntos públicos, la organización del poder en torno al criterio de la división, equilibrio y control; el respeto de los derechos humanos; así como la elección y renovación periódica de los gobernantes; entre otros. También expresa la fórmula del gobierno de las mayorías limitado por el derecho de las minorías o los derechos fundamentales de las personas, que en su versión moderna sería el gobierno de las mayorías limitada por la Constitución.

El principio democrático, también es un principio legitimador de la Constitución, incluso un principio que informa todo el ordenamiento político y jurídico. Es legitimador, ya que le permite la validez y legitimidad de la Constitución.

Un modelo de democracia en el Estado Constitucional viene a distinguirse de modelos anteriores. En efecto, en el Estado Constitucional la soberanía del pueblo –y por tanto de su principal representante, el Parlamento– no es absoluta sino relativa pues se encuentra limitada por la Constitución en tanto norma jurídica suprema, de modo que las mayorías parlamentarias no pueden desconocer las competencias y los límites formales y materiales establecidos en dicha norma. Asimismo, es importante distinguir entre el principio de la mayoría, que postula que en ausencia de unanimidad



el criterio que debe guiar la adopción de las políticas y las decisiones es el de la mayoría de los participantes, y la regla de la mayoría, que exige el reconocimiento de la necesidad y legitimidad de la existencia de minorías, así como de sus correspondientes derechos, lo que implica ciertamente la participación de las minorías en la elaboración, aprobación y aplicación de las respectivas políticas (Zagrebelsky, Gustavo, 1995, p. 32).

En el Estado Constitucional, si bien se exige el respeto al principio democrático también se exige el control y balance entre los poderes del Estado, si bien se exige el respeto a las decisiones de las mayorías también se exige que tales decisiones no desconozcan los derechos de las minorías, pues el poder de la mayoría solo adquirirá legitimidad democrática cuando permita la participación de las minorías y reconozca los derechos de estas; y finalmente, si bien se exige mayor participación de los ciudadanos en el Estado, también se exige mayor libertad frente al Estado. La participación del pueblo –y del Parlamento– en el gobierno en un Estado Constitucional exige que tal participación sea realizada respetando fundamentalmente los derechos constitucionales y el control y el balance entre los poderes del Estado.

El principio de constitucionalidad, su origen se inspira en la tradición jurídica alemana (*Verfassungsmäßigkeit*), el mismo que recoge la idea que todos los poderes públicos y los particulares están sujetos a la Constitución. En España es conocido como “principio de vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos”, en tanto que en Latinoamérica es conocido como principio de constitucionalidad.



El principio de constitucionalidad, no es sino el reconocimiento de la soberanía constitucional, del imperio de la Constitución, es decir, la primacía e inviolabilidad de la Constitución, donde gobernantes y gobernados se someten a la autoridad de la Constitución. La constitucionalidad, como ya se dicho, es un principio fundamental del Estado Constitucional y Democrático de Derecho, donde se reconoce de forma consciente y absoluta, la existencia y respeto a una estructura u orden constitucional, al cual se encuentran articuladas y sometidas, todas las leyes y demás normas jurídicas. La constitucionalidad, significa la defensa efectiva de la Constitución y al orden que proyecta, en procura de garantizar, a través de instrumentos procesales, la protección de los derechos fundamentales de las personas.

La ley, por primera vez en la época moderna, viene sometida a una relación de adecuación, y por tanto de subordinación, a un estrato más alto de derecho establecido por la Constitución (Zagrebelsky, Gustavo, 1995, p. 34).

El principio de constitucionalidad, en palabras de Gustavo Zagrebelsky, en la nueva situación es el que debe asegurar la consecución de la unidad y la paz de sociedades enteras (Zagrebelsky, Gustavo, 1995, p. 39 y 40).

La constitucionalidad, como existencia jurídica, política y social es la expresión de la supremacía de la Constitución, constituye el soporte y sustento del Estado Constitucional de Derecho.



En opinión del Tribunal Constitucional, el principio de constitucionalidad supone, que las normas constitucionales poseen supremacía sobre cualesquiera otras del sistema, por lo que cuando éstas se les oponen formal o materialmente, se preferirá aplicar las primeras. Como acota Manuel García Pelayo: "Todo deriva de la Constitución y todo ha de legitimarse por su concordancia directa o indirecta con la Constitución" (Ortecho Villena, Víctor Julio 2002, pp. 20 y 21).

El principio de pluralismo, reconoce a la sociedad como dato primario y dinámico de la realidad; en tanto que en toda comunidad existe una multitud de clases, grupos y entidades, más o menos interdependientes entre sí, que actúan en la sociedad para asegurar el cumplimiento de sus respectivos intereses políticos, sociales y económicos.

Toda sociedad plural es heterogénea, es decir con diversas o diferentes regiones, étnicas, culturas, idiomas e idiosincrasias, de tal forma que requiere de un actuar pluralista entre las mismas. En este caso, el pluralismo se apoya en una concepción dinámica, en tanto que es necesaria la integración, para el libre desenvolvimiento de los intereses de los diferentes grupos sociales y al interior de ellas mismas.

En toda sociedad plural que actúa pluralistamente, existen minorías que expresan un sector de opinión y organización, que son necesarias en toda comunidad democrática, porque usualmente se constituyen en la conciencia crítica de las mayorías. Entonces no será pluralista una organización o una mayoría monocorde, dogmática y dominante que niegue la libertad de discrepar, porque la función del



pluralismo estriba, por un lado, en permitir el desarrollo de los intereses de los grupos sociales minoritarios y, por otro lado, en facilitar la acción del pueblo en la organización y ejercicio del poder.

La tolerancia, es un valor en la actividad social y democrática del hombre, que solo puede ser concebida dentro del pluralismo. En tal sentido, la intolerancia significa la negación del reconocimiento sobre todo dinámico de los distintos grupos existentes en una sociedad plural. La tolerancia significa el diálogo intergrupal y la adopción de acuerdos que incorporen las opiniones minoritarias, a través de la previa discusión sobre las decisiones que afectarán a todos. Pero, también podría significar una actitud pasiva que soporta el poder de otro grupo. Sin embargo, es el concepto de tolerancia activa el que más se adecúa a la noción de democratización. En tanto que, dada la interacción entre los grupos, la tolerancia aparece como una ética social, necesaria para la existencia y funcionalidad del pluralismo.

La reciprocidad, expresa la correspondencia mutua entre distintas personas o agrupaciones sociales, supone la existencia de relaciones de reciprocidad. Ello significa relaciones de igualdad entre las personas o entre las organizaciones, así por ejemplo, en las comunidades campesinas o nativas que cuentan con pasado común y con recursos básicos para su desarrollo, los comuneros practican la reciprocidad para proteger sus objetivos comunes. Sin embargo, entre unas comunidades y otras, o entre unas personas u otras, existe la mayoría de las veces un marcado desequilibrio social o económico, productos de prácticas sociales, es decir, que hay componentes sociales que distorsionan las relaciones de reciprocidad, en este caso aparece la solidaridad. Al



distorsionarse las relaciones de reciprocidad, surgen los principios ético-sociales (igualdad y libertad) y los de organización jurídica que permite a la ley restablecer la reciprocidad equitativa.

La participación, es un elemento central en toda sociedad democrática pues materializa el principio de soberanía popular (el poder emana del pueblo) y garantiza un real respeto de los derechos del hombre. La participación consiste en la presencia activa de los ciudadanos y sus grupos de representaciones -políticos, sociales, económicos y culturales- en sus organizaciones respectivas. La participación puede ser directa e indirecta. En el primer caso se expresa a través de diversos métodos como el referéndum, la consulta popular sobre la formulación de leyes, la iniciativa popular en la formulación de leyes, la revocación y el derecho a ser informado, etc., así como tomando decisiones o ejecutando sus objetivos, por ejemplo en un comedor popular; mientras que, en el segundo caso, cuando un grupo de personas actúan en representación de otras, accediendo a las instituciones de decisión, como es en el caso del congreso nacional y las asambleas regionales, los alcaldes, regidores y demás autoridades locales y regionales elegidas. En cualquier caso, con la participación se establece una nueva forma de relación social y política, entre la autoridad y la población. La participación no está circunscrita a los partidos políticos ni al derecho de sufragio propio de la democracia representativa, pero tampoco existe sin ella; sino también existen otras agrupaciones representativas de la sociedad, que se integran en el proceso social; por ejemplo, a través de los mecanismos de la democracia directa comunal, en las ciudades y el campo, mediante sus asambleas, consultas populares y destitución de autoridades.



En efecto, además de los sistemas de representación política, la ciudadanía se organiza para participar directamente para lograr distintos objetivos. El alto grado de participación social, refleja también la madurez ciudadana para solventar sus problemas autónomamente o para desarrollar objetivos específicos. En particular, la participación política de la ciudadanía se encuentra estrechamente vinculada a la distribución del número de representantes a ser electos por la circunscripción electoral, que defina la ley. Sucede al existir el distrito electoral único para la elección de congresistas, por ejemplo, la participación ciudadana queda desvinculada de sus representantes, sobre todo en lo relativo al control de los representantes. Las implicancias, entonces, de concentrar la forma de elección de representantes en un distrito electoral único se traducen en una menor participación ciudadana.

La participación en general presenta los siguientes rasgos: a. La participación es posible en todos aquellos espacios donde se discutan o decidan normas que afecten a todos los miembros del grupo o la comunidad; b. La participación democrática resulta de una adecuada combinación entre asamblea y autoridad, para no caer ni en el democratísimo que entrapa la vida comunitaria ni en el autoritarismo que la vicia; c. Debe ser lo más amplia posible y estar garantizada de manera muy concreta; d. Se expresa en actitud de cooperación, discusión libre y sincera y responsabilidad por las opiniones y actos de cada uno. Se plasma también en sentimientos de empatía con el otro que al final fundamentan el arraigo de un sentimiento profundo.

La responsabilidad, implica que el gozar de derechos trae implícito determinadas obligaciones, no solo de respetar el derecho de otros sino de hacer un ejercicio



responsable del nuestro, es decir, no hacer un uso abusivo del propio derecho. La responsabilidad de la autoridad o del gobernante es doble, pues no solo tiene sus derechos ciudadanos, sino que está encargado de velar por el respeto de los derechos de los demás: es el guardián de la ley, el encargado de hacerla cumplir. Por ello, se entiende que es una doble falta cuando el encargado de hacer cumplir la ley no la cumple él mismo.

En la historia política de las naciones encontramos diversos mecanismos para controlar el uso del poder de los gobernantes y el cumplimiento de sus funciones. Actualmente se discuten mecanismos tales como la revocatoria del mandato de aquellas autoridades elegidas que no cumplan adecuadamente su función; la posibilidad de fiscalizar a la administración por medio de un pedido de rendición de cuentas.

1.12 Reglas

La democracia también es un proceso antes que un estado predeterminado, ello supone que la práctica cotidiana de la democracia en el plano social, como político, se ejerce mediante un conjunto de mecanismos que permiten que operen los contenidos básicos de la democracia. Estos mecanismos y reglas son los siguientes: el diálogo, el debate, el principio de mayoría, el consenso, la oposición y las opciones.

El diálogo, es la comunicación entre dos personas o más personas con la posibilidad de llegar a un acuerdo. Pero el diálogo por sí mismo no significa llegar a



acuerdos, ya que para dialogar no es necesario transar entre dos sujetos que se reconocen mutuamente como interlocutores legítimos. El diálogo se puede dar entre colectividades, cuando las diferencias entre los sujetos sociales, políticos y económicos son muy grandes se incrementa la posibilidad de que el diálogo y el reconocimiento mutuo, no se imponga como instrumentos democráticos, como cuando se llega a un pacto económico y social para el país.

El debate, es la discusión que permite en principio resolver diferencias y expresar la continua voluntad de lograr acuerdos sobre temas contenciosos. El debate puede llevar a que las partes se comprometan a tomar decisiones que les obliguen y se respeten.

El principio de mayoría, la mayoría ha sido usualmente como la prevalencia de la opinión de la mayoría numérica. Más aún, la noción de democracia clásica se basa en la voluntad de la mayoría cuantitativa. De ahí que en casos límite de conflicto, debido a la intolerancia se resuelve con el voto de la mayoría. Sin embargo, esta regla de la mayoría se contradice muchas veces con los propios postulantes democráticos ético-sociales, que integra y no divide la voluntad popular; pues de ahí, que frente a la regla de la mayoría haya surgido el principio de la mayoría, según el cual, sin negar la primacía de los intereses de la mayoría se incorporen los intereses de las minorías, bajo el criterio del respeto irrestricto de los Derechos Humanos. De ahí que, si se aplica la mayoría numérica se está adoptando la regla de la mayoría; pero, si se asume el concepto de mayoría igualitaria, se está adoptando el principio de la mayoría. Entonces, al integrar las opiniones de la minoría dentro de las opciones de la mayoría,



se debe hacer con un sentido proporcional, en tanto que el valor cualitativo de la opinión minoritaria constituye en última instancia la conciencia crítica que controla los excesos de la mayoría.

El consenso, es el proceso de toma de acuerdos de todo un conjunto de integrantes de una comunidad. Se puede distinguir dos tipos de consensos: el absoluto y el relativo. El consenso absoluto, es la negación del principio de la mayoría, de respeto a la oposición y a los derechos de las minorías, es decir del derecho de discrepar, como ocurre en los gobiernos totalitarios. El acuerdo unánime y permanente entre todos los miembros de una asamblea o un país, en el fondo expresa una visión absoluta del poder, lo cual es la negación de la democracia. El consenso relativo, es el acuerdo sobre lo fundamental de una comunidad y no sobre todo. Así ciertas demandas generales y específicas en torno al bienestar y la paz, podrían constituir bases del consenso democrático. De ahí que la divergencia o el disenso expresado a través de la oposición, sea el concepto que mejor refleja la equilibrada voluntad democrática entre los miembros de una comunidad.

La oposición, es la concretización de la función de control social de los asuntos públicos por los ciudadanos. Pero, además de ejercer la fiscalización a las organizaciones sociales o políticas, deben ofrecer a la opinión pública una alternativa positiva y no solo crítica de organización y funcionamiento. Las opciones, significan una discrepancia expresada organizadamente, la misma que debe cumplir con una función de agregación e integración de intereses con un carácter realista y pragmático de cambio ordenado. Es decir, de cambio gradual sin peligros para la consolidación de

las instituciones sociales y políticas. Pero no hay que olvidar que es condición indispensable para que se turnen en la dirección de las instituciones: la unidad en lo fundamental y la discrepancia en lo accidental.







CAPÍTULO II

El referéndum

2.1 La democracia directa y la democracia representativa

La democracia es una forma de gobierno que, etimológicamente, significa "poder del pueblo" y que se basa en el principio de que la soberanía reside en el conjunto de los ciudadanos, que toman las decisiones en base a mecanismos mayoritarios. La democracia puede adoptar, fundamentalmente dos formas:

- La democracia directa, en la que los ciudadanos reunidos de forma asamblearia deliberan y toman las decisiones por mayoría;
- La democracia representativa, en la que los ciudadanos eligen a una serie de representantes que son los que toman las decisiones en representación suya.

Existe, además, lo que se denomina la democracia participativa o semidirecta, que es básicamente una democracia representativa en la que se introducen mecanismos de participación directa de los ciudadanos para la toma de determinadas decisiones. La doctrina política considera que estos mecanismos son esencialmente tres: los referéndums, la iniciativa legislativa popular y los procedimientos revocatorios. Si en la última década muchos autores han teorizado sobre las posibilidades que las nuevas tecnologías e Internet permitan nuevas formas de participación directa de los ciudadanos en política y en la gestión pública, lo cierto es que estas nuevas formas de participación (como puede ser, por ejemplo, la elaboración de presupuestos públicos



participativos) solo existen en ámbitos territoriales reducidos normalmente a nivel local y tienen un carácter más bien experimental. Sin embargo, lo que es cierto es que la crisis de la democracia representativa a la que enseguida haremos referencia aumenta indudablemente el atractivo de la democracia directa o participativa (Hay Derecho, El Referéndum en el contexto europeo desde los años 80, pág. 10).

2.1.1 Dos formas de participación popular: democracia directa y democracia representativa

La larga evolución de las formas de participación política dio lugar a concepciones distintas de la ciudadanía y de las formas ideales de expresión de la soberanía popular. Ya entre los primeros teóricos modernos de la democracia se podía distinguir a los que abogaban en favor de la eliminación de estructuras de intermediación entre pueblo y responsables políticos, de los que defendían los méritos de la delegación de poder a las autoridades competentes. Si bien es cierto que en nuestros días las instituciones representativas dominan la vida política en las sociedades democráticas, todavía subsiste una división en la teoría política contemporánea donde, en un extremo, encontraríamos a los defensores de la democracia radical y, en el otro, a los abogados de la poliarquía. Vale la pena detenerse para examinar el contenido de ambas concepciones de la democracia, puesto que sus argumentos están en el trasfondo de las discusiones sobre la implantación de los mecanismos de la democracia directa.



Como bien lo indica Sartori, la definición etimológica de la democracia es "el gobierno o el poder del pueblo" (Giovanni Sartori, 1988, p. 41). Sin embargo, en términos concretos, la palabra "pueblo" expresa realidades muy diversas. Sartori identifica seis referentes distintos de la palabra en el lenguaje político: todo el mundo; gran número de individuos; clase baja; totalidad orgánica; mayoría absoluta; mayoría limitada. Cada uno de ellos implica una definición distinta de la democracia como sistema de gobierno.

Como ya se mencionó, la filosofía política distingue entre "democracia directa" y "democracia representativa", y da a los dos términos connotaciones opuestas, pues se refieren a concepciones distintas de la soberanía popular.

La democracia directa se refiere a una forma de gobierno en la cual "...el pueblo participa de manera continua en el ejercicio directo del poder" (Giovanni Sartori, 1988, p. 346).

Se trata de una democracia auto gobernante. Esto significa que el pueblo, reunido en asamblea, delibera y decide en torno a los asuntos públicos. Ya se ha mencionado que el experimento histórico más acabado de democracia directa es el de la ateniense. En nuestros días ésta se sigue practicando en pequeñas comunidades, como en los cantones de Glaris, Appenzell y Unterwald en Suiza.

Este ejercicio de la democracia directa supone la existencia de una comunidad en la cual las relaciones entre los integrantes se dan "cara a cara", donde predomina una



cultura oral de deliberación, el nivel de burocratización es bajo y el sentido del deber cívico es muy alto. En otras palabras, la "comunidad" y no la "sociedad" —en el sentido de oposición que confiere la sociología clásica a dichos vocablos— es la entidad política que más conviene al modelo de democracia directa.

En la filosofía política clásica, Jean Jacques Rousseau aparece como el gran defensor de la democracia directa. Para él, la soberanía del pueblo —que es la base del contrato social—no puede ser alienada, dado que el acto de delegación niega la esencia misma de la soberanía. El soberano no puede ser representado sino por sí mismo, so pena de perder el poder. El pueblo es libre en la medida en que no delega el ejercicio de su soberanía en asambleas legislativas. Más bien es el pueblo, reunido en asamblea, el que participa directamente en la ratificación de las leyes, las cuales, preferentemente, deben ser aprobadas por unanimidad. En ese modelo, los magistrados electos son meros agentes del pueblo y no pueden decidir por sí mismos: de allí la insistencia en su revocabilidad en cualquier momento. Como bien lo subraya Sartori, Rousseau "sustituye la idea de representación no electiva por la idea de elección sin representación" (Giovanni Sartori, 1988, p. 53).

Si bien Rousseau logra identificar un aspecto problemático de la democracia representativa, su propuesta ha sido también ampliamente criticada. Se argumenta que su modelo de democracia solo puede aplicarse a comunidades pequeñas y que, aun así, la práctica de esa democracia es excluyente. Se calcula que en su natal Ginebra —la que le sirvió de modelo— eran apenas unas 1,500 personas las que participaban como ciudadanos en la formulación de las leyes, de un total de 25,000.



En términos concretos, Sartori distingue entre dos tipos de democracia directa: la democracia directa observable, que corresponde al modelo presentado arriba, y la democracia directa de referéndum. En su manifestación extrema, la democracia de referéndum supondría la existencia de una comunidad política en la cual los individuos podrían ser consultados permanentemente sobre los asuntos públicos. Los progresos actuales de la cibernética hacen que esa posibilidad no sea tan fantástica como puede aparecer a primera vista. De esta manera, se superarían las limitaciones derivadas del tamaño y del espacio de la democracia directa, sin tener que recurrir a la representación política. El retrato futurista de una comunidad política vinculada por computadora es exagerado, pero tiene la virtud de resaltar algunos problemas de la democracia directa.

Aparte de los problemas técnicos, asociados al tamaño y a la complejidad de las sociedades, la democracia directa presenta otras deficiencias, las cuales son tratadas en la última sección de esta obra. Entre ellas, destaca la posibilidad de manipulación, que en la democracia de asambleas se expresa mediante el recurso a la demagogia y que en la democracia de referéndum se presenta al diseñar la agenda de las decisiones que habrán de tomarse. En el primer caso, además, siempre existe el peligro de que las decisiones respondan a las pasiones y al espontaneísmo de los asambleístas. En ambos casos, no existen límites al poder de la mayoría.

En contraste, se aprecian las virtudes de la democracia representativa. Sartori la define como una "democracia indirecta, en la que el pueblo no gobierna pero elige



representantes que lo gobiernen" (Giovanni Sartori, Teoría de la democracia, 1988, p. 150).

Como ya se ha mencionado, en sus orígenes la noción de representación política no estaba asociada a una forma de gobierno democrático. En la Edad Media la doctrina política pretendió establecer un puente entre poder nominal y ejercicio del poder, mediante la ficción de la representación. Cuando los monarcas reunían a los estamentos, sus miembros delegaban el ejercicio del poder a otra persona. En realidad, se trataba de una presunción de delegación, con la que se evitaba que los representantes fueran realmente elegidos.

Thomas Hobbes, en el famoso capítulo XVI del *Leviatán*, hace el primer análisis profundo en torno al problema de la representación política, y distingue entre la persona natural (cuyas palabras y acciones son propias) y la persona artificial (que encarna palabras o acciones de otras personas). Sin embargo, no propone una discusión en términos de soberanía popular. Más bien usa el concepto de representación para justificar la obligación política de los súbditos hacia el soberano y legitimar, de hecho, la autoridad de este último.

Más tarde, con el desarrollo del pensamiento liberal, representación y participación política real se vinculan. James Madison, en *El Federalista*, señala que la representación política constituye un sustituto ideal de la democracia directa en países de gran extensión. Para él, las instituciones representativas son lugares de representación de personas, no de intereses. De hecho, considera que la existencia de



intereses y de facciones constituye una amenaza para el bien común; sin embargo, es inevitable que se multipliquen en países de gran extensión. Por ello, las instituciones representativas sirven para anular a las facciones y producir un equilibrio. Como bien lo sintetiza Hanna Pitkin: "...Madison concibe la representación como una manera de concentrar un conflicto social peligroso en un foro central único, donde puede ser controlado por la vía del equilibrio y del bloqueo" (Hanna Pitkin, 1967, p. 195).

El vínculo entre intereses y representación política es expresado, de manera más clara, en los escritos de los utilitaristas Bentham y Mill. Aunque en sus obras existe un problema de coherencia interna entre su noción de interés individual y la representación política de dichos intereses, para ellos la representación es la mejor manera de asegurar la congruencia de intereses entre la comunidad y el gobierno. Por ello, la elección frecuente de los representantes garantiza que éstos actúen acorde a los intereses de sus electores.

John Stuart Mill, en sus *Consideraciones sobre el gobierno representativo*, aboga también en favor de ese modelo de democracia y unifica los argumentos de Madison, Bentham y Mill. Para él, "un gobierno representativo, cuya extensión y poder están limitados por el principio de libertad (...), constituye una condición fundamental para la existencia de comunidades libres y de una prosperidad deslumbrante" (David Held, 1987, p. 89).

Stuart Mill retoma el argumento de Madison en cuanto a la función de equilibrio de intereses que desempeñan las instituciones representativas. A su juicio, el interés



colectivo es mejor servido por el encuentro de los intereses particulares. Por ello, se manifiesta por la libre expresión de todos esos intereses, así como por una regla de mayoría que suponga el respeto a los intereses de la minoría, del sufragio universal y de la representación proporcional. En nuestros días, los argumentos que más se utilizan en defensa de la democracia representativa destacan que, en ella, la toma de decisiones cuenta con suficiente información en la medida en que se desarrolla a través de diversas etapas y de una serie de filtros. Así, las limitaciones a la participación, asociadas al tamaño y a la complejidad de las sociedades, pueden ser superadas. A diferencia de la democracia directa, la representación permite una política positiva que evita la polarización en la sociedad. Así, las minorías tienen voz y sus derechos están mejor protegidos.

Es cierto que en el momento de legislar o de participar en la toma de decisiones públicas, el representante no siempre sirve de manera pura a los intereses de sus representados. Sus lealtades están divididas entre éstos, su partido político y sus valores e ideales personales. Sin embargo, en los sistemas políticos modernos la representación no puede y no debe concebirse como un acto directo e inmediato. Como bien lo resalta Hanna Pitkin: "Cuando hablamos de representación política nos referimos a individuos que actúan en un sistema representativo institucionalizado y es en ese contexto que sus acciones se vuelven representativas" (Hanna Pitkin, 1967. P. 225).



En el mundo moderno, son esas instituciones representativas las que constituyen el marco de la vida democrática. Los mecanismos de la democracia directa, tales como el plebiscito, la iniciativa popular o la revocación de representantes, tienen que ser estudiados dentro de ese marco. En términos institucionales, la relación entre ambas formas de democracia tiende a ser más complementaria que antagónica. Como lo señala el politólogo Maurice Duverger, los mecanismos mencionados anteriormente expresan más bien una forma de democracia semidirecta, dado que funcionan más como correctivos que como pilares de la vida democrática moderna. Examinemos ahora la historia y los diferentes tipos de mecanismos de consulta directa. Veremos cómo sus características institucionales producen efectos diferenciados.

2.1.2 Los instrumentos de la democracia directa

Los griegos fueron los primeros en practicar la democracia directa, los romanos fueron los que le dieron usos más amplios. A partir del siglo IV antes de Cristo, las autoridades romanas recurrieron al plebescitum para legitimar sus decisiones ante la asamblea de los plebeyos. Luego, la práctica del plebiscito fue utilizada para definir problemas de soberanía. En 1420, los ciudadanos de Ginebra rechazaron, en asamblea, la anexión de la ciudad al condado del mismo nombre, el cual acababa de ser comprado por el duque de Saboya. En 1552, Francia recurrió al mismo procedimiento para legitimar su anexión de la ciudad de Metz.

Con la Revolución Francesa y la lenta consolidación de las formas de gobierno democrático, su aplicación se volvió más común. La renuncia formal de los



revolucionarios franceses a la conquista de otros pueblos los obligó a buscar un mecanismo de legitimación de sus avances militares en el continente: el plebiscito apareció como la forma más “democrática” de justificar la anexión de territorios ajenos a Francia. Napoleón Bonaparte utilizó mucho este mecanismo para justificar sus campañas militares en suelo europeo, pero también lo usó tres veces en la política interna para la aprobación de modificaciones a la Constitución que consagraron, poco a poco, la concentración del poder en sus manos.

En América, algunas de las trece colonias de la Nueva Inglaterra (Massachusetts, Connecticut, New Hampshire y Rhode Island) sometieron sus nuevas constituciones a la aprobación popular por la misma vía, a partir de 1778.

En el siglo XIX, el procedimiento empezó a ser parte de la vida política interna de algunos países. En Suiza, por ejemplo, esta práctica, difundida a nivel de los cantones, fue incorporada a las dinámicas de reforma constitucional y de elaboración de las leyes a nivel federal. En Francia, Luis Napoleón Bonaparte la utilizó para justificar su golpe de Estado constitucional en 1851-1852. Luego, volvió a echar mano de este recurso para legitimar la anexión a Francia de Niza y de la Saboya, así como para hacer aprobar sus reformas liberales de fin de régimen. En Italia, los piemonteses utilizaron el plebiscito para afianzar su control sobre el proceso de liberación y de unificación del país. En Estados Unidos, algunos estados secesionistas sometieron a la aprobación de sus votantes su separación de la Unión Americana.



De una manera u otra, la consulta popular directa sigue vinculada al concepto de soberanía ejercido hacia adentro (cambio constitucional) o hacia afuera (declaración de independencia). Por ello, a partir de la Primera Guerra Mundial, organizaciones internacionales como la Liga de las Naciones y, después, las Naciones Unidas, la usaron para resolver problemas de límites territoriales y de soberanía.

Por otra parte, el impulso de movimientos de carácter populista en las democracias anglosajonas de finales del siglo xix contribuyó a que los métodos de democracia directa fueran aplicados para resolver cuestiones de índole ética, que iban más allá de las identidades partidistas (la prohibición del consumo de alcohol, por ejemplo), así como problemas de dimensión local o regional. Actualmente, la crisis de gobernabilidad de las democracias consolidadas propicia el retorno de esas corrientes populistas, y también de los reclamos para un uso más extendido de los instrumentos de la democracia directa.

Hasta 1978 el referéndum, como procedimiento de consulta nacional, había sido utilizado más de 500 veces, 217 de ellas solo en el caso de Suiza (David Butler 1978, pp. 6-7).

La mayor parte de los especialistas clasifica a los instrumentos de la democracia directa en tres categorías: el referéndum, la iniciativa popular y la revocación de mandato.



Farley distingue entre el referéndum, en el cual los ciudadanos son convocados para aceptar o rechazar una propuesta del gobierno; el plebiscito, que sirve para que los ciudadanos decidan entre aceptar o rechazar una propuesta que concierne a la soberanía, y la iniciativa popular, procedimiento mediante el cual los ciudadanos aceptan o rechazan una propuesta emanada del mismo pueblo (Lawrence T. Farley, 1986, p. 23).

Por su parte, Butler y Ranney alegan que la distinción entre “plebiscito” y “referéndum” no es muy clara. El uso del primer término es más antiguo y deriva directamente de las prácticas romanas de legislar por vía de consulta a las tribus de la plebe de Roma. La noción de “referéndum” aparece más tarde (finales del siglo xix), aunque ya se utilizaba en Suiza unos 200 años atrás; proviene de la locución latina *ad referendum*, que alude a la práctica de referir ciertas cuestiones de gobierno al pueblo. En español la palabra plebiscito es de uso más común, si bien referéndum aparece como un término más genérico.

Estos mismos autores identifican tres instrumentos de la democracia directa. La revocación de mandato, que es la menos utilizada, es una variante invertida de la elección de representantes: a partir de una petición popular que debe reunir ciertos requisitos (un número determinado de firmas, por ejemplo), se somete a la aprobación de los votantes la permanencia en su cargo o la remoción de un representante electo antes del plazo determinado por la ley. El referéndum implica la participación del pueblo en el proceso legislativo, por medio de la consulta directa. Y la iniciativa popular es una subcategoría del referéndum, en la cual la propuesta sometida



a votación tiene su origen en el electorado: Alemania durante la República de Weimar, Italia y Suiza han empleado esta fórmula a nivel nacional (David Butler y Austin Ranney, 1978, p. 4).

Thomas Cronin propone una clasificación similar de los mecanismos de la democracia directa. La iniciativa popular es el procedimiento que permite a los votantes proponer una modificación legislativa o una enmienda constitucional, al formular peticiones que tienen que satisfacer requisitos predeterminados. El referéndum somete una ley propuesta o existente a la aprobación o al rechazo de los ciudadanos; en algunos casos el veredicto popular conlleva una noción de obligatoriedad y en otros tiene fines consultivos. El referéndum popular o de petición es aquel en el cual hay que someter una nueva ley o enmienda constitucional al electorado, como parte del mecanismo de ratificación. Finalmente, la revocación de mandato permite a los votantes separar a un representante de su cargo mediante una petición que debe satisfacer ciertos requisitos; se distingue del proceso de impeachment, que se trata únicamente de un juicio político sin implicaciones legales (Thomas E. Cronin, 1989, p. 2).

De los tres o cuatro mecanismos mencionados con mayor frecuencia por los especialistas, las distintas modalidades del plebiscito o referéndum son las de mayor interés.

Butler y Ranney establecen la tipología siguiente:



a) El referéndum controlado por el gobierno: En este caso, los gobiernos tienen un control casi total de las modalidades de aplicación de la consulta popular. De esta manera, deciden si se debe realizar el referéndum, la temática de la consulta y su fecha. También tienen la responsabilidad de formular la pregunta. Asimismo, ejercen la facultad de decidir cuál es la proporción necesaria de votos para que la mayoría sea suficiente y si el resultado ha de ser considerado como obligatorio o indicativo.

b) El referéndum exigido por la Constitución: En algunos países la Constitución exige que ciertas medidas adoptadas por los gobiernos sean sometidas a consulta popular antes de promulgarse; por lo general, dichas medidas son enmiendas constitucionales. Los gobiernos tienen la libertad de decidir si las nuevas leyes son elevadas al rango de enmienda constitucional y, por supuesto, determinan su contenido. Pero el referéndum obligatorio decide si se incorporan o no a la Constitución.

c) El referéndum por vía de petición popular: En este caso, los votantes pueden formular una petición exigiendo que ciertas leyes adoptadas por el gobierno sean sometidas a la aprobación de los electores. Cuando la petición reúne ciertos requisitos (determinado número de firmas, por ejemplo), la o las leyes tienen que someterse a referéndum. Si resultan rechazadas no pueden ser promulgadas, cualquiera que fuese la voluntad del gobierno al respecto.

d) La iniciativa popular: Los votantes pueden formular una petición para obligar a que ciertas medidas no contempladas en la agenda legislativa del gobierno sean



sometidas a la aprobación directa del electorado. En el caso de que la medida sea aprobada en referéndum tendrá fuerza de ley, aunque el gobierno se oponga (David Butler y Austin Ranney, 1978, pp. 23-24).

Cada tipo de referéndum tiende a determinar el margen de maniobra del gobierno y los distintos grados de obligatoriedad de la decisión popular. El primer tipo de ellos es el más común. La ventaja para el gobierno reside, en este caso, en que puede fijar las reglas del juego y, por lo general, sus resultados son indicativos, lo que les permite ampliar sus límites de actuación política. Por ejemplo, la mayoría necesaria para la aprobación de una propuesta puede diferir de una estricta interpretación de la mayoría absoluta; esto es importante en el caso de decisiones significativas que dividen a la opinión pública nacional, cuando los gobiernos buscan mayorías mucho más amplias para su actuación.

Los otros tipos de referéndum involucran más a los ciudadanos en el proceso de elaboración de las leyes; confieren un aspecto de obligatoriedad en la interpretación de la decisión pública y hacen de la consulta ciudadana un paso más en la ratificación de las leyes. De cierta manera, la existencia de estas modalidades obliga a la instancia legislativa a buscar consensos más sólidos en las etapas previas de elaboración de las leyes.

Hay aspectos técnicos que influyen sobre los tipos de referéndum. En el caso de los tres últimos tipos, la mayoría que se establezca puede agilizar o entorpecer el proceso legislativo. Del mismo modo, cuando la consulta se origina en una petición



popular, el número de firmas necesarias y el plazo permitido para su recolección afectan las posibilidades de utilización de este mecanismo.

Las condiciones de competencia resultan también importantes y varían de un país a otro: la organización de los partidarios de las distintas opciones, las condiciones de financiamiento de las campañas, la participación del gobierno en ellas, el acceso a los medios de comunicación, la duración de la actividad proselitista y los requisitos de inscripción de los votantes, son todos elementos que hay que considerar en la evaluación de los referendums. En la siguiente sección, a través del estudio de diferentes casos, veremos cómo estas variaciones repercuten en el funcionamiento global de los sistemas políticos.

2.2 La consulta popular

Todos los países del mundo que se consideran democráticos, se encuentran cimentados en algunos puntos fundamentales; los cuales son: gobierno representativo, una economía de mercado, soberanía externa y derechos jurídicos.

Se puede hablar de democracia si los habitantes gozan del derecho a elegir su propio gobierno mediante elecciones, en votación secreta y con multitud de partidos, por medio del sufragio adulto universal e igual. Es importante mencionar esto, ya que con el afianzamiento de la democracia como fuerza de gobierno se originaron figuras democráticas tales como la consulta popular que solo puede llevarse a cabo en un gobierno que elige a todas sus autoridades por medio del sufragio o voto secreto.



Como lineamiento general, cabe afirmar que la consulta popular, es un poder dado a las autoridades legítimamente constituidas para acudir a la colectividad y que esta se pronuncie sobre el asunto, haciéndolo de forma cierta, concreta y clara.

Por lo tanto, la consulta popular, representa a la población en general sin exceder los límites impuestos por el derecho, debido a que la misma expone su sentir, respecto a una situación específica propuesta por un gobernante; se persigue indefectiblemente un cambio respecto a la manera como se debe de realizar alguna situación dentro de un territorio determinado, aprovechando la soberanía que cada nación posee.

2.2.1 Definición de consulta popular

De forma genérica se puede considerar a la consulta popular como un mecanismo de participación ciudadana mediante el cual se convoca al pueblo para decidir acerca de algún aspecto de vital importancia. La consulta popular puede ser tanto nacional como departamental, municipal, distrital o local. El autor Ossorio, brinda su definición en los siguientes términos.

Las consultas populares, o sufragios populares, en derecho constitucional y en la historia constitucional, son deliberaciones públicas tomadas por el país (toma de decisiones) como cuerpo electoral y cuerpo de legislación.



Existen distintos tipos de consultas que se toman en el ejercicio de una forma de participación política, y cada vez el pueblo llega a la decisión de forma directa sobre algo sometido a su voluntad, tanto los órganos del Estado que los ciudadanos ejercen una forma de democracia directa (Ossorio, 2009, Pág. 90).

Este autor entonces describe que la consulta popular se refiere a la manera en la cual la población de un país determinado participa en las decisiones que toma el gobierno con el objeto de lograr una política participativa entre la población y la manera en la cual serán gobernadas.

La consulta popular se caracteriza entonces por un mecanismo de participación mediante el cual los ciudadanos pueden intervenir en la discusión pública de asuntos de trascendencia nacional de manera que su voluntad, vinculante conforme dicte la ley, pueda incidir en el debate y las decisiones que adoptan los órganos representativos del Estado (<http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=252>).

Con esto claro, se puede afirmar que la consulta popular es aquella herramienta de participación que tienen los ciudadanos para poder intervenir en el gobierno, ya sea municipal, departamental y nacionalmente, se considera a la misma como una de las principales herramientas, de la teoría de la democracia participativa, consistente en la involucración de la población en todas las decisiones del gobierno.



2.2.2 Naturaleza jurídica de la consulta popular

Se discute la naturaleza jurídica de esta participación popular en la formación de la ley y se considera como un acto de ratificación, desaprobación o de decisión, inclinándose la doctrina por la consideración de estimarlo como un acto decisorio autónomo, que al sumarse al de los representantes da origen a la disposición legal, la cual solo adquiere validez cuando ha sido sometida a la votación popular y aprobada por ella. Los representantes forman la ley, pero ad referendum, es decir, a reserva de lo que el cuerpo electoral resuelva, constituyéndose el voto popular en condición suspensiva a que se somete la validez y eficacia de la ley.

No existe en la actualidad, una sola doctrina que establezca la naturaleza jurídica que abarque toda la amplitud que merece la consulta popular, debido a todas las implicaciones que esta conlleva, por lo que es preciso analizar regulado en la legislación sobre esta institución jurídica, así como la vinculación con la población resultante de aplicar dicha consulta.

En Guatemala, las consultas populares tendrán como objeto el aprobar o desaprobar las políticas administrativas propuestas a las poblaciones, para tomar decisiones políticas de especial trascendencia, tal como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala. La Carta Magna también que las preguntas que contendrá la consulta las podrá fijar el Presidente de la República o bien el Congreso, por lo que la teoría que propone que la consulta popular como acto decisorio

autónomo, que apruebe o desaprobe las acciones del superior jerárquico es válida conforme al orden jurídico nacional.



2.2.3 Objeto de la consulta popular

Las consultas populares por norma general, son deliberaciones públicas tomadas por el pueblo (toma de decisiones) como cuerpo de decisión. Estas, se toman en el ejercicio de una forma de participación política, y cada vez el pueblo llega a la decisión de forma directa sobre algo sometido a su voluntad, tanto los órganos del Estado que los ciudadanos ejercen una forma de democracia directa.

El objeto de la consulta popular consiste en conocer la opinión de la población con relación a temas de interés que los afectan directa o indirectamente; por lo que debe de ser el gobierno y sus dependencias, quienes a través de una campaña informativa correcta y veraz; quienes otorgan los medios a la población, para que estos tomen y legitimen la decisión que desean adoptar, garantizando de esa manera la fácil y correcta implementación de esta decisión.

Sobre el objeto de la consulta popular, según el tratadista Lijphart (1998) afirma: este mecanismo implica que, en lugar de que el poder de hacer leyes recaiga exclusivamente en el Legislativo, los votantes sean convocados a fin de aprobar o rechazar proposiciones de ley (p. 60).



Lo propuesto por el autor, se debe de interpretar conforme al entorno distinto, de cada consulta, sin dejar de lado que la finalidad de la misma es aprobar o rechazar peticiones hechas por el ejecutivo, ya que es este quien propone los proyectos que se llevarán a cabo; sobre todo en lo que concierne a este trabajo de investigación en cuanto sea una consulta municipal; sin embargo, lo propuesto por este autor también se lleva a cabo este tipo de consultas en Guatemala.

Es de suma importancia analizar el objeto de la consulta popular, debido a que es una vía por la cual la población en general puede expresar su sentir a favor o en contra de las decisiones políticas tomadas por el gobierno y las políticas que este ejerce en el país.

Esta institución es de gran importancia en cada estado soberano, pero de poco uso debido a que de acuerdo con la ley, solo las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos, entonces depende del propio gobierno determinar cuál de sus decisiones políticas será de especial trascendencia; lo cual deja a voluntad del mismo ente si este desea o no someter a la consulta de la población sus actuaciones, salvo en casos muy especiales tal como el caso de Belice el cual por disposición de la ley debe de resolverse de una consulta popular, al igual que si se quisiera reformar la constitución.

Entonces, esta herramienta que dota de poder de decisión a la población bajo un gobierno en Guatemala es poco utilizada, como se podrá ver más adelante dentro de este trabajo de investigación.



2.2.4 Modalidades

Existen dos formas en las cuales se puede dividir las clases de consultas populares, para los efectos de esta investigación es preciso mencionar ambas, para luego determinar la forma que más se adapta a la legislación nacional. En tal sentido se puede afirmar que existe dos maneras de consultas populares aceptadas en la doctrina, las cuales son: El referéndum y el plebiscito.

El referéndum y el plebiscito son dos de estos mecanismos, y se les puede definir como aquellas actividades legales emprendidas por ciudadanos que están directamente encaminadas a influir en la selección de los gobernantes y/o en las acciones tomadas por ellos. Recuérdese que estos y los demás mecanismos de participación ciudadana expresan una democracia semi-directa en la medida en que funcionan como correctivos de las decisiones tomadas por la autoridad durante el ejercicio de la función gubernativa. Como tales, y con base en la esencia de participación, se consideran también mecanismos de democracia participativa y no solo semidirecta

(<http://democraciaparticipativa.net/documentos/TeoriaReferendumPlebiscito.htm>).

Ignacio Burgoa Orihuela y Gladio Gemma (1991) afirman que en la antigua Roma este término designaba una deliberación del pueblo, con más exactitud, de la plebe, convocada por el tribuno. Por su parte, sobre la historia del plebiscito se puede afirmar que era toda resolución adoptada y votada por la clase plebeya durante la República romana, previa proposición que en las asambleas por tribus formularon sus



tribunos. Dichas resoluciones podían tener, incluso, el carácter de leyes. Como se ve, los plebiscitos originalmente fueron actos resolutivos de la plebe para la preservación y mejoramiento de sus mismos intereses colectivos frente a la clase patricia y a los órganos del Estado Romano”.

El Plebiscito tiene un origen en la antigua Roma donde se designaba una deliberación del pueblo con más precisión la plebe, este se caracteriza por:

Es una votación popular sobre temas de relevancia constitucional: cambio de forma de gobierno.

Se da en forma excepcional, normalmente fuera de previsiones constitucionales. Es una forma directa del ejercicio de la democracia (Burgoa y Gemma: 1991).

El plebiscito, es una expresión genérica de cualquier forma de manifestación directa, mediante votación, de la voluntad política del cuerpo electoral, es el término más antiguo, que proviene, como se mencionó, de la República Romana.

El plebiscito ha sido también utilizado por gobiernos totalitarios —como Hitler y Mussolini— para convalidar sus designaciones de autoridades supremas y sus políticas públicas (cesarismo plebiscitario). Es usado en Suiza desde la Edad Media para los más variados fines, desde la elección de autoridades hasta la determinación de obras comunales. También se emplea para resolver problemas excepcionales, es decir: fuera del ámbito ya previsto por la normativa existente, como fue después de la Primera



Guerra Mundial la creación de varios estados y la determinación de sus fronteras (Burgoa y Gemma: 1991).

La otra parte de esta clasificación es la del referéndum el Referéndum es una institución democrática a través de la cual el cuerpo electoral de un país o nación expresa su voluntad respecto a un asunto o decisión que sus representantes constitucionales o legales someten a su consulta. De aquí se concluye que esta institución funciona de manera óptima en los sistemas democráticos que tienen régimen de gobierno representativo con modalidades de democracia semidirecta, aunque también ha sido utilizado por gobiernos dictatoriales y absolutistas para legitimarse.

Además, el cuerpo electoral expresa su voluntad mediante el voto universal directo por vía consultiva o deliberativa, pudiendo opinar sobre las decisiones que sus gobernantes van a tomar, las leyes que van a aprobar o los actos administrativos que van a realizar, o bien, ratificándolos, aceptándolos o rechazándolos, completándose con ello los procedimientos administrativos o legislativos (Burgoa y Gemma: 1991).

De lo anterior se puede considerar que el Referéndum es la participación popular que tiene por objeto expresarse sobre ratificación de leyes aprobadas por el Órgano Legislativo; doctrinariamente se caracteriza por los siguientes puntos:

Son más frecuentes que los plebiscito Los ciudadanos se pronuncian con el objeto de ratificar o no una ley Implica votación popular.



El Referéndum en el uso contemporáneo del término se presupone la existencia de un acto jurídico en vigencia, que queda sometido al veredicto del cuerpo electoral, el cual decide si el acto jurídico se mantiene en vigencia o es abrogado o derogado. También se comprende el término en otro sentido: el referéndum se emplea actualmente para someter a la decisión del cuerpo electoral normativas importantes (con un cierto contenido emotivo, como el referéndum sobre el divorcio en varios países) o políticas públicas de gran relevancia y alcance.

Por lo tanto, el referéndum tiende a ser considerado como uno de los principales instrumentos de la democracia directa (o participativa), pues permite que el cuerpo electoral tome parte inmediatamente y de forma vinculante en los grandes procesos decisivos.

A la luz de la doctrina entonces el referéndum o consulta popular conforme (Mansilla, 2004) consiste en:

La elaboración, que una población realiza en base a la información y también considerando sus intereses, sentimientos y anhelos, se transforma en una decisión que habitualmente obliga a los órganos estatales a actuar en consonancia. Con esto definido, podemos distinguir; distintos tipos de referéndum los cuales son:

Referéndum consultivo o facultativo: (solo sirve para averiguar la opinión colectiva en torno a determinado asunto) versus vinculante (los órganos del Estado están obligados a considerar inmediatamente la opinión mayoritaria popular en sus actos administrativos y legislativos).



Referéndum constitucional: para aprobar o rechazar enmiendas y/o ampliaciones a la carta magna vigente (usual en algunos países latinoamericanos).

Referéndum correctivo: para obligar al Poder Legislativo y ocasionalmente al Ejecutivo a alterar o anular de modo parcial leyes, decretos y normas regulatorias.

Referéndum revocatorio de mandato: para dar por terminado el mandato de un diputado/senador o de alguna autoridad electa por mandato popular antes de la conclusión de su período legal (p. 32).

Se puede observar entonces, que este tipo de modalidad se puede adaptar a la legislación de Guatemala, por cuanto este tipo de referéndum y plebiscitos pueden llevarse a cabo en la práctica dentro del país ya que este tipo de consultas pueden y deben de ejercerse como forma de participación ciudadana en la vida política nacional de tal manera que se ejerza el vox populi a favor o en contra de las decisiones de lo propuesto por el gobierno en el poder.

Conforme a la ley, en Guatemala, se pueden realizar dos tipos de consulta popular, mencionar a continuación:

Nacional: El presidente de la República, prerrogativa de convocar al pueblo, con el fin de que este se pronuncie acerca de un tema de trascendencia nacional.



Territorial: Es la que poseen los gobernadores y alcaldes pueden consultar a los ciudadanos temas de trascendencia al interior del departamento, municipio, del distrito o de localidad según el caso.

Es de suma importancia, que esta también es una clasificación acertada por cuanto son dos tipos de consulta popular que se pueden llevar a cabo dentro del territorio de Guatemala.

En ese contexto, tanto plebiscitos y referéndums pueden llevarse a cabo dentro de Guatemala, ya sean de forma nacional o territorial; por lo tanto podemos de afirmar que las modalidades de consulta popular presentados en esta investigación, no son excluyentes el uno del otro, sino más bien se complementan para formar un tipo mixto de consultas populares, es decir que puede existir un plebiscito nacional o bien un referéndum territorial, o viceversa, por lo tanto dentro de la doctrina de las consultas populares, podrá proporcionar una correcta escuela, sobre la cual se debe fundamentar la legislación que proponga el uso de las consultas populares como forma de solucionar problemas que afecten a la población, sea esta de una aldea, municipio, o región; o bien a nivel nacional. Se debe de advertir que no existen en la legislación los asuntos que deban someterse por obligación a una consulta popular, salvo en la constitución en las temáticas, de la resolución del caso de Belice o bien cuando se deba de reformar la Constitución en sí.

Por lo tanto, es necesario que se establezca cuáles asuntos pueden resolverse a través de esta figura jurídica, así como determinar si la resolución a la que se llegue por



la misma, será o no vinculante así mismo, si esta debe de instaurarse para solucionar problemáticas en lo que se refiere a la modificación de la calidad de vida de población determinada, sea esta nacional o regional.

Plebiscito: "Sirve para que los ciudadanos decidan entre aceptar o rechazar una propuesta que concierne a la soberanía" (Francois Jean, 1997, pág. 24).

Es la consulta al cuerpo electoral sobre un acto de naturaleza gubernamental o constitucional, es decir político, en el genuino sentido de la palabra. No gira en torno a un acto legislativo, sino a una decisión política, aunque susceptible quizá de tomar forma jurídica (García, Pelayo y Gross, Ramón, 1998, pág. 673).

“Resolución tomada por todos los habitantes de un país a pluralidad de votos. Votación de todos los ciudadanos para legitimar algo” (Ley de participación Ciudadana del Distrito Federal, México, 2002, pág. 20, 24, 27 y 28).

Referéndum: "Es un mecanismo de participación directa mediante el cual la ciudadanía manifiesta su aprobación o rechazo previo a una decisión del gobierno” (Arteaga, Nava Elisur, , 1999, pág. 90).

“La acción de someter algún acto importante del gobierno a la aprobación pública por medio de una votación. BERLIN, Valenzuela Francisco (Porrúa, 1997, pág. 819).



“Procedimiento jurídico por el que se someten al voto popular leyes o actos administrativos, cuya ratificación debe ser hecha por el pueblo (Esquivel, Soler Edgar, 2002. pags. 20-21 y 25).

Es un proceso de consulta para la aceptación de una ley, así como para su modificación o abrogación, al cual tienen derecho los gobernados de acuerdo a las leyes de cada país, es un instrumento conocido por la teoría política como democracia directa (Arteaga, Nava Elisur, 2002, pág. 88).

Sobre el término de Iniciativa popular, son varios los conceptos que se desarrollan, siendo algunos de éstos, los siguientes:

Es el derecho que se le confiere al pueblo para hacer propuestas de ley al Poder Legislativo, reconocido en algunas constituciones a favor del pueblo, estableciéndose como único requisito que la iniciativa sea presentada por cierto número de ciudadanos. Consiste en la transmisión de la potestad de iniciar el procedimiento de revisión constitucional o de formación de la ley formal, a una determinada fracción del cuerpo electoral. (Berlin, Valenzuela Francisco, 1997, pág. 503)

“Es el procedimiento que permite a los votantes proponer una modificación legislativa o una enmienda constitucional, al formular peticiones que tienen que satisfacer requisitos predeterminados” (PRUD’Homme, Francois Jean, 2015 pág. 25).



“Es una figura jurídica por el que se concede derecho al pueblo a fin de presentar propuestas al gobierno a los gobernantes establecidos” (Gaceta Parlamentaria, 8 de noviembre de 2001).

Un autor, a las distintas formas e instrumentos, a los cuales se acude para la participación de la ciudadanía, las denomina Topologías, mencionando al respecto, lo siguiente:

Si los ciudadanos pueden determinar quién gobierna, ello no implica que determinen cómo se gobierna ni los objetivos del gobierno, lo cual solo en parte es atenuado en aquellas democracias que ocasionalmente consultan al pueblo sobre cuestiones relevantes para la vida social. De ahí que las formas de democracia semidirecta no sean la solución definitiva a la crisis de la democracia representativa, pues aún con su intervención sigue faltando la incorporación de la acción social en la resolución cotidiana de los asuntos públicos (Rendón Corona, Armando, “Enero-junio del 2000.pags. 305, 308 y 309).

2.2.5 Tipología

Existen variadas formas de participación política de los ciudadanos que expresan capacidades como las de opinar en el sentido de mera auscultación, decidir entre opciones, proponer, aprobar o rechazar una ley o una decisión de los gobernantes. El pueblo interviene en los asuntos públicos sean de naturaleza práctica o jurídica; los asuntos públicos son de diversa índole y tienen distinto alcance, lo cual



determina el instrumento político a utilizar. La clasificación de las formas de democracia semidirecta es una discusión abierta, entre otras razones porque, afirma Emeri, en el origen se trataba de dos procedimientos idénticos de democracia “directa” por los cuales los ciudadanos mismos participan en la toma de la decisión.

Una tipología es la propuesta por Lavroff, que concuerda con lo comúnmente aceptado en cuanto a la iniciativa popular y al referéndum, pero no así respecto al veto popular que es una modalidad del plebiscito. Para él, los principales medios de la democracia semidirecta son tres: a) La iniciativa popular, que permite a un cierto número de ciudadanos proponer textos a la aprobación de los parlamentarios o del pueblo; b) El veto popular que deja al pueblo el derecho de oponerse a una decisión tomada por sus representantes y sobre todo; c) El referéndum, combinado o no con los procedimientos precedentes (Lavroff, 1995: 246).

La consulta directa al pueblo es un procedimiento que se ejerce mediante el sufragio universal y, según sus objetivos específicos, cobra dos modalidades básicas: el referéndum y el plebiscito. Cada una se aplica a propósitos concretos de creación de leyes, de veto a aprobación de decisiones y la revocación del mandato a los representantes electos antes de que concluya el periodo para el fueron electos. La revocación del mandato es una modalidad del plebiscito, pero pudiera adoptar un procedimiento similar al de iniciativa popular, es decir, a petición de un cierto número de ciudadanos dejando la solución a una autoridad.



La auscultación no puede considerarse plenamente como forma de democracia semidirecta porque no es vinculante, no es ya una decisión sino una opinión que puede adoptar o no quien convoca a la consulta; tampoco se rige necesariamente por el principio de sufragio universal porque puede llamar solo a un sector o grupo social involucrado en una decisión. Permite una limitada participación ciudadana, pero a discreción de la autoridad que convoca.

El derecho de los ciudadanos de iniciar leyes, es decir, de proponer leyes al parlamento para que éste legisle, es un instrumento limitado porque compromete solo a una parte de los ciudadanos conforme a requisitos de un determinado número de ellos, de unidades territoriales y otros. A diferencia del referéndum y el plebiscito, no constituye una decisión, es una propuesta que se somete a los legisladores, pero que tiene el mismo rango que las otras iniciativas presentadas por quienes tienen ese derecho”.

2.2.6 Frecuencia de la consulta popular

Se confía en que la consulta popular es una forma de participación política que refuerza la democracia, pero su práctica, allí donde existe, es poco frecuente, por lo que solo en parte se puede considerar como la fórmula por fin encontrada para darle una mayor legitimidad al ejercicio del poder. En muchos casos las consultas son excepcionales, constituyen una salida a crisis que no pueden ser resueltas por medios dictatoriales o de mayor conflictividad. Pero igualmente pueden ser utilizadas en contra de la democracia por un poder autoritario, como lo ilustra el tipo bonapartista.



El mismo autor, aborda las siguientes cuestiones:

Distinción entre referéndum y plebiscito “El objetivo específico del referéndum es la normatividad, el pueblo participa votando una Constitución o una ley, constituye una decisión. Cuando se quiere dar un significado más amplio al objeto de referéndum, en el sentido de votar sobre asuntos públicos, se incursiona en el terreno del plebiscito, no debe haber confusión entre ambos términos, porque el plebiscito está reservado para actos y decisiones del gobierno y de los representantes. La finalidad del referéndum es un cambio en la ley, mientras que la del plebiscito es la aplicación de la ley.

Lo que distingue al referéndum del plebiscito es la naturaleza de la decisión: el referéndum, dice Emeri, “permite controlar que la ley votada por la institución representativa (el parlamento), corresponda bien a la voluntad general; su forma más pura es el referéndum de ratificación o abrogación de la ley. “El referéndum incide desde el nivel superior de la norma, que es el de la Constitución, es decir, crea el derecho. Esto se muestra en el derecho internacional, que acepta el referéndum como un procedimiento creador del Estado, como ocurre cuando se interroga a la población sobre la cesión territorial o la anexión a otro Estado, decisión que implica la creación de una norma constitucional.” (Emeri, 1985: 334),

2.2.7 Referéndum obligatorio y facultativo.

Se considera que el referéndum es obligatorio cuando se establece como requisito legal para reformar la Constitución. Es facultativo, es decir, es un derecho al



que puede recurrir el convocante conforme a su voluntad, en todas las otras materias legislativas, lo cual deja al juego político la opción de utilizarlo.

La obligatoriedad es un mecanismo que no puede generalizarse ilimitadamente a cualquier legislación, porque se trataría entonces del reemplazo de la democracia representativa por la democracia auto legislativa. En una situación extrema, un exceso de consultas pudiera propiciar mayor inestabilidad e ingobernabilidad, en vez crear una nueva relación estable entre la sociedad y el Estado”.

Es así, como todos y cada uno de los conceptos anteriores, en su conjunto forman todo un régimen de participación directa de la ciudadanía, conformado a su vez, en un sistema democrático avanzado, siendo éste, de mayor auge en aquellos países donde la democracia directa se presenta en las decisiones más relevantes de un país.

Puede considerarse como una forma más evolucionada de hacer política, ya que existe un compromiso no solo de la parte gubernamental, por llevar a cabo bien las cosas, sino que la sociedad en su conjunto está más concientizada de formar parte activa en los diversos asuntos políticos de interés común, que se estén consultando en su comunidad.

Es así que la idea de una democracia directa o semidirecta, siempre va a plantear compromisos más fortalecidos de ambas partes, tanto de la clase política como de los gobernados, sin embargo, también se sabe que, para su real instauración en un sistema determinado, habrán de pasar diversos periodos de prueba y ajustes,



pero siempre al final, se considera es más conveniente que el pueblo en general participe de cuestiones que le incumben y afectan directamente como población.

2.2.8 Regulación de la consulta popular en el ordenamiento jurídico guatemalteco

En este apartado se tratará la regulación que existe en Guatemala para legitimar las consultas populares. En este sentido debemos iniciar con principiando por las leyes constitucionales que las regulan, pasando por los Tratados y Convenios internacionales suscritos, aprobados y ratificados por Guatemala en esta materia, para concluir con las leyes ordinarias y reglamentarias que las desarrollan.

2.3 La consulta popular normada en la Constitución Política de la República de Guatemala

Se inicia haciendo referencia a las normas constitucionales que habilitan la consulta popular, como por ejemplo el Artículo 173 de la Constitución Política de la República que regula la consulta popular genérica, el citado artículo establece: “Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos”.

La carta magna de nuestro país establece que si alguna decisión tiene mucha trascendencia deberá de ser consultada la población, a través de la consulta popular; sin embargo, no regula qué sucede después de la negociación ya que si tuvo éxito la



negociación no reviste de legalidad el resultado de la consulta popular, es decir la consulta no es vinculante a la problemática.

Por su parte, dentro del título II de la Constitución Política de la República que se refiere a los Derechos humanos, específicamente en el capítulo II que habla de los derechos sociales, la sección décima trata del régimen económico y social, y en él se encuentra que el artículo 121 dice cuáles son los bienes del Estado así:

Bienes del Estado. Son bienes del Estado: (...) b) Las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de su territorio, los lagos, ríos navegables y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite internacional de la República, las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento hidroeléctrico, las aguas subterráneas y otras que sean susceptibles de regulación por la ley y las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y término que fije la ley; (...) e) El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualesquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo (...).

Como se puede ver, el artículo citado taxativamente menciona que, tanto las aguas de aprovechamiento hidroeléctrico como los hidrocarburos y minerales del subsuelo, son bienes del Estado, surgiendo entonces la cuestión acerca de si por ese solo hecho, es decir por ser propiedad del Estado, el gobierno de la República puede decidir lo que mejor convenga a su uso, sin que sea necesaria la consulta a la población acerca del destino de tales bienes.



En este momento histórico debe tomarse en cuenta la posición de la población para frenar la conflictividad social imperante debido a esta causa, relacionado con el artículo anterior, lo está el Artículo del mismo cuerpo legal, 125 que dice:

Explotación de recursos naturales no renovables. Se declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables. El Estado establecerá y propiciará las condiciones propias para su exploración, explotación y comercialización.

El artículo 125 faculta al Estado para que norme las condiciones que estime necesarias para la exploración, explotación y comercialización de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales (como el agua) no renovables, cuando existan causas de utilidad y necesidad públicas; sin embargo, no señala cuándo debe entenderse que hay utilidad o necesidad públicas; lo cual se presta a muchas malas interpretaciones de la ley, ya que puede determinar que la presta una causa de utilidad o necesidad pública, en ese caso los territorios podrían ser ocupados sin compensación a los habitantes.

Ossorio (2007) concibe a la utilidad pública como: “conveniencia particular para la colectividad que, en los lineamientos clásicos, debe concurrir como fundamento de la expropiación forzosa” (p. 772).

La Constitución Política de la República es conteste con lo expuesto por el tratadista mencionado en el párrafo precedente, al disponer en su artículo 40 que: En

casos concretos, la propiedad privada podrá ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobadas.



Conforme con lo examinado anteriormente, y teniendo como fundamento legal el segundo párrafo del artículo 44 de la Constitución Política de la República, el cual manifiesta que el interés social prevalece sobre el particular, también podría argumentarse que, en caso de acontecer algún hecho que dé origen a un estado de utilidad o necesidad pública (esto es, para la mayoría de los habitantes del país), el Ejecutivo puede autorizar y conceder licencias a personas individuales o jurídicas para que exploten el agua con fines hidroeléctricos, sin que sea una obligación para aquél la consulta previa a las poblaciones locales que puedan resultar eventualmente afectadas con tales concesiones.

El Artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en lo concerniente al aprovechamiento de las aguas, lagos y ríos, establece que: “El aprovechamiento de las aguas, de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional está al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna, pero los usuarios están obligados a reforestar las riberas y los cauces correspondientes, así como a facilitar las vías de acceso.

Debido a que esto se encuentra normado por la Constitución Política de la República de Guatemala y garantizado por la misma, por lo tanto, este artículo debe de ser fundamental en un esbozo de acuerdo entre comunidades y gobierno.



Dentro del rubro de la electrificación propiamente dicha, el Artículo 129 de la Constitución Política de la República preceptúa que: Se declara de urgencia nacional, la electrificación del país, con base en planes formulados por el Estado y las municipalidades, en la cual podrá participar la iniciativa privada.

Tal como lo dice la Constitución, es apremiante y de necesidad impostergable la electrificación nacional, cuya normativa se encuentra desarrollada en la Ley General de Electricidad.

Lo importante por destacar es que no es solamente el Organismo Ejecutivo el llamado a formular la política nacional de electrificación, sino que también las municipalidades deben jugar un papel activo en este tema.

En este punto, debemos de volver a mencionar el Artículo 173 de la Constitución Política de la República regula la consulta popular “genérica” en los siguientes términos:

Procedimiento consultivo. Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos. La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso de la República, que fijarán con precisión la o las preguntas que se someterán a los ciudadanos. La Ley Constitucional Electoral regulará lo relativo a esta institución.



Por su parte y dentro de la misma temática, la Corte de Constitucionalidad, en sentencia de fecha 10/08/1995 resolvió lo siguiente:

(...) el artículo 173 de la Constitución, es genérico y se aplica a todas aquellas decisiones políticas de especial trascendencia y, como no tiene orientación específica, se previó que las preguntas las podía fijar Presidente (sic) de la República o bien el Congreso, dependiendo del asunto que se tratara; sin embargo, cuando la Consulta Popular se hace con el fin de ratificar o no las reformas a la Constitución, lo genérico de la consulta según el artículo 173 citado, desaparece, para dar lugar al asunto específico de ratificación (...).

La misma Corte de Constitucionalidad, en sentencia de fecha 08/02/1999 también resolvió que: "(...) La Consulta Popular. (sic) Denominada en la doctrina "Referéndum Consultivo", significa las funciones de sufragio y ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante el cuerpo electoral, decide en última instancia resoluciones que le afectan en forma directa.

Tiene, en general, dos componentes: el órgano facultado que acepta, discute y aprueba una decisión política importante, que habrá de reflejar sus efectos en la estructura normativa del Estado y, por tanto, en la población; el pueblo, en el que radica la soberanía, que por medio del voto acepta o rechaza la propuesta aprobada (sic), de donde deriva su voluntad de adoptar o no la decisión sobre la que se pronuncia en las urnas. La Consulta requiere, de la previa, suficiente y comprensiva información que



debe darse a la población, para que concurra al acto electoral con pleno conocimiento de su propósito.

Ahora bien, las consultas populares locales no se encuentran reguladas expresamente en la Constitución Política, más bien se utilizan definiciones genéricas, sin embargo, haciendo uso de la analogía, el régimen jurídico aplicable a la consulta popular genérica puede también aplicarse a en este caso, sin perjuicio de que las mismas puedan encontrar en otras leyes del ordenamiento jurídico.

Cuando hablamos de analogía, nos referimos al procedimiento por el cual se atribuye a un caso no regulado, el mismo régimen dado a un caso regulado similarmente. La analogía es ciertamente el más típico y el más importante de los procedimientos interpretativos de un determinado sistema normativo; es el procedimiento mediante el cual se explica la denominada tendencia de todo sistema jurídico a expandirse más allá de los casos expresamente regulados.

2.4 La consulta popular en tratados y convenios internacionales ratificados por Guatemala

Se iniciará este tópico exponiendo como primer punto, que todos aquellos tratados y convenios internacionales que han sido aprobados y ratificados por la República de Guatemala, se convierten en leyes de observancia general y obligatoria, por encima incluso de una ley ordinaria si de Derechos Humanos se trata.



Al respecto, la Constitución Política de la República es clara al disponer en su artículo 46: “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tiene preeminencia sobre el derecho interno”.

La Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha 19/10/1990, interpreta el artículo citado así:

(...) esta Corte estima conveniente definir su posición al respecto. Para ello parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto.

En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el Derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir (sic) dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria de sus preceptos por la eventualidad de entrar en contradicción con normas de la propia Constitución, y este ingreso se daría no por vía de su artículo 46, sino –en consonancia con el artículo 2 de la Convención- por la del primer párrafo del 44 constitucional.

El artículo 46 jerarquiza tales derechos humanos con rango superior a la legislación ordinaria o derivada, pero no puede reconocérsele ninguna



superioridad sobre la Constitución, porque si tales derechos, en el caso de serlo, guardan armonía con la misma, entonces su ingreso al sistema normativo no tiene problema, pero si entraren en contradicción con la Carta Magna, su efecto sería modificador o derogatorio, lo cual provocaría conflicto con las cláusulas de la misma que garantizan su rigidez y superioridad y con la disposición que únicamente el poder constituyente o el refrendo popular, según sea el caso, tienen facultad reformadora de la Constitución (Artículos 44 párrafo tercero, 175 párrafo primero, 204, 277, 278, 279, 280 y 281 de la Constitución Política).

La pretensión de preeminencia sobre la Constitución tendría sentido si la norma convencional entrase en contravención con la primera, puesto que la compatibilidad no ofrece problemas a la luz de lo establecido en el artículo 44 constitucional, pero resulta que el poder público guatemalteco está limitado a ejercer sus funciones dentro del marco de la Constitución, por lo que no podría concurrir al perfeccionamiento de un convenio o tratado internacional que la contravenga.

2.4.1 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

Como antecedente relacionados con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en cuanto a su origen y contenido general, se puede mencionar que la septuagésima sexta conferencia internacional del trabajo, reunida en junio de mil novecientos ochenta y nueve, en Ginebra, Suiza, consideró que en muchas partes del mundo los pueblos indígenas y tribales no gozaban de los derechos



humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población, por lo que decidió adoptar el independientes”.

El Convenio 169 constituye el instrumento jurídico internacional mediante el cual la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a través de su organismo especializado, Organización Internacional del Trabajo -OIT- y en el marco de su competencia, reitera los principios que en materia de derechos humanos y libertades fundamentales ha adoptado la comunidad internacional para reforzar, fomentar y extender el goce efectivo de los derechos de los pueblos indígenas y tribales en los países independientes que, a la vez, forman parte de la población en general de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas. Dicho Convenio 169 se encuentra estructurado de la siguiente manera:

Parte I. Política general;

Parte II. Tierras;

Parte III. Contratación y condiciones de empleo;

Parte IV. Formación profesional, artesanía e industrias rurales;

Parte V. Seguridad social y salud;

Parte VI. Educación y medios de comunicación;

Parte VII. Contactos y cooperación a través de las fronteras;

Parte VIII. Administración; Parte IX. Disposiciones generales;

Parte X. Disposiciones finales; todo esto en un total de cuarenta y cuatro (44) artículos.



En la Constitución Política de la República se encuentran algunos artículos que, por su relación directa con el Convenio 169, no se expusieron anteriormente en el apartado constitucional, pero que se tratarán a continuación. Se encuentran regulados en la sección tercera del capítulo II, título II, en lo relativo a “Comunidades Indígenas”, en la cual se establece que Guatemala está formada por diversos grupos étnicos, entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya, señalando que el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, sus idiomas y dialectos según el Artículo 66 de la Constitución de Política de la República de Guatemala.

La Corte de Constitucionalidad interpreta el citado artículo así: “De conformidad con el artículo 66 de la Constitución, el Estado de Guatemala, debe reconocer, respetar y promover las formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, cuyo fin es mantener los factores que tienden a conservar su identidad, entendiéndose ésta como el conjunto de elementos que los definen y, a la vez, los hacen reconocerse como tal.

El Convenio 169 de la OIT versa sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes; Guatemala se caracteriza sociológicamente como un país multiétnico, pluricultural y multilingüe, dentro de la unidad del Estado y la indivisibilidad de su territorio, por lo que, al suscribir, aprobar y ratificar el Convenio sobre esa materia, desarrolla aspectos complementarios dentro de su ordenamiento jurídico interno.



Guatemala ha suscrito, aprobado y ratificado con anterioridad varios instrumentos jurídicos internacionales de reconocimiento, promoción y defensa de los derechos humanos de los habitantes en general y de los cuales también son nominalmente destinatarios los pueblos indígenas; sin embargo, tomando en cuenta que si bien es cierto que las reglas del juego democrático son formalmente iguales para todos, existe una evidente desigualdad real de los pueblos indígenas con relación a otros sectores de los habitantes del país, por lo cual el Convenio se diseñó como un mecanismo jurídico especialmente dirigido a remover parte de los obstáculos que impiden a estos pueblos el goce real y efectivo de los derechos humanos fundamentales, para que por lo menos los disfruten en el mismo grado de igualdad que los demás integrantes de la sociedad.

Guatemala es reconocida y caracterizada como un Estado unitario, multiétnico, pluricultural y multilingüe, conformada esa unidad dentro de la integridad territorial y las diversas expresiones socio-culturales de los pueblos indígenas, los que aún mantienen la cohesión de su identidad, especialmente los de ascendencia maya.

Todo lo anteriormente comentado se ha considerado necesario incluir en la presente investigación porque no solamente se encuentra estrechamente vinculado con el tema de las consultas populares locales, sino que, además, se ha pretendido ubicar al lector en la problemática que cotidianamente afrontan las comunidades locales en nuestro país, respecto de derechos garantizados en la propia Constitución y en los Tratados y Convenios internacionales aprobados y ratificados por Guatemala y que, sin embargo, no son respetados ni aplicados por el Estado.



Ahora bien, el Convenio 169 de la OIT, en su articulado, dispone una serie de normas relacionadas directamente con las consultas populares locales; por ejemplo, en la Parte I que se refiere a la política general, el artículo 4 establece que:

Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados;

Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados; ...”

Es decir, el artículo en mención afirma la obligación que tiene el Estado de adoptar cuantas medidas sean necesarias para proteger y velar por los derechos humanos de las comunidades locales; pero tales medidas no deben afectar los intereses de dichas comunidades, los cuales evidentemente deben ser manifestados a través de una consulta popular.

De conformidad con lo preceptuado en el artículo anterior, está el Artículo 6 de este convenio; que dice:

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;



2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

El citado artículo reafirma la obligatoriedad recaída sobre el Estado de aplicar las disposiciones contenidas en el Convenio 169 a las comunidades locales, en especial la consulta cuando se vislumbren variaciones legislativas o administrativas que, en un momento dado, puedan afectarles; todo ello sin terceras intenciones sino que, por el contrario, en un ambiente de armonía y de participación recíproca que aseguren el avenimiento de decisiones justas y equitativas para todos los grupos involucrados.

Por último, dentro de la Parte II del Convenio que se refiere a las tierras, el artículo 15 dispone lo siguiente:

Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos;

En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de



prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”.

El artículo en cuestión reviste capital importancia por contener un doble mandato: por una parte ampara el derecho de participación de las comunidades locales en la utilización, administración y conservación de todos aquellos recursos naturales que afloran en sus respectivas comunidades, y esto es fácilmente comprensible por cuanto que, quién mejor facultado que los habitantes de esos terrenos para conocer acerca de sus propias necesidades y de las posibles soluciones aplicables a ellas; y por la otra, aun en la eventualidad de que la propiedad de dichos recursos naturales pertenezca al Estado.

El Ejecutivo no puede actuar unilateralmente, sino que, por el contrario, debe dar la opción de participación a las comunidades locales, instaurando el procedimiento de la consulta popular, siendo éste un mecanismo que reflejaría en sus resultados, ya sea la venia acerca de la adopción de las medidas propuestas, o su inconformidad con las mismas por afectar sus intereses.

En el supuesto de que las acciones planteadas sean aprobadas por el seno de la comunidad, para ella existe siempre el derecho a participar de los beneficios que produzcan, y, además, a ser indemnizada por los daños que se les puedan ocasionar en su aplicación.



2.4.2 Convención americana sobre derechos humanos (pacto de San José)

Acorde con el tema objeto del presente trabajo, podemos citar el artículo 23 del denominado Pacto de San José, que concibe como un derecho político para todo ciudadano el de participar en la dirección de los asuntos públicos, ya sea por sí mismo o por persona legitimada para ello; dicho de otro modo, el Estado de Guatemala tiene el deber de otorgar a todo ciudadano - valga decir a las comunidades locales- la oportunidad de poder intervenir en la toma de decisiones de los asuntos que les afecten, concretándose tal intervención a través de las consultas populares locales, siendo éstas una alternativa para consensuar opiniones divididas.

Para terminar con el “Pacto de San José”, no queda más que agregar que sus preceptos son parte del ordenamiento jurídico nacional, incluso por encima del Derecho interno, y por ello el citado artículo 23 debe ser observado y respetado por todos, empezando por el Gobierno de la República ya que es el encargado de velar por el bien común en Guatemala.

2.4.3 Ley marco de los acuerdos de paz

Debemos afirmar que quienes concertaron los acuerdos de paz, lo hicieron en el ánimo de construir un mejor país en todos los sentidos; y por lo tanto dejaron establecidos lineamientos que pudieran servir para un futuro mejor y más promisorio; en este sentido y referido a la consulta popular, los acuerdos de paz establecen lo



siguiente; de acuerdo con el Artículo de 10 de estos acuerdos, establece: **Coordinación** de participación social y consulta.

Para fortalecer la participación y consulta de la sociedad civil en el proceso de paz, se definirá el mecanismo respectivo para que la sociedad evalúe periódicamente y en forma conjunta con sus diversos sectores, el avance en el cumplimiento de los Acuerdos de Paz, promoviendo acciones concretas para el fortalecimiento del proceso en su conjunto”.

Este artículo abre la puerta a la sociedad civil para que, mediante una consulta popular, manifieste sus impresiones en relación con el cumplimiento efectivo o no de los acuerdos de paz, situación que no se ha concretado hasta la fecha.

El artículo 11 preceptúa que la Coordinación de participación social se integrará con sectores de la sociedad civil, desde una perspectiva étnica, territorial, temática, gremial y de género.

El Artículo 12 estatuye las funciones principales de la Coordinación social y de consulta, destacando la de “evaluar periódicamente el avance en el cumplimiento de los Acuerdos de Paz”, evaluación que debería desarrollarse mediante una consulta popular a fin de captar datos reales a nivel nacional. Para concluir, en las disposiciones transitorias y finales de la citada Ley, el artículo 13 contiene el mandato que establece que para la integración del Consejo Nacional de los Acuerdos de Paz, en el caso de la



sociedad civil, debe establecerse un procedimiento abierto y democrático que garantice su más amplia participación.

2.4.4. La consulta popular en el Código Municipal

La Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce y establece el gobierno del país precisamente el gobierno municipal, con autoridades electas popular y libremente, lo cual deja con autonomía a la autoridad municipal de hacer lo que le parezca bien a su juicio en su administración.

El Artículo 253 del Código Municipal establece: “Autonomía Municipal. Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde: a) Elegir a sus propias autoridades (...)”.

Se ha de enfatizar esa autonomía municipal ya que es vital para una consulta popular, el artículo 3, al disponer que:

En ejercicio de la autonomía que la Constitución Política de la República garantiza al municipio, éste elige a sus autoridades y ejerce por medio de ellas el gobierno y la administración de sus intereses. Ninguna ley o disposición legal podrá contrariar, disminuir o tergiversar la autonomía municipal establecida en la Constitución Política de la República.



Los municipios y demás entidades locales actúan atendiendo a una pluralidad de principios, entre ellos el de participación comunitaria. Entre los elementos del municipio se encuentran la población, el territorio, la autoridad ejercida en representación de los habitantes tanto por el Concejo Municipal como por las autoridades tradicionales propias de las comunidades de su circunscripción, y la comunidad organizada.

El artículo 17 de dicho Código contempla como derechos y obligaciones de los vecinos, entre otros:

- e) Participar en actividades políticas municipales;
- f) Participar activa y voluntariamente en la formulación, planificación, ejecución y evaluación de las políticas públicas municipales y comunitarias;
- j) Participar en las consultas a los vecinos de conformidad con la ley;
- k) Pedir la consulta popular municipal en los asuntos de gran trascendencia para el municipio, en la forma prevista por este Código.

El artículo que precede es el primero -en orden numérico- que menciona a las consultas populares locales como derecho de los vecinos, tanto a participar en ellas como a solicitar su verificación en asuntos de gran trascendencia, en la forma que se analizará más adelante.

Dentro del contexto de la participación ciudadana, especialmente en relación con las comunidades de los pueblos indígenas, el Artículo 20 del mismo Código, menciona que: Las comunidades de los pueblos indígenas son formas de cohesión social natural y como tales tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.



Respecto de su organización y administración interna, se rige de conformidad con sus normas, valores y procedimientos propios, con sus respectivas autoridades tradicionales reconocidas y respetadas por el Estado, de acuerdo a disposiciones constitucionales y legales.

El Código Municipal también promueve la participación comunitaria como una forma de solucionar aquellos casos en que surjan discrepancias ligadas a los límites jurisdiccionales de comunidades pertenecientes a un mismo municipio, con la mediación del Concejo Municipal, tal como lo establece el Artículo 25.

Dentro de los procedimientos que el citado cuerpo legal consagra para la creación y modificación de municipios, El Artículo 31 contempla una consulta popular local en los siguientes términos:

Si el Congreso de la República lo considerase necesario podrá someter a consulta de las poblaciones del o de los municipios o departamentos afectados, cualquier asunto dirigido a dividir o modificar su circunscripción, antes de emitir la ley que lo decida.

De la manera en que está redactado el artículo 31, al regular que el Congreso de la República “podrá someter a consulta de las poblaciones”, deja a criterio de ese Organismo del Estado el verificar o no tales consultas; no constituye una obligación sino una potestad, lo cual riñe con el derecho -del que se habló anteriormente que



tienen los vecinos a solicitar la consulta popular local en asuntos de gran trascendencia para el municipio.

En Guatemala, existe un andamiaje jurídico amplio y bien desarrollado para que la consulta popular sea utilizada como una herramienta más útil dentro de la vida jurídica de Guatemala, de tal forma que es deber del gobierno darle utilización, poniendo en práctica la democracia participativa.

En el caso concreto de los proyectos hidroeléctricos, las consultas populares son de suma importancia, ya que de esta forma se sabrá la opinión directa de la población, con la finalidad de ver la aceptación o el rechazo de la comunidad afectada, de tal forma que se pueda avanzar en negociaciones para reubicar a las comunidades, cuidando siempre que impere el bien común de sus habitantes; de esta forma, podemos hablar de un auténtico proceso democrático en Guatemala, en el cual la población sea escuchada y tomada en cuenta por las autoridades, lo cual evitaría decisiones arbitrarias como las que han sido tomadas en el pasado.





CAPÍTULO III

El procedimiento consultivo en Guatemala

3. El procedimiento consultivo

El procedimiento consultivo, es la manera en la cual se aplica las consultas populares dentro de un territorio determinado, es decir como la población se ve envuelta en las decisiones políticas del mismo.

Es necesario establecer cómo funciona este procedimiento; fundamentado en la capacidad ad referendum que poseen todos los pueblos democráticos para incidir en las decisiones políticas de un territorio determinado.

Se puede determinar entonces que es de gran importancia la forma en la cual se puede realizar el procedimiento consultivo de Guatemala, ya que es la forma en la cual la Constitución Política de la República de Guatemala, establece la manera en la cual esta debe de funcionar dentro del territorio nacional y los casos en los que esta puede ser aplicado.

3.1. Definición de procedimiento consultivo

Es necesario analizar en qué consiste el proceso consultivo, así como los elementos que conforman este concepto dentro de la doctrina, para su posterior análisis.



En tal sentido, sobre este tópico, Ortega (2005) afirma lo siguiente:

El procedimiento consultivo es el parecer o dictamen por escrito o de palabra que se pide o se da acerca de una cosa. Es un principio básico de una sociedad democrática y de un Estado de derecho.

Es el elemento fundamental para el ejercicio del consenso; su legitimidad radica en el reconocimiento de la cultura de la comunidad, en las formas de organización social, en la oportunidad de la convocatoria y en el reconocimiento de la experiencia y la palabra de los ancianos, principales y líderes naturales de la comunidad. (p. 45).

Se puede decir entonces que el procedimiento consultivo, es una forma en la cual la democracia directa se hace efectiva; por lo que resulta de gran importancia promover y utilizar esta institución jurídica dentro de Guatemala. Para que este procedimiento tenga plena validez, es preciso que el Estado establezca las formas legales en la cual debe de realizarse dentro del país; para luego determinar la viabilidad de las decisiones tomadas, además de brindar un marco de legalidad y veracidad suficiente de cómo estas deben de funcionar en el país y la vinculación de esta dentro con la población a través de la elección de aquellas situaciones más convenientes para estos.

La Corte de Constitucionalidad (1998) “en la doctrina Referéndum Consultivo significa las funciones de sufragio y ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante el cuerpo electoral, decide en última instancia resoluciones que le afectan en forma directa” (p. 28).



Se puede considerar entonces que el referéndum consultivo o procedimiento consultivo se realiza a través del sufragio por lo que es una de las formas más representativas de la democracia dentro de un país, ya que establece la participación de la población. Pero no únicamente se queda en la participación de estos, sino que se tiene que analizar la manera en la cual este procedimiento se debe de realizar, así como las garantías que este posee dentro del territorio nacional, para cumplir con su objetivo.

La Constitución Política de la República de Guatemala, por lo tanto, reconoce como mecanismo de participación democrática directa la figura del referéndum, que consiste en la votación sobre una cuestión legislativa o constitucional que tiene un impacto directo en la población del Estado y afecta a los habitantes del mismo.

Se entiende entonces al procedimiento consultivo, como la manifestación de acuerdo o desacuerdo por parte del electorado de una nación, sobre decisiones respecto de asuntos públicos relevantes para toda la sociedad, a propuesta de los órganos legislativos. El ejercicio del referéndum puede resultar en la adopción de una nueva constitución, en una enmienda constitucional, en una ley, en revocar el mandato de una autoridad electa o simplemente en el cambio de una política de gobierno; todo dependiendo de la vinculación que posea el procedimiento consultivo realizado.

Los procedimientos consultivos, permiten informar a los beneficiarios sobre las características del proyecto y conocer su punto de vista sobre las expectativas de participación y de mejoramiento del desarrollo de los pueblos indígenas por lo



propuesto. Igualmente permiten identificar a las autoridades y liderazgos de las comunidades, así como que se implementan sus mecanismos de consulta interna y toma de decisiones a través de sus propios idiomas, sus propios patrones culturales sus propios ritmos. También interviene en el desarrollo de relaciones multiculturales que participan en la prevención de conflictos.

En virtud de lo anterior, se puede determinar que el procedimiento consultivo, es exclusivamente el procedimiento utilizado para informar a los ciudadanos sobre las distintas decisiones que el gobierno debe de tomar y como tal necesita la aprobación de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral.

Para poder entender en qué consiste este procedimiento consultivo es necesario establecer el significado de procedimiento; en tal sentido, se puede entender como un procedimiento la forma en la cual una decisión es puesta ante una autoridad para que esta decida sobre la viabilidad de una disposición.

Por lo que se puede determinar que, al referirse al procedimiento consultivo, teniendo como base a la consulta popular, se está poniendo a disposición de la población alguna decisión que afectará a los mismos.

Dependiendo del tipo de consulta, se debe de establecer un procedimiento para cada una de estas, es decir, que no se utilizara el mismo para una consulta comunitaria, que para una nacional.



Es en este sentido que se debe de establecer las distintas vinculaciones que existen en el procedimiento consultivo, ya que dependiendo de esta se podrá enmarcar la importancia que tiene la consulta como tal.

En tal sentido, el procedimiento consultivo, ha de efectuarse en el sistema propio del sistema constitucional del país, considerando siempre que el consenso es la base de las discusiones y la participación activa y amplia de los ciudadanos.

Es importante que toda consulta conduzca a un acuerdo. Si se logra alcanzar, significa que la consulta fue de buena fe, aun cuando este acuerdo signifique la no realización de la obra o acción que se pretendía, por considerarla lesiva a los intereses de los pueblos indígenas. La Organización Internacional del Trabajo afirma: “Por otro lado, la aceptación de las partes para poner en marcha la acción, el proyecto, el plan, significa también que se ha hecho una consulta de buena fe y se ha logrado el consentimiento del territorio nacional (<http://www.oit.or/unif/estudios/consultahtm>).

De lo anterior se puede establecer que el procedimiento consultivo sirve para propiciar la participación ciudadana, de tal forma que se involucren todos los sectores de la república por lo consiguiente que se emplee concretamente la participación poblacional en las decisiones políticas en Guatemala, debido a que es importante que se realice el mismo conforme a la ley y la doctrina de tal forma que las consultas se expresen dentro de la manera.



Al mismo tiempo, el proceso consultivo sirve para establecer el mejoramiento de la democracia a través de la participación ciudadana a través de la promoción de todos aquellos cambios que se consideren adecuados en el ordenamiento jurídico-político del Estado.

La Organización Internacional del Trabajo (2017) al referirse a la efectividad del procedimiento consultivo, afirma:

Para la aplicación de un proceso consultivo efectivo, es necesario que se realicen por lo menos los pasos siguientes:

Definición del problema: lo que se busca aquí es la caracterización del problema; saber cómo afecta el problema al territorio determinado; es decir, realizar un análisis de las ventajas y desventajas para las comunidades desde el punto de vista gubernamental; realizar una mediación pedagógica del problema a consultar (<http://www.ilo.org/americas/lang--es/index.htm>).

Lo anterior establece que el proceso consultivo empieza con la definición de qué es lo que se busca solucionar, debido a que es preciso que la población a ser consultada, tenga un entendimiento claro y conciso sobre la temática que impulsa a la consulta popular de modo que se pueda obtener una respuesta que represente el interés de la ciudadanía dentro del proceso consultivo.

Definición de los actores involucrados en la consulta: se busca identificar a los actores estatales, externos no estatales, las autoridades formales e indígenas



comunitarias, los grupos de desarrollo (comités de desarrollo y mejoramiento comunitarios), los grupos de influencia como la iglesia, partidos políticos, comités cívicos, etc (<http://www.ilo.org/americas/lang--es/index.htm>).

Es necesario entonces antes de que se realice el procedimiento consultivo, se establezca cómo deben involucrarse a los distintos actores que conforman una sociedad, de tal forma que el problema que origina la consulta sea homogéneo; para obtener un resultado que represente la voluntad de la población consultada.

Definición del territorio a consultar: establecer cuál es, cuántas, en dónde están, cómo se ven afectadas de manera particular, cómo se ven afectadas de manera colectiva, de qué tipo de comunidad o comunidades se trata (<http://www.ilo.org/americas/lang--es/index.htm>).

Es importante establecer en un proceso consultivo, el territorio que será consultado para determinar cómo debe abordarse la misma, cuáles serán los métodos más acertados para emitir el sufragio, así como la información precisa para la realización de la consulta.

Definición de los mecanismos utilizados: conversaciones con autoridades formales, reuniones colectivas de información y negociación con cada una de las autoridades indígenas, reuniones de información con dirigentes de grupos de desarrollo, religiosos y políticos; qué funciones y roles cumplen las autoridades



mencionadas; flexibilizar el tiempo de consulta de tal modo que la población esté enterada de las implicaciones de esta decisión.

En esta parte, se planea la manera en la cual se debe de cumplir la consulta popular, es decir como se ha de aplicar, si hay o no negociaciones y como deben de realizarse las misma.

Definición de los espacios de consenso: espacios de consenso total y parcial, definición de lo negociable y no negociable; así como de la naturaleza de la consulta, para determinar cómo se debe de realizar el proceso ([http://www.ilo.org/americas/lang--es/index.htm](http://www.ilo.org/americas/lang-es/index.htm)).

Es necesario también establecer el tipo de consenso que tiene que recibir las consultas populares a través del procedimiento consultivo y como este debe de establecerse dentro del territorio nacional.

3.2. El derecho *ad referendum*

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, fue promulgada con el objeto de refundar la república, estableciendo una sociedad democrática, participativa y protagónica, con lo cual se puede determinar que la consulta popular es determinante para este propósito en el sentido de permitir a un ciudadano protagónico, asumiendo un rol estelar, con una participación activa, dentro de la democracia de un estado, es en este contexto que se le otorgó al ciudadano el derecho de decidir sobre



cuestiones importantes para el Estado; es decir el derecho ad referéndum que permite a los ciudadanos involucrarse en las decisiones que toma la administración pública.

El origen histórico del referéndum, de acuerdo con CAPEL (2006) está estrechamente entrelazado con la democracia y la soberanía popular ya que encuentra su razón de ser solo por estar arraigadas a las ideas que implican estas últimas. Se puede determinar que:

El término referéndum proviene del siglo XVI y contiene una reminiscencia de los comienzos estrictamente federales del gobierno de los cantones de la Confederación Suiza. La versión moderna del referéndum aparece teóricamente elaborada y promocionada, junto al ideario republicano, por los pensadores de la Revolución Francesa. En el siglo XIX y en el marco del Estado liberal representativo, el referéndum se incorpora definitivamente al modelo organizativo democrático, con especial significación en la Confederación Helvética (fue utilizado para aprobar la Constitución de 1848 y su reforma llevada a cabo en 1874) y en algunos estados de los Estados Unidos. (p. 259)

Es por esto que el derecho ad referéndum posee una gran importancia dentro de todos los países democráticos debido a que dentro de la historia este derecho ha ido íntimamente ligado a la democracia, ya que el derecho de ser consultados es una de las principales bases de la democracia.



En tal sentido, se puede determinar que el derecho ad referéndum es: Aceptar una proposición con la condición de ser aprobada por la autoridad competente respectiva. Sistema legislativo que consiste en someter al voto directo del pueblo las leyes o la aprobación de ciertos actos de gobierno. También se utiliza como condición de ser aprobado el acto por otra persona o por una autoridad superior (http://diccionario.leyderecho.org/ad-referendum/#Ad_refereacutendum).

Se puede afirmar entonces que el derecho ad referéndum responde a la necesidad que tiene la población de conocer e involucrarse en las decisiones políticas de un territorio determinado.

En tal sentido se puede determinar que el derecho ad referéndum como tal, es una manifestación de la democracia constitucional en la cual, mediante la ampliación del sufragio y el libre acceso a los cargos públicos, la totalidad del pueblo organizado en cuerpo electoral participa en el proceso de poder, lo que realiza indirectamente al elegir a sus representantes y directamente por medio del referéndum y el plebiscito. La naturaleza jurídica de esta participación popular se considera como un acto de ratificación, de aprobación o de decisión. La doctrina se inclina por afirmar que el procedimiento consultivo es un acto decisorio autónomo que solo adquiere validez y eficacia una vez que ha sido sometido a la votación popular y adoptado por ésta.

Sáenz (2016) sobres este tópico afirma: los beneficios que pueden surgir del referendo como complemento de la democracia representativa se materializan solo si



los procedimientos están bien diseñados y garantizan información y transparencia a los ciudadanos.

En primer lugar, es importante que constitucional y/o legalmente se fijen con claridad los supuestos en los que se impone o cabe la celebración del referendo y quién puede iniciarlo. Desde esta perspectiva, según el objeto de la consulta, existen en el derecho comparado tres grandes tipos de referendo:

El referendo constitucional que consiste en la consulta al conjunto del cuerpo electoral bien para aprobar una nueva Constitución, bien para confirmar una modificación de la Constitución vigente.

El referendo legislativo aprobatorio y abrogatorio. Se trata de la consulta al conjunto del cuerpo electoral para que se pronuncie respecto a un proyecto de ley o ley, siendo aprobatorio en el caso de ser previo a la sanción de las leyes aprobadas por las Cortes, o abrogatorio de las leyes en vigor. Incluiremos en esta categoría los referendos sobre iniciativas legislativas populares.

El referéndum sobre decisiones políticas de trascendencia. Consiste en la consulta al conjunto del cuerpo electoral para conocer su opinión en lo referente a una cuestión política importante o sobre un cargo electo (p. 7).

Se puede establecer entonces que el derecho ad referéndum, permite que la población participe se lleve a cabo dentro de cada territorio y este derecho se puede realizar a



través de la consulta popular que solo se puede realizar a través del procedimiento consultivo.

3.3. El procedimiento consultivo en la legislación comparada

La legislación comparada sirve para establecer cómo se realiza el procedimiento consultivo en otros países y de esta manera aprender de su experiencia para la implementación del mismo en Guatemala y como este puede o no ser vinculante dependiendo la situación para la cual ha sido constituido.

A continuación, se cita algunos aspectos de las consultas populares en otros países de Latinoamérica:

Uruguay: El proceso consultivo en este país, se reconoce a través de su constitución política; en tal sentido el procedimiento por el cual se hace la presentación ante el parlamento, consta de un proyecto articulado respaldado por el 10% de los ciudadanos inscritos en el registro cívico nacional o por dos quintos del total de componentes de la asamblea general. Cuando es por iniciativa popular el parlamento puede formular proyectos sustitutivos para satisfacer los derechos de las personas no obstante también existe la posibilidad de referéndum para derogar leyes donde obviamente el congreso de la república posee un papel central (Constitución Política de la República Oriental de Uruguay de 1967, Art. 331).



Colombia: Establece que para que el procedimiento consultivo sea efectivo, en primer término; es necesario que la propuesta sea conocida por el congreso, quien determinara la validez del articulado de la misma, después de haber sido aprobado, será puesto a disposición de la población, la cual debe de tener una participación mayor al 25% de ciudadanos inscritos en el registro electoral (Constitución Política de la República de Colombia de 1991, Art. 241).

Ecuador: El proceso consultivo, se puede llevar a cabo por iniciativa del presidente o de la población, se convoca a una consulta popular y referéndum, previo dictamen de la Corte Constitucional sobre la constitucionalidad de las preguntas de la consulta, el cual es un requisito fundamental. La Corte Constitucional, se podrá pronunciar, anulando o confirmando las preguntas, se someterá a votación y la población deberá de establecer a través de la misma la validez de esta consulta (Constitución Política de la República de Ecuador de 2008, Art. 103).

Perú: En este país, existe una ley de participación popular, la cual se realiza ya sea a las comunidades indígenas como a la nación en general, en tal sentido, el procedimiento consultivo dependerá de la consulta popular que se realizará (Ley de Derechos y Participación y Control Ciudadanos de 2001, Ley No. 26300, Art. 17).

Venezuela: Debido a su forma de política, la consulta popular solo puede ser convocada por el presidente de Venezuela, sobre cualquier asunto que se considere necesario que deba de ser puesto en consideración a la población; la misma se realizará con la anuencia de la Asamblea Nacional quienes aprobaran y decretaran las



formas en la cual debe de realizarse en el país (Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Año 1999, Art. 71).

Argentina: En Argentina por su parte, a través de la ley 25. 432 establece la Consulta Popular Vinculante y No Vinculante dentro del territorio nacional; independientemente de cuál sea el caso, el proceso consultivo será el mismo, el cual consiste en que el Congreso de la Nación, a iniciativa de la Cámara de Diputados, podrá someter a consulta popular todo proyecto de ley con excepción de aquellos cuyo procedimiento de sanción se encuentre especialmente reglado por la Constitución Nacional mediante la determinación de la cámara de origen o por la exigencia de una mayoría calificada para su aprobación; cuando sea vinculante, el voto de la ciudadanía es obligatorio, si no es vinculante este voto será discrecional, por su parte; la convocatoria será realizada por el Poder Ejecutivo Nacional deberá efectuarse mediante decreto decidido en acuerdo general de ministros y refrendado por todos ellos; La ley o el decreto de convocatoria a una consulta popular según corresponda deberá contener el texto íntegro del proyecto de ley o decisión política objeto de consulta y señalar claramente la o las preguntas a contestar por el cuerpo electoral, cuyas respuestas no admitirán más alternativa que la del sí o el no. para mantener la opinión de forma clara y concisa. La consulta popular deberá realizarse dentro de un plazo no inferior a 60 días y no superior a 120 días corridos desde la fecha de publicación de la ley que la decreta y solo contarán los votos efectivos, los nulos o en blanco no serán tomados en cuenta (Argentina, Ley 25.432, junio 2001, Art. 1 al 16).



3.4. Trámite del procedimiento consultivo en Guatemala

Es necesario analizar cómo se puede realizar el trámite del proceso consultivo dentro del territorio nacional y las fases en la cual debe de pasar para que se concrete el mismo.

En primer término, se puede determinar que es un proceso largo, debido a las implicaciones que posee el mismo, por lo tanto, se debe de remitir al Artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Este artículo, establece:

Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos.

La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso de la República, que fijarán con precisión la o las preguntas que se someterán a los ciudadanos.

Este artículo regula, que será una ley constitucional, la que establezca cómo se debe de realizar este proceso; lo cual se llevó a cabo a través de la ley electoral y de partidos políticos, el cual establece en el Artículo 250 bis; el cual establece:

La Consulta Popular, regulada en la Constitución Política es de trascendencia nacional (no distrital, municipal, regional o comunitario), a iniciativa del Congreso de la República o el Presidente de la República. Y pueden ser causas:

Decisiones de trascendencia nacional, las ratificaciones a reformas constitucionales, y el caso de Belice.



Por lo que tanto el Congreso de la República de Guatemala, así como el presidente de la República, tienen iniciativa para convocar a la consulta popular dentro de territorio nacional, por lo que estos deben de determinar la importancia de alguna política para poder determinar si es necesaria la participación de la población para la aplicación de la misma; una vez analizada la propuesta, se debe de convocar a la misma, conforme a lo establecido por la ley de Guatemala, en ese sentido se debe de estudiar lo normado en el Reglamento de la Ley Electoral y de Partidos Políticos de Guatemala; el cual en el Artículo 130, afirma:

La convocatoria a Consulta Popular, será publicada con anticipación no menor a noventa días de la fecha de su celebración. Se realizará un día domingo y contendrá la temática que se someta a consulta para aprobación o improbación de los ciudadanos guatemaltecos.

Lo anterior establece que la convocatoria la realizará el Tribunal Supremo Electoral, a petición ya sea del Congreso o del Presidente de la República; en tal sentido establece el día que se podrá realizar la consulta, el cual será un día domingo, al mismo tiempo debe de estar perfectamente identificado el motivo de la misma.

Es necesario establecer que el Tribunal Supremo Electoral, deberá publicitar por los medios de comunicación social a su alcance y de preferencia en el propio idioma de



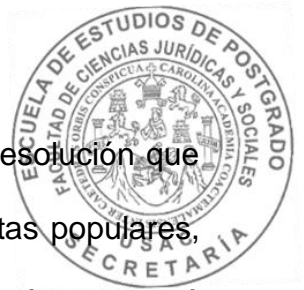
la jurisdicción electoral, el contenido de la consulta popular y los colores o símbolos que identifican la aprobación o improbación de la misma; por lo que es necesario que esta consulta sea ampliamente publicitada y difundida a lo largo del territorio nacional, por consiguiente que toda la población esté enterada sobre el contenido de la consulta y como esta se desarrollará; para que las personas consultadas sepan responder a la consulta conforme su entender.

La consulta popular, por su parte deberá ser elaborada con preguntas en sentido afirmativo, que no den lugar a duda al ciudadano, sobre la intención del cuestionamiento. La respuesta a cada pregunta será SI ó NO; de forma que no exista ninguna duda sobre el sentido de la consulta y que el resultado de la misma, posea una certeza jurídica que permita establecer el sentir de la población.

El Tribunal Supremo Electoral, por su parte deberá de elaborar las boletas que servirán para la consulta popular, las cuales serán iguales a las que se utiliza en el proceso electoral; con los mismos materiales y bajo las mismas normas de seguridad.

Cuando se trate de algún texto en el cual la población tenga de decidir sobre la validez del mismo, Tribunal Supremo Electoral, establecerá los procedimientos aplicables, según el caso.

Es importante mencionar que, para la calificación de la consulta popular, se utilizarán los procedimientos regulados en la Ley Electoral y de Partidos Políticos y su reglamento.



Para el resultado de la consulta popular, el tribunal, elaborará la resolución que define el resultado de la consulta popular, estableciendo que las consultas populares, sin importar su resultado, se definirán en una sola resolución; esta resolución declarará la validez de la elección conforme a la depuración de resultados que se establezca.

Resuelta la validez de la elección o consulta popular, el Tribunal Supremo Electoral formulará la correspondiente declaratoria a favor de quienes hayan resultado electos o sobre el resultado mayoritario de la consulta.

3.5 Razones por las que el procedimiento consultivo regulado en el artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala constituye una manifestación de la democracia directa en relación armónica a la regla general de la democracia representativa como sistema de gobierno en Guatemala

Es preciso citar el artículo 173 de la Constitución Política de la República de Guatemala:

Artículo 173.- (Adicionado) Procedimiento consultivo. Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos. La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso de la República, que fijarán con precisión la o las preguntas se someterán a los ciudadanos. La ley constitucional electoral regulará lo relativo a esta institución.



La democracia representativa, es aquella que se ejerce mediante los representantes que surgen a partir de elecciones libres que se desarrollan de manera periódica, como se describe en el capítulo I de la presente investigación es facultad de los representantes elegidos por el pueblo promulgar leyes de manera periódica que inciden en la población. Guatemala como ya se ha citado es un gobierno democrático y representativo.

En concordancia con el párrafo anterior y para visualizar de manera más amplia se presentan los siguientes aspectos de la democracia representativa:

3.6 Rasgos fundamentales

Entre las características fundamentales de una democracia representativa están:

Elecciones regulares: Se establecen según un calendario contemplado en la Constitución Nacional y con plenos controles que garanticen la transparencia.

Sufragio universal: Todos los ciudadanos del país que cumplan con los requisitos mínimos tienen igual oportunidad de votar y expresarse políticamente, y sus votos valen lo mismo.

Participación de partidos políticos: Organizan al electorado y promueven la participación pública, y a los cuales pertenecen los candidatos a cargos públicos.



Hay una constitución nacional. A ella se sujetan los poderes públicos

Las decisiones se toman en instancias superiores. Las toman los representantes electos y no directamente la ciudadanía.

En ocasiones se hace referendos. Son consultas populares, cuando la materia a decidir es demasiado importante o polémica como para ser definida únicamente los representantes.

Funciones de los representantes: Los representantes electos públicamente tienen el compromiso de velar por los intereses públicos en las instancias en que trabajen. A cambio, el Estado les paga un salario y el electorado les deposita su confianza.

Dependiendo del cargo que ocupen, pueden tener algunas de las siguientes funciones:

- Votar en las decisiones legislativas para formular, derogar, aprobar y modificar leyes.
- Prestar debate cuando fuera necesario para hacer oír los intereses de la porción de la ciudadanía cuyos intereses representan.
- Informar oportunamente a sus representados respecto a los debates, decisiones y demás actividades políticas que se lleven a cabo.



- Velar por el mantenimiento del sistema, así como ejercer sus funciones de modo honesto y transparente.

En el artículo 173 de la Constitución Política de Guatemala manifiesta que el procedimiento consultivo debe de aplicarse en decisiones política de especial trascendencia y deben de ser sometidas a todos los ciudadanos, en esta se considera una manifestación de una democracia directa en la cual el poder radica en la población la decisión expresada en las urnas.

El gobierno democrático procedimental descansa sobre dos tradiciones clave: el gobierno de la mayoría combinado con el respeto por los derechos de las minorías. Estos son principios antiguos que sirven a las metas electorales, representativas, de responsabilidad y basadas en el consentimiento de la democracia. El gobierno de la mayoría hace posible que se logren cosas, sin pasar atropellando los derechos de las minorías.

La democracia es un tipo de sistema de gobierno en el que el poder de decisión recae en el pueblo, como única voluntad soberana y autónoma a obedecer por parte de los poderes públicos. El poder se reparte entre diversas instituciones que permiten a los ciudadanos expresar y ejercer la voluntad colectiva, usualmente incluyendo elecciones o referendos.

La diferencia entre los distintos tipos de democracia depende del modo en que se expresa y ejerce dicha voluntad.



La democracia directa es lo opuesto a la normalmente conocemos como democracia representativa, según la cual las personas tienen la capacidad de elegir representantes que están facultados para crear leyes y políticas para ellos. Idealmente, las leyes y políticas promulgadas por los representantes que han sido electos deben de reflejar puntualmente la voluntad de la mayoría de las personas. En el caso de la democracia directa, que es también conocida con el nombre de democracia pura, todas las leyes y políticas impuestas por los gobiernos son determinadas por las propias personas, en lugar de ser impuestas por representantes elegidos por el pueblo. En una verdadera democracia directa, todas las leyes, los proyectos de ley e incluso las decisiones judiciales son votadas por todos los ciudadanos.

Las principales características de la democracia directa son las siguientes:

- Permite que la opinión pública gobierne por medio de asambleas populares.
- El interés colectivo promueve y fomenta los intereses individuales.
- La interactividad ciudadana mejora la resolución de los problemas que se presentan en el estado.
- Se realizan las intervenciones políticas sin ningún tipo de mediación.
- Son comunidades políticas de pequeño tamaño.
- El ámbito territorial con el que cuentan es de tamaño pequeño.
- Toma en consideración a la ciudadanía para que participe en consultas públicas las cuales pueden llegar a ser obligatorias para el gobierno.



La democracia directa o participativa supone un mayor grado de involucramiento de la ciudadanía respecto de las decisiones tomadas por las autoridades. Es un modo de hacer política que supone menos distancia entre el pueblo y la toma de las decisiones trascendentales en su vida.

Esto supone menos intermediarios entre una cosa y la otra, razón por la cual se le llame “directa”: se supone que los ciudadanos deben participar en la gestión del Estado, y no simplemente elegir a quienes lo hagan y del resto hacerse a un lado o quedarse esperando.

Los conceptos, características que diferencian a una democracia directa a una democracia participativa se presentan como varios elementos de juicio para poder establecer que el procedimiento consultivo en Guatemala, se puede considerar como una excepción a la regla de una democracia representativa, porque no reúne las rasgos ni características de este tipo de democracia.

El análisis anterior permite establecer que procedimiento consultivo regulado en el artículo 173 constitucional implica una manifestación de la democracia directa, para establecer la relación armónica entre la democracia directa y la democracia representativa, se desarrollaron los dos primeros capítulos donde se establece la coexistencia de la democracia directa y la representativa, normada por la Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto a que se delimita el procedimiento consultivo, su regulación y la aplicabilidad del mismo, dentro del contexto político de Guatemala, comprobando con ello la hipótesis pues efectivamente el procedimiento



consultivo regulado en el artículo 173 constitucional implica una manifestación de la democracia directa que constituye una relación armónica a la regla de democracia representativa como sistema de gobierno constitucional en Guatemala. Lo anterior es producto de analizar la complementariedad de sus fundamentos doctrinarios y de aplicación en una Democracia Participativa que reúne los aspectos doctrinarios, constitucionales y de observancia general que pueden ser aplicados en la República de Guatemala, ya que están debidamente regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

En el contexto del presente estudio, se abarcó los aspectos doctrinarios y normativos que sirven de sustento para establecer la armonía entre ambos, la excepción a la regla en la Democracia Representativa que tendría que estar a cargo del Organismo Legislativo con la promulgación de Leyes de observancia general o específica, es que la misma se encuentra regulada en el artículo 173 y establece los procedimientos para los cuales debe de aplicarse, la coexistencia de ambas normativas no se trasgreden entre sí, por lo que se precisa armonía entre ambas regulaciones constitucionales.

Lo preceptuado en el artículo 173 “La ley constitucional electoral regulará lo relativo a esta institución”, como existe un procedimiento regulado y establecido en la Ley Constitucional Electoral en cuanto al tiempo, la forma y el procedimiento cuando se sometan las decisiones políticas de especial trascendencia por medio del procedimiento consultivo.

CONCLUSIÓN



Se concluye que el procedimiento consultivo regulado en el artículo 173 constitucional implica una manifestación de la democracia directa que constituye una relación armónica a la regla de democracia representativa como sistema de gobierno constitucional en Guatemala. Lo anterior es producto de analizar la complementariedad de sus fundamentos doctrinarios y de aplicación en una Democracia Participativa que reúne los aspectos doctrinarios, constitucionales y de observancia general que pueden ser aplicados en la República de Guatemala, ya que están debidamente regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que se concluye que la hipótesis ha sido comprobada ya que si existe una relación armónica a la regla de democracia representativa en Guatemala, con relación al artículo 173 Constitucional de Guatemala en cuanto a que es una manifestación de la democracia directa.



REFERENCIAS



Aubert, J.-F. (1978). *Switzerland*. En Butler y Ranney (eds.), *Referendums: A Comparative Study of Practice and Theory*. Washington, D.C.: American Enterprise Institute for Public Policy Research.

Bobbio, N. (1986). *El futuro de la Democracia*. México: Fondo de Cultura Económica.

Burgoa, O. (s.f.). *Plebiscito y referéndum. "Concepciones terminológicas entre la democracia directa y la representativa. puntual tratamiento en el constitucionalismo estatal mexicano y comparado."* México: UNAM.

¿Autor? (2002). *Consultas populares y ampliación de la democracia, Corte Nacional Electoral, El Referéndum en perspectiva comparada*. Cuaderno de Análisis e Investigación. México: (s.e).

González, R. (2005). La participación ciudadana. *Revista agosto Aportes Andinos*. Perú: Programa Andino de Derechos Humanos.

González, M. (2013). *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*. España: Club Universitario.

http://diccionario.leyderecho.org/ad-referendum/#Ad_refereacutendum. (Consultado el 14 marzo 2018).

<http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=252> (consultado el 12 abril 2018).

<http://www.ilo.org/americas/lang--es/index.htm> (consultado el 12 marzo 2018)



<http://www.oit.or/unif/estudios/consultahtm>: (consultado el 12 de marzo 2018)

<http://www.sociedad-estado.com.ar/wp>

content/uploads/2012/03/DEMOCRACIA%20PARTICIPATIVA.pdf (consultado el 14 abril 2018)

ijphart, A. (1991). *Las democracias contemporáneas*. Argentina: Ariel.

Sáenz, E. (2016). *La regulación del referendo comparado aportaciones para el debate en España*. España: Revista Española de derecho constitucional.

Tribunal Supremo Electoral. (1999). *Memorias electorales*. Guatemala: (s.e.).

Legislación

Aragón, M. y López, J.L, "Plebiscito", Diccionario Electoral, San José, Costa Rica, IIDH. (2000) Barreto, L. y Fleischer, D. (2007). "Reformas políticas y democracia en Brasil". En: Daniel Zovatto y José de Jesús Orozco Henríquez (Coords.), *Reforma política y electoral en América Latina, 1978-2007*, México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Armijo, M. (2018). *Consultas populares y Referéndum Consultivo: Una propuesta de delimitación conceptual y de distribución competencial*. Argentina: Derecho Administrativo Universidad de Córdoba.

Arribas, P. (2005). *El origen de la Democracia Moderna*. España: Universidad Autónoma de Madrid.



Asamblea Nacional Constituyente. (1986). Constitución Política de la República de Guatemala.

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). Ley electoral y de partidos políticos, Decreto número 1-85. Guatemala.

Bueno, A. (s.f.). Consultas Populares y Referéndum Consultivo, Una Propuesta de Delimitación Conceptual y de Distribución Competencial. Argentina.

Cameron, M., Hershberg, E. y Sharpe, K.E. (Eds.) (2012). *Nuevas instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias*. México: FLACSO.

Congreso de la República de Guatemala, Código Municipal. (2012). (Decreto Número 12-2002). Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2005). Ley Marco de los Acuerdos de Paz. Guatemala.

Democracia en ejercicio. (2017) *Revista del Órgano Electoral Plurinacional de Bolivia para deliberación pública*, Año 2, número 4, Perú.

Duverger, M., Instituciones políticas y derecho constitucional. 6.^a ed., Barcelona: Ariel.

González Rissotto, R. (2008). "Democracia Directa: El caso de Uruguay". En: Alicia Lissidini et al. (Coords.). *Democracia directa en Latinoamérica*. Buenos Aires: Prometeo. (1980)

Garetto, D. (2015). Las instituciones de la democracia directa. *Revista derecho electoral*, segundo semestre 2015, Argentina.



- González, R. (2001). *Democracia Semidirecta y Participativa*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México.
- Grondona, M. (2000). *Historia de la Democracia*. Argentina: Universidad de Cema.
- Guariglia, O. (2011). *Democracia: Origen, concepto y evolución según Aristóteles*. Argentina.
- Hay Derecho, El Referéndum en el Contexto europeo desde los años 80, Una reflexión sobre su impacto en el proceso de construcción europea, diciembre de 2016. Madrid, (2016)
- Hernández, R. (2003). *De la Democracia Representativa a la Democracia Participativa* Universidad de Costa Rica. San José.
- Kornblit, M. (marzo 2007). *Democracia directa y revocatoria de mandato en Venezuela*. Trabajo presentado en Conferencia Internacional: Democracia Directa en América Latina, Buenos Aires. Recuperado de http://www.dd-la.ch/download/kornbli-th_miriam.pdf
- Kornblit, M. (2013). *Revocatoria del mandato presidencial en Venezuela: Definición y puesta en Práctica*. En: *Democracias en movimiento: mecanismos de democracia directa y participativa en América Latina*. México: IDEA Internacional/UNAM.
- Lissidini, A. (2011). *Democracia Directa en Latinoamérica entre la delegación y la participación*. Argentina: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales - CLACSO-.



Lissidini, A. (2012). *Democracia directa en Uruguay y en Venezuela: Nuevas voces, antiguos procesos*. En: M.A., Cameron et al. (Eds.). *Nuevas instituciones de democracia participativa en América Latina: La voz y sus consecuencias*. México: Flacso.

Lissidini, A. (2013). *La política en movimiento. Estados, democracias y diversidades regionales*, Ponencia presentada en el XI Congreso Nacional de Ciencia Política. Paraná.

Lissidini, A. (2011). *Democracia directa en Latinoamérica. Entre la delegación y la participación*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales.

López, P. (2001). *El origen de la democracia moderna*. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid.

Olivo, I. (2015). *Plebiscito y referéndum, Concepciones terminológicas entre la democracia directa y la representativa. Puntual tratamiento en el constitucionalismo estatal mexicano comparado*. México: Biblioteca Jurídica Virtual del instituto de investigaciones jurídicas la Universidad Autónoma de México.

Organización de Estados Americanos. (1969). (Decreto 52-2005), Convención Americana sobre Derechos Humanos. I Trabajo. Suiza, 1991.

Ossorio, M. (2007). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Argentina: Editorial Heliasta.



Revista de Administración Pública ISSN: 0034-7639, núm. 177, Madrid, septiembre-diciembre (2008), págs. 195-228.

Rosanvallon, P. (2006). *La historia de la palabra "democracia" en la época moderna*. Colombia: Estudios Políticos, de enero a junio, Medellín.

Salvador, D. (1973). *Notas La Democracia Representativa*. Madrid.

Santos, I. (s.f.). *Plebiscito y Referéndum. Concepciones Terminológicas entre la Democracia Directa y Representativa. Puntual Tratamiento en el Constitucionalismo Estatal Mexicano y Comparado*. México: UNAM.

Sartori, G. (1988). *Teoría de la democracia. El debate contemporáneo*. Madrid: Alianza Universidad.

Thibaut, B. (2007). Instituciones de Democracia Directa. En: Dieter Nohlen *et al.* (comps.), 2007. *Tratado de derecho electoral comparado en América Latina*. México: IIDH-CAPEL-Universidad de Heidelberg-TEPJFM-IFE-FCE.

Zovatto, D. (2008). *Las Instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina. Balance comparado: 1978-2007*. En: Lissidini, Alicia *et al.* (Coords.). *Democracia Directa en América Latina*. Buenos Aires: Prometeo.

Zovatto, D. (2015). *Las Instituciones de la Democracia Directa*. Argentina.