

EL USO DE MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA CREACIÓN MUNICIPAL.

INTRODUCCIÓN. I. REFERENDUM. II. PLEBISCITO. II. 1. Diferencias entre referéndum y plebiscito. III. LEGISLACIÓN DE JALISCO. IV. LA CREACIÓN MUNICIPAL. V. CONCLUSIONES. VI. BIBLIOGRAFÍA.

OMAR DELGADO CHÁVEZ¹

INTRODUCCIÓN.

El presente texto consiste en desarrollar, como en la vida interna de una entidad federativa existe la posibilidad de su fragmentación en más células gubernamentales a las cuales conocemos como municipios. Conociendo el por qué de su surgimiento, daremos paso a una etapa difícil dentro de una comunidad y territorio determinado, donde un grupo de pobladores de un terreno o espacio de comunes características ha decidido separarse para conformar su propio centro poblacional, yendo a actividades económicas y sociales que les dan características propias y una identidad. Cuando los municipios se dividen, no solo trae aparejada una decisión simple y llana de un puñado de gente dicho en términos coloquiales, sino que involucra una serie de cambios que en buena medida pueden alterar la funcionalidad de un municipio ya existente. En ese sentido surge el conflicto legal entre una porción del Estado llamada ayuntamiento perteneciente y un grupo poblacional separatista constituido generalmente en una persona moral o asociación para recabar los requisitos legales para su autonomía. En todo este movimiento la gente, el ciudadano, tanto de uno como de otro bando ocupan un lugar secundario sino es que terciario, sin que se les tome en cuenta de forma directa en la toma de una decisión que afectará la unidad municipal. En ese sentido, las figuras de la democracia semi-directa pueden ser un gran conducto para ser coparticipes en el proceso de surgimiento de un nuevo municipio tanto de

¹ Abogado por la División de Estudios Jurídicos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Maestro en Derecho Electoral por el Instituto Prisciliano Sánchez del Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco. Lugar de trabajo: Sala Regional Guadalajara del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Correo electrónico: decho10@latinmail.com.

uno como de otro bando acercando a la ciudadanía una decisión de su comuna sin que quede en manos de los políticos o abogados por entero.

Los medios de participación democrática semi-directa o directa, constituyen un tema en boga dada las reformas constitucionales sobre la materia.

Sin embargo, en algunas entidades federativas del país, por ejemplo, en el Estado de Jalisco, esto no es nuevo, pues las figuras respectivas más conocidas, como el referéndum y el plebiscito, ya tienen varios años de existencia en la legislación electoral y es reconocido como un mecanismo de participación ciudadana.

Ello no significa que se haya utilizado adecuadamente, menos aún cotidianamente, en las varias decisiones de los gobiernos municipales o estatales vigentes durante los años de su existencia en la legislación.

De hecho, aunque se han tratado de ejercer, no han podido proceder del todo (como las solicitudes de estudiantes atinentes al aumento del costo del pasaje del transporte urbano en Guadalajara).

En el presente caso, el enfoque a realizar es sobre la limitación de dichos mecanismos de participación ciudadana para ser usados por los ciudadanos en otras decisiones que involucren una afectación (o beneficio) en la célula de un Estado como lo es el municipio, en la creación del mismo de uno existente.

I. REFERÉNDUM.

Dicha figura participativa va encaminada a votar por parte del “pueblo” ciertas leyes u ordenamientos estatales, aunque en otras latitudes es utilizado para avalar una forma de gobierno, la eficacia del mismo o la reelección de sus gobernantes.

Esto es lo que señala Posada (citado en Ossorio, 1986), se denomina referéndum la función del sufragio por virtud de la cual el pueblo interviene en la adopción definitiva de las leyes ejerciendo como una especie de prerrogativa de veto y de sanción análoga en su alcance a la que es corriente atribuir a los jefes de Estado constitucionales.

Es, pues, el refrendo del pueblo para su gobierno.

También se indica que es la acción de someter algún acto importante del gobierno a la aprobación pública por medio de una votación (H. CÁMARA DE DIPUTADOS LX LEGISLATURA 2007, p. 5).

II. PLEBISCITO.

Burgoa Orihuela decía que, históricamente, el plebiscito era toda resolución adoptada y votada por la clase plebeya durante la República romana, previa proposición que en las asambleas por tribus formulaban sus tribunos. Dichas resoluciones podían tener, incluso, el carácter de leyes (Burgoa 1992, p. 377).

En ese sentido, dicha figura participativa iba encaminada más a lograr una valoración popular o de la “plebe” sobre una decisión o acción de lo que podríamos considerar gobierno, a la vez que involucraba actos legislativos (posteriormente escindido al referéndum).

De hecho, se dice que las diferencias entre ambas radica en que, mientras la primera es estricta y sólo versa sobre un sí o un no para su realización, la otra implica una movilidad sobre la postura favorable o no, con determinada acción por realizar, la cual puede resultar vinculante o no.

Esto es, el plebiscito es más flexible en comparación con el referéndum.

También se señala que el plebiscito 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 (H. CÁMARA DE DIPUTADOS LX LEGISLATURA 2007, p. 5).

Por su parte, el sistema de información legislativa especifica que es un mecanismo de democracia semi-directa que permite la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos. El plebiscito es un vínculo de comunicación entre la sociedad y el gobierno por medio del cual éste convoca a los ciudadanos a ejercer el sufragio, para manifestarse a favor o en contra de una propuesta o medida pública (SIL 2013).

II.1. Diferencias entre referéndum y plebiscito.

Se presenta el siguiente cuadro sinóptico elaborado por Emilio Velasco Gamboa (Velasco 2013):

	PLEBISCITO	REFERÉNDUM
Diferencias en cuanto a origen	Se origina en Roma para que las plebes adoptaran y votaran resoluciones que les permitieran preservar y mejorar sus intereses ante la clase patricia y el Estado romano.	Se origina en Suiza en el siglo XVI para que el pueblo diera indicaciones a sus representantes sobre el sentido en que debían gobernar.
Diferencias en cuanto a aplicación histórica	El plebiscito, independientemente de que emanara de una sola clase social, era de carácter creativo, pues creaba leyes y formulaba decisiones y resoluciones.	El referéndum, originalmente también era creativo, pero con su evolución en EU y Francia, adquirió carácter confirmativo o repelente, pues sólo ratifica, aprueba o rechaza leyes o decisiones, pero no las crea.

Lo interesante de la anterior diferenciación, junto con los conceptos a los que hemos venido aludiendo, es que ambas figuras van enfocadas a distintos fines, siendo el referéndum el que se acopla a la finalidad de decisión sobre la creación del municipio, porque consiste en

precisamente en la generación de una situación determinada por el Congreso. Sin embargo, en Jalisco, materialmente no se configuraría aquí, como se indicará más adelante.

Lo que distingue al referéndum del plebiscito es la naturaleza de la decisión: “el referéndum, 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. 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 (Emeri, 1985: 334), decisión que implica la creación de una norma constitucional” (H. CÁMARA DE DIPUTADOS LX LEGISLATURA 2007, p. 7).

III. LEGISLACIÓN DE JALISCO.

Aún cuando el Código Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Jalisco contempla varias figuras de participación ciudadana, sólo nos referiremos a las dos anteriores, solamente en su aspecto sustantivo, para establecer su aplicabilidad al caso.

El artículo 388 del ordenamiento referido, establece que podrá ser solicitado un referéndum derogatorio, cuando los actos materialmente legislativos sean considerados trascendentes para el orden público o el interés social, en tanto el artículo 402 indica que se podrá solicitar plebiscito de la decisión o acto de gobierno del Poder Ejecutivo, cuando se consideren como trascendentes para el orden público o el interés social, excepto los nombramientos de los titulares de las secretarías o dependencias del ejecutivo, así como la determinación de algún precio, tarifa o contribución; y antes de la ejecución de la obra pública o enajenación del patrimonio Municipal.

Como vemos, se acota la participación de este mecanismo de democracia semi-directa a una aprobación normativa (cuando sea trascendental) o ante actos ejecutivos, por lo cual, aun cuando no se contempla en la ley, y la figura del referéndum esté acotada a un carácter

derogatorio, en la legislación jalisciense desde su particular concepción de ambas figuras participativas, cabría enfocarla en la segunda, esto es, en el plebiscito, pues se trata de un acto de autoridad propiamente del Congreso del Estado, sobre la creación o no de un nuevo municipio.

IV. LA CREACIÓN MUNICIPAL.

La regulación de estos supuestos se encuentra sustentada desde el propio artículo 115 constitucional. La división o creación municipal se concentra más en aspectos sociales que legales. Y es que la creación de un nuevo municipio del propio territorio pudiera responder a un descontento de un sector determinado por el incumplimiento de los fines municipales que atentan contra la identidad de quienes en ellos habitan. Es ese factor poblacional, sociocultural digamos.

En el Estado de Jalisco, en su Ley Orgánica del Poder Legislativo, se establece en su artículo 233, que *la creación de municipios estará orientada por los principios de seguridad jurídica, debido proceso (como el derecho de los ayuntamientos a ser escuchados, ofrecer pruebas y expresar alegatos dentro de los procedimientos en los que pudieren resultar afectados los intereses legítimos de su municipio), certeza, viabilidad, transparencia, y participación ciudadana (como garantía de intervención de la sociedad en el proceso de creación de municipios).*

Como vemos, dentro de los principios contemplados, y de observancia en el procedimiento respectivo, se reconoce que la participación ciudadana es uno de ellos sobre los que se debe de sustentar la decisión de su formación.

Pero la participación ciudadana se limita no a la forma activa que conocemos en una elección popular, sino de una forma más pasiva, derivada de firmas de cartas donde se expresa el deseo de una nueva municipalidad.

Claro está, que no se deja de lado el derecho de audiencia y defensa de los municipios afectados o el afectado por la decisión social que desea separarse.

En ese sentido, estimo que la participación ciudadana no se colma del todo, pues teniendo las figuras de democracia semi-directa o directa, debieran de representar la vía idónea para cumplir con dicho principio, lo que de suyo implicaría la modificación en el procedimiento respectivo, dándole una inclusión activa a la ciudadanía.

El nuevo municipio, una vez agotado el procedimiento correspondiente, se crea mediante decreto, precisamente una de las formas en que son dadas a conocer las normativas aprobadas por los poderes del Estado. Y para ello, debemos de reiterar, se deben de reunir los requisitos atinentes así como observarse los principios de fundamentación y motivación, legalidad, audiencia y participación de la ciudadanía, tornarse evidente la necesidad, por lo menos del grupo solicitante, de separarse del territorio al cual se pertenecía.

El decreto puede y es materia en la legislación participativa jalisciense de referéndum, de tipo derogatorio, pero nosotros vamos enfocados a una de sus etapas de ejecución durante la tramitación del procedimiento de nueva creación, como un acto emanado de un Congreso pero originario ante la oposición del municipio de ser dividido en su territorio.

El procedimiento de creación de un nuevo municipio, o división del mismo, es netamente litigioso, esto es, donde solamente se involucran dos partes: el municipio o municipios afectados y la asociación o grupos de ciudadanos representativos que desean dejar de pertenecer a una municipalidad para conformar una nueva (artículos 263 a la 286 de la ley orgánica analizada).

Este tipo de acciones correspondientes a la generación de un nuevo ente conlleva siempre un interés trascendental e importante pues esto implica una modificación, no sólo en el aspecto territorial de un municipio, sino también de integración, pues parte de la población ya no se identificaría con el municipio originalmente establecido sino en uno nuevo.

Lo anterior es así, pues al ser una afectación territorial trascendente, así como a la esfera de gobierno del municipio, quién al verse disminuido en una parte ocasiona la merma en otras (económicos, sociales, culturales, etcétera), debe existir un motivo suficiente para provocar dicha división (y como consecuencia , a la vez que una participación genuina y la más próxima a la intención de la población involucrada, sobre las consecuencias o los motivos del trámite de creación del nuevo municipio.

Si bien, sobre el tema, se han sustentado diversos criterios donde el punto toral de la argumentación, en el tópico de la creación de nuevos municipios, se dirige a tutelar la audiencia y el debido proceso, basado en la afectación de territorio, también debe tomarse en cuenta la participación ciudadanía.

Pareciera ceñirse la resolución de los asuntos semejantes a aspectos formales más que responder a una demanda social en cierto sector específico referente a no sentirse perteneciente a un ámbito territorial debido a situaciones culturales o sociales.

De ahí que, si las figuras democráticas tienden a ser un importante elemento de actividad de la ciudadanía en su gobierno o en la forma de dirigirse el mismo, es evidente que debe dejarse de tener en cuenta como un requisito meramente descriptivo el conocer o aceptar su solicitud de creación de un nuevo municipio para dividir el o los existentes, y hacer coparticipe a todos, de manera palpable, de dicha situación.

Después de todo, las figuras participativas tienden a acercar más el poder al pueblo, de manera que se tiene más posibilidad de ser aceptada su decisión que si sólo se impusiera,² lo que puede permitir legitimar aun más esa voluntad de dividir, y no sólo considerarla como una simple decisión de grupo o derivarse de cuestiones políticas, con lo cual se mostraría si la intención de crear un nuevo municipio responde a factores ciudadanos o a

² “La democracia directa hace la política más comunicativa. La legitimidad tiene que ser creada, confirmada o retada mediante comunicación. La democracia directa fuerza la discusión pública de puntos de vista y las diferencias de opinión, las cuales de otra forma tienden a ser ignoradas o suprimidas. La democracia directa da a las minorías, que no tienen o tienen menos de la adecuada representación parlamentaria, un medio para ser oídos legítimamente en público. La democracia directa habilita una distribución más precisa del poder político y permite que nadie tenga el privilegio de tener tanto poder que no necesite modificar sus opiniones en alguna ocasión” (H. CÁMARA DE DIPUTADOS LX LEGISLATURA 2007, p. 70)

otro tipo, precisamente al no sentirse identificados el grupo o sector social a esa municipalidad.

V. CONCLUSIONES.

Tal como destaca en el presente trabajo, la participación de la sociedad en este tipo de acontecimientos, no sólo es un requisito sino una obligación básica para otorgar una verdadera legitimidad al municipio de nueva creación o a la negativa del mismo.

En efecto, las figuras de participación democrática semi-directas pueden ser una ruta viable para el desahogo de los procedimientos tendientes a la creación de nuevos municipios, pues aunque se posibilita una participación de los ciudadanos radicados en la población que pretende configurarse como una nueva municipalidad, esta se ve limitada a una simple firma en un escrito colectivo, la cual, en ocasiones, puede posibilitar un vicio en la voluntad de separación municipal, ya sea por una mala información al respecto, o bien, por un incorrecto llenado en la misma que la invalida para alcanzar el porcentaje de solicitud.

Hemos de reconocer la nula regulación al respecto, y hasta cierta medida, una deficiente regulación en el Estado de Jalisco sobre las figuras de participación ciudadana, pero ello en modo alguno significa renunciar a esta idea.

A pesar de que Jalisco tiene una legislación que desarrolla las figuras de la democracia directa o semi-directa, son dejadas a un lado para el proceso de creación de un nuevo municipio, cuando estas pudiera resultar más efectiva para ese fin, lo que de suyo libraría de cualquier sospecha la intencionalidad aludida e involucraría a los interesados, de forma más activa, en la creación del municipio.

Por ello, dado que lo anterior implica una acción, consistente en llevar una serie de actos a cabo para culminar en la decisión positiva o negativa de su pretensión, la figura de participación ciudadana que encuadraría más sería el plebiscito, la cual aprueba o no una

determinada acción del gobierno o de obra pública, aunque aquí se refiere al proceso de creación o división, no a la decisión final de la instauración de la nueva municipalidad.

Faltaría saber si los legisladores están dispuestos a regular lo anterior en el marco respectivo de la entidad, volviendo dicho elemento como un aspecto idóneo de intencionalidad, en vez de ser un requisito formal, lo que de suyo podría ahorrar controversias sobre dicha temática y haciendo más palpable la expresión popular a través de su propia participación.

VI. BIBLIOGRAFÍA.

1.- Burgoa Orihuela, Ignacio. 1992. Diccionario de derecho constitucional y amparo. México: Porrúa.

2.- H. CÁMARA DE DIPUTADOS LX LEGISLATURA 2007. DEMOCRACIA DIRECTA: REFERÉNDUM, PLEBISCITO E INICIATIVA POPULAR. Estudio de las iniciativas presentadas sobre el tema en el primer año de ejercicio de la LX Legislatura, Reformas del Estado y opiniones especializadas. (Actualización). Dirección de servicios de investigación y análisis. Subdirección de Política interior. México.

3.- Osorio, Manuel. 1986. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 6ª. edición. Argentina: Editorial Heliasta, S.R.L.

4.- SIL. Sistema de Información Legislativa. <http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=183> (consultada el 30 de septiembre de 2013).

5.- Velasco Gamboa, Emilio. Teoría del Referéndum y Modelos de Democracia Participativa. <http://www.tuobra.unam.mx/publicadas/030520215735-Emilio.html> (consultada el 28 de septiembre de 2013).