LAS PRIMARIAS ABIERTAS, SIMULTÁNEAS Y OBLIGATORIAS
según la Ley 26.571

María Cristina Girotti

Sumario:

CAP. I. INTRODUCCIÓN: LA LEY 26.571

El 11 de diciembre de 2009 el Poder Ejecutivo Nacional promulgó parcialmente la Ley 26.571, titulada "Ley de democratización de la reforma política, la transparencia y la equidad electoral"[1]. Esta Ley establece, entre otras novedades, un sistema de selección de candidatos al que denomina "elecciones primarias" o "elecciones primarias abiertas simultáneas y obligatorias"[2].

En este trabajo se hará una breve reseña explicativa del Título II, arts.18 a 46, que regula estas elecciones[3].

Como la Ley todavía no ha tenido aplicación práctica, debe hacerse la salvedad de que, para alcanzar un significado concreto, muchas de sus previsiones requerirán de interpretación por parte de los órganos de contralor[4].

CAP. II. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Esta Ley ha sido sancionada por el Congreso de la Nación. En consecuencia, sus normas se aplican a toda selección de candidatos a:

- cargos públicos nacionales –diputados, senadores, Presidente de la Nación, Vicepresidente de la Nación y convencionales constituyentes–; y

[1] Ley 26.571, sancionada por el Congreso de la Nación el 2 de diciembre de 2009. Mediante el Decreto 2004/09 fue vetada parcialmente en sus arts.107 y 108 y promulgado parcialmente el resto.

En febrero de 2010 distintos partidos políticos y sus dirigentes impugnaron la constitucionalidad del veto parcial ante la Justicia Nacional Electoral de la Capital Federal y de otros Distritos. Actualmente las causas están en trámite.

[2] Aunque no es una abreviatura utilizada por la Ley, la sigla "PASO" puede ser una buena ayuda para recordar las características centrales de estas elecciones.

[3] Corresponde a la Ley 26.571 toda cita de un número de artículo, título o capítulo que no tenga una especificación.

[4] Para algunos de los problemas teóricos y prácticos, consultar mis anteriores trabajos "*Las internas abiertas y simultáneas*", incluido en la presente obra; y "*Las internas abiertas y simultáneas*", en El Derecho, Supl. Constitucional (EDCO), Bs.As., 10 de diciembre de 2009.

como novedad, a cargos de parlamentarios del Mercosur[5].

El sistema de primarias abiertas de esta Ley es obligatorio para todas las *agrupaciones políticas nacionales*, sean de Distrito o de Orden Nacional. En cambio, no están comprendidas las agrupaciones políticas provinciales o municipales, cuya regulación es competencia de las jurisdicciones locales.

El art. 18 aclara que se entiende por "agrupación política" tanto a los partidos políticos como las confederaciones y a las alianzas[6].

Una *"confederación"* es una unión *permanente* de partidos políticos, con estructura y autoridades propias, y su Carta Orgánica. Es un sujeto con personería jurídico política distinta de los partidos que la integran.

Diferente es el caso de las *"alianzas"*. Son acuerdos partidarios *transitorios*, destinados a participar unidos en un proceso electoral determinado.

El contralor de la aplicación de esta Ley le corresponde a la justicia electoral nacional: los Juzgados Federales con competencia electoral y la Cámara Nacional Electoral. La Corte Suprema de la Nación entiende por apelación extraordinaria, según las reglas generales de su competencia.

---

[5] El Parlamento del Mercosur fue creado por el "Protocolo Constitutivo del Parlamento del Mercosur", firmado en Montevideo el 9 de diciembre de 2005, y aprobado por nuestro país por Ley 26.146, del año 2006.

En la "primera etapa de transición", desde el 31-12-2006 hasta el 31-12-2010, cada parlamento nacional decide cómo elegir elige a sus parlamentarios del Mercosur entre los miembros del respectivo parlamento nacional. En nuestro país los ha elegido el propio Congreso Nacional.

A partir de la "segunda etapa de transición", del 1-1-2011 hasta el 31-12-2014, los parlamentarios del Mercosur deben ser elegidos "por los ciudadanos de los respectivos Estados Partes, a través de sufragio directo, universal y secreto".

[6] En este trabajo, la frase "agrupación política" en todos los casos debe entenderse con este significado.

CAP. III. ¿QUÉ ES UNA PRIMARIA?

3.1. Concepto

La Ley habla de "primarias" (art. 18). Este es un término ambiguo que, aún, en materia electoral es utilizado con distintos significados.

Una primera acepción es la que refiere a todo proceso de selección de candidatos por las agrupaciones políticas, cualquiera sea el método utilizado.

Dentro de esta acepción estaría incluido el sistema norteamericano de "primarias", que varía de Estado a Estado. La variedad incluye tanto elecciones directas como otras realizadas por medio de asambleas, juntas, convenciones, caucus, comités u otro tipo de reuniones.

Un significado más acotado se refiere a la selección de los candidatos de una agrupación política realizada *mediante una elección directa*. Éste es el significado adoptado por la Ley 26.571.

3.2. Tipos de primarias

Dentro de las primarias de voto directo, podemos distinguir los siguientes tipos:

a) **Cerradas**: sólo votan los afiliados a una agrupación política o los registrados para votar en ella. O sea, voto directo de sus integrantes.

b) **Semicerradas**: cuando, además, pueden votar los independientes. En este tema se entiende por "*independientes*" a los ciudadanos no afiliados a ningún partido político.

c) **Abiertas**: cuando cada ciudadano –afiliado, registrado o independiente– puede elegir votar en *todas o algunas primarias*.

d) Semiabierta: cuando cada ciudadano –afiliado, registrado o independiente– puede votar en *una sola primaria*, optando por la de cualquier agrupación política; pero sólo una en cada proceso electoral.

En todos los casos, para el ciudadano el voto puede ser obligatorio o facultativo. Esta circunstancia es irrelevante a los fines del encuadre de una primaria concreta en alguno de los tipos mencionados.

3.3. Las primarias de la Ley 26.571: características

El mismo art. 18 aclara que se denomina "elecciones primarias" a las elecciones *abiertas, simultáneas y obligatorias* para elegir candidatos a cargos electivos por cada una de las agrupaciones políticas participantes.

- **Abiertas**

La Ley califica al sistema implementado como *"primaria abierta"*. Sin embargo, de acuerdo con la clasificación vista más arriba, la Ley establece una primaria *semiabierta*. Todos los electores del padrón electoral están obligados a votar en una sola primaria por categoría de cargos, y pueden elegir en cuál hacerlo, sin importar si son afiliados o no a algún partido político.

En general en nuestro país se llevan a cabo simultáneamente elecciones para distintos cargos –diputados, senadores y, en su caso, fórmula presidencial–. En esta Ley, cada ciudadano puede optar por votar en una primaria distinta para cada categoría de cargos. Por ejemplo: en la primaria de la alianza X para candidatos a diputados y en la del partido Z para candidatos a senadores (art. 24).

En la práctica esto se traduce en que cada ciudadano concurre a votar a una mesa electoral –igual que en los comicios generales– y en el cuarto oscuro tendrá las boletas de todas las líneas internas de todas las agrupaciones políticas y para todas las categorías de cargos. Allí selecciona una boleta por categoría, que introduce en el sobre y luego en la urna. En el supuesto de que un ciudadano introdujera en el sobre más de una lista distinta de precandidatos para la misma categoría de

cargos, para esa categoría el voto se considera nulo (art. 40, inc. b), aun cuando todas las boletas fueran de la misma agrupación política.

- **Simultáneas**

Significa que todas las agrupaciones políticas deben realizar su primaria el mismo día y conforme al procedimiento común previsto en la Ley, aún aquellas agrupaciones que presentaran lista única (art. 19). En otras palabras, el día de primarias se llevará acabo un comicio general, donde todos los votantes concurrirán a las mesas de votación. Estas mesas, que son comunes a todas las agrupaciones políticas, son determinadas por las autoridades electorales y deben coincidir con las de la elección general. La Ley fija como fecha para las primarias el segundo domingo de agosto del año eleccionario (art. 20).

- **Obligatorias**

Este término es usado en la Ley en dos sentidos (art. 19). Primero, que las agrupaciones políticas que quieran presentar candidatos sólo pueden seleccionarlos mediante el procedimiento de primarias. Las agrupaciones que no participaron en las primarias no pueden participar en la elección general.

Segundo, que el voto es obligatorio para todos los electores nacionales. O sea, en cada oportunidad constitucional de elegir autoridades, los ciudadanos están obligados a votar dos veces: en las primarias y en la general[7].

[7] La obligatoriedad del voto y sus implicancias en el ejercicio de los derechos políticos es materia de arduo debate en la teoría y en la práctica política. En la Argentina, se remonta a la Ley Sáenz Peña. Hay abundante bibliografía. Por razones de brevedad, remito a mi trabajo "*Análisis de las normas reglamentarias del artículo 37 de la Constitución Nacional*", en Dalla Via, Alberto R. y García Lema, Alberto M. (coord.), "*Nuevos Derechos y Garantías*", ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As., 2008, tomo I, pág. 247 y ss.

CAP. IV. EL PROCEDIMIENTO DE LAS PRIMARIAS

4.1. Convocatoria. Fecha de realización

Las primarias deben ser convocadas por el Poder Ejecutivo Nacional al menos 90 días antes del día de su realización.

Que sea la norma de fondo la que establezca el día de elección torna más previsible al sistema electoral e incide en la igualdad de condiciones participativas. Quien tiene la competencia para fijar la fecha electoral siempre estará tentado a manipular los derechos políticos para aumentar sus posibilidades de triunfo: esperar la coyuntura económica favorable, escalonar las fechas en distintos Distritos para aprovechar el efecto arrastre, etc.

Es cierto que, incluso no pudiendo decidir el día electoral, el gobierno aún puede mantener ciertas ventajas como manejar especulativamente las medidas económicas o sociales. Pero, al menos, la fecha fija reduce el margen de esas prácticas.

4.2. Designación de los precandidatos

La designación de los precandidatos es facultativo de las distintas agrupaciones políticas (art. 21). En definitiva, toda línea interna que quiera participar en la primaria deberá elegir sus precandidatos, para luego presentar la lista ante las autoridades del partido político, confederación o alianza.

Corresponde a la agrupación política –partido, confederación, alianza– fijar las condiciones y requisitos a cumplir para poder ser precandidatos.

Sin embargo, la Ley establece algunos requisitos mínimos, que las agrupaciones políticas deben cumplir. Uno muy importante es la exigencia de *avales*, en una apreciable cantidad, para poder presentar una lista en la primaria. Cada afiliado sólo puede avalar una lista de precandidatos.

Además, los precandidatos sólo pueden presentarse en la lista de una sola agrupación política y para una sola categoría de cargos (art. 22)[8].

• Avales para precandidatos a diputados nacionales, senadores nacionales o parlamentarios del Mercosur

Estas listas deben estar avaladas por un número importante de afiliados. Deben lograr, al menos, una de estas opciones, la que resulte menor (art. 21):

- El 2 por mil del total de inscriptos en el padrón electoral del Distrito por el que se presentan. Del padrón se computa solamente hasta el máximo de un millón de ciudadanos, y no se toma en cuenta lo que exceda. En cada oportunidad, le corresponderá a la justicia electoral nacional comunicar el número exacto, de acuerdo a la cantidad de electores del padrón en ese momento.

Esto significa, por ejemplo, en Capital Federal y las provincias de Buenos Aires, Córdoba, Santa Fe y Mendoza: 2.000 avales. A medida que disminuye el padrón, menos avales se requieren: para Tierra del Fuego, el Distrito es más pequeño, hacen falta solamente 176 avales.

- o bien el 2 % del padrón de afiliados del partido político o de la suma de los padrones de los partidos que integren la confederación o alianza, hasta un máximo de 100.000 afiliados.

En este segundo supuesto, el máximo posible de avales requerido por la Ley también es de 2.000 afiliados. Depende en cada caso de la cantidad de afiliados registrados en el padrón partidario, llevado por las autoridades electorales.

[8] Esta exigencia apunta a evitar las prácticas conocidas como "listas espejo", "colectoras" y otras combinaciones.

- Avales para precandidaturas a presidente y vicepresidente de la Nación

Estas fórmulas deben contar con avales que asciendan, al menos, a una de estas opciones, la que resulte menor:

- 1 por mil del total de los inscriptos en el padrón general, domiciliados, al menos, en 5 Distritos[9];

- o bien el 1 % del padrón de afiliados del partido político o de la suma de padrones de los partidos que integren la confederación o alianza.

Debe tenerse presente que en este caso de trata del *padrón nacional*, mientras que para los demás cargos la referencia son los padrones de cada Distrito Electoral, por separado.

4.3. Presentación de listas

Designados los precandidatos de cada línea interna, ésta confecciona la lista y la presenta ante la Junta Electoral partidaria. Éste es un órgano interno del partido, confederación o alianza[10]. La Ley otorga a cada una de las listas presentadas el derecho a tener un representante en esta Junta (art. 26).

La presentación debe ser realizada 50 días antes, al menos, de la fecha de la primaria. Y deben cumplir con los siguientes requisitos:

a) La lista debe ser completa. O sea, contar con igual número de precandidatos titulares y suplentes como candidatos a seleccionar.

---

[9] Dicen Piscitello y Galvagni Pardo que "según datos oficiales del Escrutinio Elecciones Nacionales 2007 (Totales de Distrito), en nuestro país en esa fecha había 27.137.828 electores". A partir de este dato, el 1 por mil habría sido, en ese momento, más de 27.000 avales.

Fuente: Nota 14 del trabajo de Mercedes Liliana Piscitello y Nicolás Galvagni Pardo, "*Iniciativa popular*", incluido en otro volumen de la presente obra.

[10] Se recomienda no confundir a estas Juntas, que son órganos partidarios, con las Juntas Electorales Nacionales. Sobre estas últimas puede consultarse el trabajo de Gustavo Andrés Mason y Fermín Pedro Ubertone, "*Las Juntas Electorales*", incluido en otro volumen de la presente obra.

b) La lista debe cumplir con el cupo de la Ley 24.012 y su decreto reglamentario[11].

c) La nómina de precandidatos debe ser acompañada por la aceptación de la postulación por parte del precandidato. Esta aceptación debe ser firmada de puño y letra y estar certificada por el apoderado de la lista.

d) La nómina de precandidatos debe indicar el número del documento de identidad y contener la declaración jurada de reunir los requisitos constitucionales y legales pertinentes.

e) Designación de apoderados, que son los que actúan en nombre de la línea interna y de los precandidatos.

f) Designación de responsable económico financiero de la lista. Sus funciones consisten en llevar adelante todas las normas de transparencia en el uso de fondos durante la campaña electoral. La jurisprudencia de la justicia electoral nacional exige que sea afiliado de la agrupación política en la que actuará.

g) Constitución de domicilio especial en la ciudad asiento de la Junta Electoral del partido, confederación o alianza en la que se presenta la lista.

h) Denominación de la lista. Ésta puede ser mediante un color (por ej. "lista colorada" o "lista celeste") o un nombre (por ej.: "lista renovadora" o "lista nueva"), que no puede contener el nombre de personas vivas, de la agrupación política ni de los partidos que la integran.

Esta prescripción es menos exigente que la Ley Orgánica de los Partidos Políticos para las denominaciones de los partidos políticos, confederaciones o alianzas. En efecto, la Ley 23.298 prohíbe el uso de nombres propios –tanto de personas vivas como fallecidas– y sus derivados.

[11] La Ley 24.012 establece el cupo por sexo. En realidad esta Ley sustituye al art. 60 del Código Electoral Nacional. De modo que, para mayor precisión, la Ley 26.571 debió referirse al art. 60 del citado Código.

Conviene aclarar que, en ambos casos –sea que se denomine mediante un color o un nombre– la lista puede identificarse, también, por el color del papel. Para esto debe solicitar el color del papel ante el Juzgado Federal con competencia electoral hasta 55 días antes a la fecha de la primaria (art. 25).

i) Acompañar los avales necesarios, en la cantidad determinada por la Ley 26.571.

j) Declaración jurada de todos los precandidatos de la lista comprometiéndose a respetar la plataforma electoral de la lista.

k) Plataforma programática y declaración del medio por el cual se la difundirá.

Una vez presentada ante la Junta Electoral de la agrupación política, cada línea puede presentar copia de la documentación ante la justicia electoral nacional.

4.4. Oficialización de listas

Presentadas las listas ante la Junta Electoral de la agrupación política, ésta debe controlar el cumplimiento de todos los requisitos constitucionales, legales y de la Carta Orgánica partidaria; en el caso de las alianzas, además, del reglamento electoral. En 48 horas la Junta Electoral partidaria debe resolver su admisión o rechazo.

Esta decisión es susceptible de recurso de revocatoria ante la misma Junta Electoral partidaria, con apelación en subsidio ante la justicia electoral nacional (art. 27).

También puede ser apelada por las otras líneas internas participantes, ante la justicia electoral nacional (art. 28).

Las decisiones de la justicia electoral nacional de primera instancia son apelables ante la Cámara Nacional Electoral.

Una vez que la decisión ha quedado firme –cuando ya no hay más recursos o impugnaciones posibles– la lista queda oficializada.

Se comunica al Juzgado Federal con competencia electoral, ien a su vez informa al Ministerio del Interior (art. 30).

Oficializada la lista, debe nombrar su representante ante la ıta Electoral partidaria.

Una vez comunicadas a la justicia electoral nacional las listas de ɛcandidatos oficializadas por las respectivas Juntas Electorales rtidarias (art. 30), el proceso de primarias pasa a ser directamente ıtrolado por tribunales del Poder Judicial de la Nación.

. **Oficialización de boletas**

Los modelos de boletas de todas las líneas internas deben ser ɛializadas por la Junta Electoral partidaria. Luego, cada agrupación ítica debe presentarlas ante la justicia electoral nacional.

Recibidas por los Juzgados electorales, éstos controlan que nplan con los requisitos del Código Electoral Nacional y de la Ley 571 (art. 38) y las aprueban formalmente. Estas boletas aprobadas ı las que se utilizan en las primarias.

Campaña electoral

La Ley prevé que la campaña electoral comience (art. 31):

i) la campaña general, 30 días antes de la fecha de comicio;
ii) la campaña en medios audiovisuales, 20 días antes.

En ambos casos, las campañas finalizan 48 horas antes del ɛio del acto eleccionario (art. 31).

Los espacios en medios audiovisuales serán distribuidos lusivamente por la Dirección Nacional Electoral del Ministerio del ɛrior.

Ni las agrupaciones políticas, ni los candidatos, ni sus líneas internas, podrán en ningún caso contratar espacios por radio o televisión para promoción con fines electorales (art. 34).

Esta prohibición también es aplicable a las campañas para las elecciones generales (art. 56).

Se contemplan aportes del Fondo Partidario Permanente para que las agrupaciones políticas solventen la campaña.

El Fondo Partidario Permanente es una cuenta pública, formada por una partida presupuestaria aprobada por el Congreso de la Nación y otros recursos, que está destinada a contribuir al sostenimiento económico de los partidos políticos (art. 38 CN y art. 5º de la Ley 26.215). Es administrada por la Dirección Nacional Electoral del Ministerio del Interior, que distribuye los fondos entre las distintas agrupaciones políticas, conforme a criterios establecidos en la Ley.

También se establecen topes a los gastos en que pueden incurrir las distintas líneas participantes en la primaria y la agrupación política en sí. No pueden superar individualmente y en conjunto el 50 % del límite de gastos fijado en la Ley 26.215 para las elecciones generales.

4.7. Elección y escrutinios

Todo el acto electoral es organizado y controlado por la justicia electoral nacional, al igual que los comicios generales (art. 39). Se llevan a cabo de acuerdo con las normas sobre las elecciones generales, a las que cabe remitirse[12].

Como novedad, la Ley autoriza a las listas internas de cada agrupación a designar fiscales de mesa. En otras palabras, en cada

[12] Al respecto pueden verse varios trabajos incluidos en otro volumen de la presente obra. Entre ellos los de Fermín Pedro Ubertone, "*Categorías de votos*" y "*Elecciones: el escrutinio de la mesa electoral*", así como el de Gustavo Andrés Mason, "*Justicia electoral nacional en la República Argentina*"; y el ya citado de ambos autores, "*Las juntas electorales*".

mesa pueden participar los fiscales de las agrupaciones políticas y los de cada una de sus líneas internas (art. 41).

El escrutinio también es semejante al que se utiliza en las elecciones generales, que ya conocemos. Lo realiza el presidente de la mesa de votación, en la misma mesa, ante la presencia de los fiscales de las distintas agrupaciones políticas participantes y se confecciona un acta de escrutinio oficial. Cuando se realizan elecciones presidenciales, se hacen dos actas separadas: una para las fórmulas presidenciales y otra para las demás categorías de cargos.

Suscripta el acta de escrutinio por el presidente de mesa y los fiscales presentes, mediante telegrama se comunican los resultados al Juzgado Federal con competencia electoral correspondiente al Distrito (al de Capital Federal en el caso de la elección presidencial) y a la Dirección Nacional Electoral del Ministerio del Interior para su difusión preliminar (art. 43)[13].

El escrutinio definitivo le corresponde a la justicia electoral nacional. Se hace por Distrito, y luego comienzan distintos procedimientos, según la categoría de cargos.

En los casos en que se disputen las candidaturas a senadores y diputados nacionales, cada Juzgado electoral informará el resultado del escrutinio directamente a las Juntas Electorales partidarias.

En la elección de candidatos a integrar las fórmulas presidenciales, le corresponde a la Cámara Nacional Electoral hacer la suma de lo obtenido en cada Distrito y notificarlo a las Juntas Electorales partidarias.

4.8. Sistemas electorales

Cuando se trate de la elección de candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación, resultará ganadora de la candidatura de

[13] Correspondería a lo que conocemos como "escrutinio provisorio".

cada agrupación política la fórmula que obtenga mayor cantidad de votos en la primaria de esa agrupación.

Si se trata de senadores, se proclamará ganadora, a simple pluralidad de sufragios, a la lista interna más votada, *completa*. En otras palabras, la lista que consiga más votos es la lista que representará a la agrupación política en la elección general.

En cambio, para decidir los ganadores de las candidaturas a diputados nacionales y de parlamentarios del Mercosur, la Ley remite al sistema de distribución de cargos que fije cada Carta Orgánica. Así que cada estatuto partidario debe establecer el sistema de distribución entre las distintas listas que se presenten a competir; por ej., un sistema de umbral o de proporcionalidad.

Dicho en otras palabras: la fórmula presidencial y las candidaturas a senadores nacionales se asignan mediante el sistema llamado de "*lista completa*". En cambio, en la lista de candidatos para diputados nacionales y parlamentarios del Mercosur puede haber espacios para las minorías internas, de acuerdo con las normas de la respectiva Carta Orgánica y los resultados de la primaria.

En todos los casos, la *proclamación* de los ganadores de la primaria le corresponde a Junta Electoral partidaria. Ésta notifica a los Juzgados Federales con competencia electoral en el Distrito sobre los proclamados candidatos a diputados y senadores; en el caso de la fórmula presidencial, al Juzgado Federal con competencia electoral de la Capital Federal, (art. 44).

4.9. Porcentaje de votos indispensable

En la elección general participarán sólo los candidatos que hayan ganado sus candidaturas mediante este proceso.

Además, se requiere que la respectiva agrupación política (la suma de todos los votos a favor de sus líneas internas) haya obtenido un mínimo del 1,5 % de los *votos válidamente emitidos* en el Distrito para

diputados, senadores y parlamentarios del Mercosur); y en todo el país (para presidente y vicepresidente de la Nación)[14].

Así, puede ocurrir que una agrupación política haya participado en el procedimiento de primarias pero que no le alcance el número de votos obtenidos en ella para poder competir en la elección general[15].

CAP. V. SIMULTANEIDAD CON PRIMARIAS DE OTRAS JURISDICCIONES

Por último, la Ley establece que se permite la simultaneidad de las primarias nacionales con las primarias de agrupaciones políticas provinciales.

En otras palabras, si una, algunas o todas las provincias o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires decidiera adoptar el sistema de primarias abiertas obligatorias y simultáneas semejantes a la establecida en esta Ley, las provincias o la Ciudad de Buenos Aires podrán adherir a la fecha de las primarias nacionales y hacerlas conjuntamente.

A la fecha cuentan con sistemas equivalentes, al menos, la Provincia de Santa Fe, que sirvió de fuente a la normativa federal; y la Provincia de Buenos Aires, que acaba de promulgar la Ley provincial 14.086.

---

[14] En las elecciones presidenciales de 2007 se emitieron 20.673.170 votos. Restando 240.074 votos nulos, quedarían 20.433.096 votos. Calculando sobre este total, para poder participar en la elección general, cada agrupación política necesitaría obtener, como mínimo, la cantidad de 306.497 votos.

Como comparación, en esa elección presidencial dicha cifra fue alcanzada solamente por 4 fórmulas de candidatos, y una quinta quedó debajo pero muy cerca. Con una votación similar en las primarias, no habrían podido presentarse a la elección presidencial 9 fórmulas, entre ellas *todas* las agrupaciones políticas de izquierda.

Fuente de los datos: "*Atlas Electoral de Andy Tow. Elecciones en Argentina desde 1983*", en www.towsa.com/andy/ , consultado el 29-3-2010.

[15] Esta limitación para participar en la elección general podría ser cuestionada como inconstitucional.

No se debe confundir la simultaneidad entre las agrupaciones políticas de una jurisdicción –por ejemplo, primarias nacionales o primarias provinciales– con la simultaneidad de las primarias entre distintas jurisdicciones.

En el primer caso, es una característica del sistema de selección de candidatos –primarias abiertas, simultáneas y obligatorias– donde todos los partidos, confederaciones o alianzas de ese Distrito deben hacerlo en el mismo acto electoral (por ej., la Ley actual) o al menos en el mismo día (por ej., la Ley anterior Nº 25.611, hoy derogada).

En el segundo caso, simplemente las jurisdicciones acuerdan llevar a cabo las respectivas primarias en la misma fecha. De esta forma, los ciudadanos concurren a votar al mismo lugar y en la misma urna tanto para la primaria nacional como para la local. Generalmente se esgrimen razones de orden económico, ya que la misma organización sirve a dos jurisdicciones. También hay razones políticas: aprovechar el "efecto arrastre", evitar efectos políticos de derrotas locales, etc.

Cuando se opta por la simultaneidad entre jurisdicciones rige la Ley 15.262.

Simplificadamente, podemos resumir que en este procedimiento la jurisdicción local es competente para organizar y decidir hasta la oficialización de las candidaturas, y la jurisdicción nacional organiza y decide a partir de la presentación de las boletas.

Hasta ahora la Ley 15.262, de simultaneidad de elecciones, nunca se aplicó para las primarias. Entiendo que, de hacerse, regiría la competencia local hasta la oficialización de las listas de precandidatos y, a partir de ahí, surgiría la competencia federal.

CAP VI. CONCLUSIÓN

Este sistema de primarias abiertas ha sido defendido como un mecanismo que mejora la representación política y fortalece a las estructuras partidarias.

Sostienen sus defensores que favorece el funcionamiento de partidos políticos fuertes, programáticos, institucionalizados y con tradición.

Sus detractores afirman que la pelea institucionalizada entre líneas internas debilita las estructuras partidarias y que la representación debe evaluarse por el comportamiento electoral de los partidos en las elecciones generales. Por otra parte, se mira con desconfianza la incidencia de los independientes o de afiliados a otros partidos en el resultado de la primaria propia.

La Ley 26.571 fue objeto de arduas discusiones parlamentarias y, también, de fuertes presiones por la mayoría parlamentaria de ese momento. El trámite legislativo fue muy rápido y no del todo transparente. Así, por ejemplo, las discusiones –muchas e intensas– se dieron fuera del ámbito de las Comisiones, lo que significó que fueran parciales y que algunos interlocutores quedaran afuera.

Por último, la Ley fue parcialmente vetada y promulgada, rompiendo con acuerdos logrados en el Congreso de la Nación. Por ese medio el Poder Ejecutivo modificó la fecha de entrada en vigencia de algunas de sus normas. Esto ha dado lugar a planteos acerca de su inconstitucionalidad, actualmente en trámite en sede judicial.

El sistema no ha sido aplicado aún. Su instrumentación exige muchos recursos humanos y económicos. También una intensa tarea de interpretación por parte de la justicia electoral nacional, para resolver vacíos o indeterminaciones del texto.

Por ello cualquier conclusión valorativa sería prematura.

Simplemente se trata de una novedad que intenta cambiar muchas de las prácticas políticas y electorales de nuestro país. Para lograr estos propósitos se requerirá, entre otras cosas, tiempo y mucha firmeza y constancia de parte de las autoridades encargadas de su cumplimiento.

Sólo la experiencia, concreta y real, permitirá verificar si en nuestro país resultan ciertas las bondades que el discurso dominante atribuye a este sistema.

LAS INTERNAS ABIERTAS Y SIMULTÁNEAS ANTECEDENTES EN EL ORDEN NACIONAL

María Cristina Girotti

Sumario

CAP. I. INTRODUCCIÓN

La crisis del 2001 impactó, también, en la dirigencia política. La música de las cacerolas al ritmo de "que se vayan todos", el Congreso enrejado para protegerlo de las manifestaciones, la Corte jaqueada por la opinión pública y los recambios presidenciales configuraban una situación vivida como alarmante y que exigía respuestas.

En este marco se gestó "la reforma política". Básicamente, a nivel nacional, ésta quedó instrumentada en dos leyes: la Ley 25.600, de control del financiamiento partidario[1], y la Ley 25.611, que impuso las internas abiertas y simultáneas de todos los partidos políticos nacionales[2]. Mientras la primera sobrevive con las reformas de la Ley 26.215, la segunda ha sido derogada.

Pese a que actualmente la Ley 25.611 no se encuentra vigente, nos ocuparemos un poco de ella, a fin de reflexionar sobre la experiencia y sobre nuestro sistema institucional y partidario.

CAP. II. LA NORMATIVA

La Ley 25.611 modificó la Ley Orgánica de los Partidos Políticos, imponiendo a ellos y a las alianzas que pretendieran participar de la competencia electoral, la obligación de realizar elecciones internas abiertas y simultáneas para la selección de candidatos a legisladores nacionales y fórmula presidencial.

Para la selección de las autoridades partidarias se mantuvo el sistema tradicional, que remite a las prescripciones de la Carta Orgánica de cada partido.

---

[1] El tema está desarrollado en el trabajo de Sebastián Gramajo "*Financiamiento de los partidos políticos*", incluido en la presente obra.

[2] Ley 25.611, del año 2002. En lo relativo a las elecciones internas, la Ley 25.611 modificó el art. 29 y agregó el art. 29 bis a la Ley Orgánica de los Partidos Políticos 23.298.

En este caso, "internas abiertas" significa que en la elección de los candidatos votan los afiliados del partido político y los ciudadanos que no tuvieran afiliación alguna, denominados "independientes". "Internas simultáneas" significa que todos los partidos deben celebrarla el mismo día[3].

La Ley ordenaba que sólo se pudiera votar en una única interna. El voto era facultativo y secreto. Se debía presentar el Documento Nacional de Identidad, donde se asentaba el sello oficial como constancia de haber votado, al igual que en las elecciones generales.

No se admitían las dobles precandidaturas. Cada ciudadano sólo podía ser precandidato dentro de una sola fuerza política, sea partido o alianza electoral, y para un solo cargo. Las listas a competir en las internas debían registrarse en la Justicia Electoral, que controlaba el cumplimiento de los requisitos personales para el cargo, de cupo y de esta Ley 25.611.

Se habilitaba la constitución de alianzas electorales en dos oportunidades:

a) Antes de la interna. En este caso, la interna abierta y simultánea tenía lugar dentro de la alianza y la lista ganadora correspondía a la alianza.

b) Antes de la elección nacional, según las reglas generales. La lista de candidatos sólo podía integrarse con integrantes de las listas ganadoras en las internas de los partidos políticos o alianzas que conformaban la nueva alianza.

Ambas debían ser homologadas en la Justicia Electoral.

[3] En el Derecho Comparado encontramos otras disposiciones. P.ej., las primarias estadounidenses no son obligatorias y es necesario inscribirse en el padrón del partido en que se desea votar.

Su reglamentación sufrió numerosas modificaciones[4]. Su interpretación jurisprudencial también presentó divergencias.

En la primera oportunidad en que debía aplicarse el sistema de la Ley 25.611, en las elecciones generales del 2003, el sistema de internas abiertas fue suspendido para esas elecciones, como insinuando "por esta única vez". Su única aplicación fue en el año 2005. En diciembre de 2006, la Ley 25.611 fue derogada por la Ley 26.191[5]. Para entonces, ya había experiencia de los resultados en el ámbito provincial, donde se habían aplicado normas semejantes.

CAP. III. LAS EXPECTATIVAS

Esta ley fue sancionada con muchas expectativas de mejoramiento del sistema partidario y, por ende, del sistema político.

Fundamentalmente apuntaba a abrir las estructuras partidarias y, de esta forma, romper con conductas y prácticas rigidizadas que poco tenían que ver con la representatividad política. Para ello, se promovía la participación de la ciudadanía no afiliada y se compelía obligatoriamente a la competencia intrapartidaria.

Todo esto apuntaba a lograr una mayor transparencia y representatividad de los candidatos y al saneamiento de la política interna de los partidos.

Sin embargo, terminó en un fracaso.

CAP. IV. LOS ANTECEDENTES NACIONALES

Era novedosa la obligatoriedad y simultaneidad de las elecciones internas abiertas y simultáneas establecidas por la Ley 25.611 (año 2002).

---

[4] Decretos 1397/02, 1398/02 y 1578/02, derogados por el Decreto 292/05.
[5] Ley 26.191, de diciembre de 2006. La Ley 26.191 restablece la Ley 23.298, o sea que quita vigencia a las modificaciones hechas por la Ley 25.611.

No obstante, en nuestro país había algunos antecedentes voluntarios y aislados de internas abiertas, generalmente dentro de alianzas electorales.

La primera experiencia fue en 1988, dentro de la alianza Izquierda Unida, para decidir las candidaturas a Presidente y Vice[6].

Luego, en 1995, hizo lo mismo la alianza electoral Frepaso[7].

Para las elecciones de 1999 se disputaron varias dentro de la "Alianza para el Trabajo, la Justicia y la Educación", para decidir la candidatura presidencial[8], la de Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires[9] y ocho intendencias de la Provincia de Buenos Aires.

El único partido que como tal (sin alianza electoral) celebró interna abierta fue el Partido Justicialista de la Provincia de Buenos Aires, para la fórmula de Gobernador y Vice[10].

Luego se dio un caso especial. Fue la interna de "Encuentro por Buenos Aires", que se implementó mediante el voto telefónico desde locutorios habilitados[11].

---

[6] Izquierda Unida era una alianza integrada por el Movimiento al Socialismo (MAS) y el Partido Comunista (PC). En esta interna abierta, considerada la primera en la Argentina, se decidió el orden de la fórmula presidencial entre Néstor Vicente (PC) y Luis Zamora (MAS). Ganó el primero, diciembre de 1998.

[7] Alianza Frepaso, integrada por el Frente Grande y PAIS. Ganó José Octavio Bordón (PAIS), frente a Carlos "Chacho" Álvarez (Frente Grande), 25/2/95.

[8] Al momento de celebración de la interna aún no se había oficializado esa alianza, integrada por Frepaso y UCR. La interna se dirimió entre Fernando De la Rúa (UCR) y Graciela Fernández Meijide (Frepaso). Ganó el primero, 29//11/98. Fernández Meijide fue candidata a Gobernadora de la Provincia de Buenos Aires, pero esta candidatura no surgió de la interna sino de acuerdos posteriores.

[9] Se disputó la nominación a Jefe de Gobierno de la CABA entre Aníbal Ibarra (Frente Grande) y Dante Caputo (UCR). Ganó el primero, 27/6/99.

[10] Compitieron por la candidatura Carlos Ruckauf y Antonio Cafiero, Ganó el primero, 9/5/99.

[11] Alianza integrada por Acción por la República (AR) y Nueva Dirigencia (ND). En esta interna se dirimió la candidatura a Jefe de Gobierno de la CABA entre Cavallo (AR) y Béliz (ND). Ganó el primero, 10, 11 y 13/3/2000.

Entre todos estos antecedentes y la Ley hay importantes diferencias.

Hasta entonces, la decisión de someter las nominaciones a la participación de la ciudadanía fueron decisiones voluntarias de cada una de las fuerzas políticas. Generalmente se hacían para resolver los problemas que acarrean las alianzas electorales, y la interna tenía por objetivo medir fuerzas entre los distintos partidos integrantes. En la Ley 25.611 la novedad es la obligatoriedad y, todavía más trascendente, la simultaneidad de las internas para todas las fuerzas políticas.

CAP. V. CUESTIONAMIENTOS POR INCONSTITUCIONALIDAD (I)

5.1. La libertad de los partidos

La normativa tradicional –hoy nuevamente vigente– exige el requisito de las elecciones internas, como manifestación de la vida democrática del partido (Ley 23.298, art. 29), pero lo deja sujeto a las disposiciones de la Carta Orgánica. En cambio, la Ley 25.611 lo sustrae de la autonomía partidaria para pasar a estar regulado por el legislador.

Y es precisamente esta restricción al ámbito de "libertad partidaria" la que ha dado lugar a objeciones. Para cierto sector, significa una intromisión del legislador violatoria del art. 38 CN, relativo a los partidos políticos, el cual dispone que *"el ejercicio de sus actividades es libre"*. En otras palabras, la Ley 25.611 es una reglamentación de dicha garantía constitucional que va más allá del límite de razonabilidad del art. 28 CN.

Donde el argumento toma más peso es con respecto a la simultaneidad. Ésta exige que la fecha de las elecciones internas sea fijada por una autoridad distinta de los partidos. La ley atribuye la competencia al Poder Ejecutivo.

La simultaneidad tiene al menos dos consecuencias:

1) que los partidos no puedan fijar la fecha de su interna conforme a su propia dinámica partidaria; y

2) la posible manipulación de la fecha por el Poder Ejecutivo a favor del partido oficialista.

Es claro que cada fuerza tiene sus propios tiempos políticos y la fijación de la fecha de las internas favorecerá a algunos y perjudicará a otros. Si ésta queda en manos del Poder Ejecutivo, puede adelantar o demorar el acto eleccionario según sus conveniencias políticas, teniendo en cuenta la información que puede obtener mediante encuestas, estudios de tendencias y análisis de imagen de candidatos, sean propios o de la oposición.

Si esto ocurriera, un mecanismo pensado para la transparencia y participación se transforma en una nueva forma de manipulación electoral. Esto podría ser evitado mediante la determinación en la misma Ley de la fecha y de un calendario electoral fijo[12].

Queda pendiente el debate acerca de si el ámbito de libertad de la vida partidaria incluye o no el derecho de cada partido a elegir la fecha de su propia elección interna, conforme a sus propias circunstancias políticas o partidarias.

5.2. El sufragio: derechos a elegir y a ser elegido

Dijimos que la Ley 25.611 disponía que se pudiera votar únicamente en una sola interna. Su finalidad era impedir que grupos politizados incidieran en los resultados de las otras fuerzas. Ésta era una posibilidad sobre todo para aquéllos que no fueran afiliados de ninguna de las fuerzas participantes, ya que el padrón de

[12] Ésta era la solución introducida en 2004 por la Ley 25.983 al art. 53 del Código Electoral Nacional respecto de las elecciones generales: "... La elección se realizará el cuarto domingo de octubre...".

Hace pocos días (marzo de 2009) ha sido sancionada la Ley 26.495, cuyo art. 1º fija una fecha distinta, el 28 de junio de 2009, "*por única vez y con carácter excepcional*". Su art. 5º suspende "*por única vez*" la parte del art. 53 que establecía la fecha fija para las elecciones nacionales.

independientes era común a todas las internas. Como control se estableció el sellado del Documento Nacional de Identidad al votar en una interna.

Por otra parte, cada partido decidía sus lugares de votación, y armaba sus mesas, con sus propias urnas.

Esta instrumentación significó que, cuando en una misma oportunidad estuvieran en juego distintas categorías de autoridades, el sistema impedía al elector elegir entre precandidatos de distintas fuerzas. Por ejemplo, no podía votar en la interna del Partido XX (Orden Nacional) para Presidente y Vicepresidente de la Nación y en la interna del Partido YY (de distrito) para senadores y diputados nacionales.

Recordemos que no todos los partidos nacionales de distrito integran un partido de Orden Nacional. Esta situación estaría afectando los derechos a elegir y a ser elegido. Más aún, cuando en la elección general es posible "cortar boleta" y elegir candidatos de distintos partidos o alianzas para cada categoría de cargos, pero no en estas elecciones internas abiertas y simultáneas.

También podían verse perjudicados los partidos distritales que no integraran un partido nacional en su derecho a competir en igualdad de condiciones, debido al efecto "arrastre" de la elección presidencial. Así como sus afiliados, quienes sólo podrían votar en la interna distrital y quedarían excluidos de las internas presidenciales.

CAP. VI. CUESTIONAMIENTOS POR INCONSTITUCIONALIDAD (II)

6.1. Los padrones partidarios

Explicamos que este sistema de internas abiertas permite participar en la interna de cada partido a sus afiliados y a los independientes. En este tema es usual llamar "independientes" a

aquellos ciudadanos que no están afiliados a ningún partido político; así se utilizará en este trabajo.

Esta posibilidad de participar trae aparejada la necesidad de tener actualizados los padrones de afiliados de cada partido político y el padrón de independientes. Esta tarea corresponde a la Justicia Electoral, que realizó la depuración de los partidarios y confeccionó el de los independientes.

Su publicación puso de relieve cantidad de afiliaciones falsas o casos de doble afiliación. En algún momento, en las Secretarías Electorales llegaron a formarse filas de ciudadanos que denunciaban errores en dichos padrones.

Como consecuencia de todo este proceso, los padrones partidarios son ahora más confiables que entonces[13].

La publicidad de los padrones de independientes es muy saludable, ya que permite a los ciudadanos controlar que no figuren como afiliados a algún partido político sin su consentimiento.

La publicidad de los padrones partidarios ya es harina de otro costal.

6.2. La publicidad de los padrones partidarios y el derecho a la intimidad

A su vez, la simultaneidad implicaba la circulación, al mismo tiempo, de todos esos registros partidarios de afiliaciones y del padrón de los independientes.

La Ley 25.611, en su art. 4º, ordenaba la incorporación de un artículo nuevo a la Ley Orgánica de los Partidos Políticos, el art. 29 bis. Ese artículo, en su cuarto párrafo, *según el texto sancionado por el Congreso,* disponía que "El juzgado federal con competencia electoral de cada distrito confeccionará y entregará a los partidos políticos o

[13] Nótese que se está hablando en términos comparativos. No se afirma que actualmente esa confiabilidad sea alta ...

alianzas el padrón que se utilizará en la elección *el que incluirá, para cada caso, a los afiliados del partido o de los partidos miembros de la alianza y a los ciudadanos que no tengan afiliación partidaria"*[14]. O sea que a cada agrupación se le debía entregar: a) el padrón de afiliados al partido o al conjunto de partidos que conformaran la alianza; b) el padrón de independientes.

Al ser práctica habitual que la entrega de los padrones se realice en soporte magnético, presumiblemente resultaba posible a terceros obtener la totalidad de los padrones partidarios, así como la confección y circulación de un registro nacional de afiliaciones.

Esto planteó conflictos con el derecho a la intimidad protegido por la Ley de Habeas Data que considera a la "opinión política" como un dato sensible protegido[15] y con la Ley de Contrato de Trabajo, que intenta proteger al trabajador de represalias por opiniones políticas[16]. También con constituciones provinciales[17].

El Decreto de promulgación 1169/2002 observó (o sea: vetó) la parte citada del art. 4º, in fine (texto transcripto en bastardilla más arriba), eliminando los padrones especiales para internas y, con ello, la

---

[14] Deliberadamente una parte del texto ha sido puesto en letra bastardilla, conocida también como "cursiva". Sobre este punto se vuelve un poco más adelante.

[15] La Ley de Habeas Data 25.326, en su art 2º, enumera como "datos sensibles" protegidos a aquéllos que se refieren a: "origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o la vida sexual".

[16] Ley de Contrato de Trabajo 20.744, t.o. por Decreto 390/76, art. 73, concordante con los arts. 17, 68 y 81.

[17] Por ejemplo, la Constitución de Jujuy, art. 23, inc. 8, expresamente ordena "El procesamiento de datos por cualquier medio o forma nunca puede ser utilizado para su registro y tratamiento con referencia a convicciones filosóficas o políticas, filiación partidaria (...) salvo que se trate de casos no individualmente identificables y para fines estadísticos". La Constitución de San Juan, art. 26, dispone que: "No se puede utilizar informática para el tratamiento de datos referidos a convicciones políticas (...) salvo cuando se destine para sus fines estadísticos". Asimismo, podría haber alguna dificultad con la Ley de Partidos Políticos de la Provincia de Buenos Aires, Decreto Ley 9889/1982, que ordena que el padrón partidario sólo será público para sus afiliados, dado que comparten el padrón de afiliados el partido distrital y el provincial.

publicidad de los registros de afiliación. O sea, tal como fue promulgada, nada dice la Ley con respecto a la publicación de las afiliaciones partidarias; por el contrario, el Poder Ejecutivo Nacional expresamente decidió eliminar la utilización de padrones especiales.

En el mismo sentido, el Decreto reglamentario 1397/2002[18] estableció que se utilizaría el padrón general[19]. De acuerdo con el art. 25 del Código Electoral Nacional, este padrón contiene "número y clase de documento cívico, apellido, nombre, profesión y domicilio de los inscriptos", pero no la afiliación partidaria.

Ante las objeciones recibidas debido a la posibilidad de que uno o más afiliados votaran en la interna de otro partido –lo que permitiría maniobras electoralistas organizadas–, veintidós días después se lo modifica parcialmente mediante el Decreto 1578/2002[20]. Éste, entre otras cosas, sustituye el art. 3º del Decreto 1397/2002, que en adelante establece: "Art. 3º: ... (el) padrón contendrá los ciudadanos que no tengan afiliación partidaria y los afiliados por partido político o alianza electoral nacional. El padrón provisorio no será impreso y su publicidad se realizará a través de entrega de copias en soporte magnético, a los partidos políticos reconocidos, a las agrupaciones en trámite de reconocimiento y a todos aquellos organismos que cada Juez Electoral determine...".

El Decreto 1578/2002 fue dictado en ejercicio de la facultad del art. 99 inc. 2 CN –competencia reglamentaria del Poder Ejecutivo[21]– y modifica en forma parcial el Decreto reglamentario anterior[22]. Pero en sustancia viene a dejar sin efecto el veto parcial del Decreto 1169/2002, dictado también por el Poder Ejecutivo conforme los arts. 80 y 100 inc.13 CN.

---

[18] Decreto 1397/2002, del 5 de agosto 2002. Este Decreto fue ligeramente modificado por el Decreto 1578/2002, y finalmente reemplazado por el actual Decreto 292/2005.
[19] El Decreto remite al Cap. III y IV del Título I del Código Electoral Nacional, o sea el padrón general.
[20] Decreto 1578/2002, del 27 de agosto de 2002.
[21] Cfr. Decreto 1578/2002, "Considerandos", último párrafo.
[22] Cfr. Decreto 1578/2002, "Visto" y arts. 1º y 2º.

padrón general previsto en los artículos 25 y 29 del Código Electoral Nacional, al que se incorporará una columna que indique la condición de afiliado y a qué partido político pertenece. El padrón especial provisorio será provisto en soporte magnético a los partidos políticos reconocidos y al Ministerio del Interior para su publicación en su portal de Internet".

En el mismo sentido, el art. 4º ordena al Ministerio del Interior habilitar "un sitio de Internet para que los ciudadanos puedan consultar los padrones especiales provisorios y definitivos...".

Siete días después de la publicación del Decreto 292/2005, la Cámara Nacional Electoral se pronuncia en una causa judicial iniciada el año anterior por el Partido Nacionalista Constitucional de la Capital Federal[27]. Declara allí que la afiliación no es un dato sensible y que las autoridades partidarias tienen derecho a saber si quienes renunciaron a su afiliación luego se afiliaron a otro partido o no[28].

Mientras tanto, inmediatamente de la publicación del Decreto 292/2005[29], la Defensora del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Alicia Pierini, vuelve a presentarse ante la Justicia Electoral de la Capital Federal. Solicita la inconstitucionalidad de los artículos 2º y 4º del Decreto, y reitera argumentos de su presentación anterior[30]. La jueza no hace lugar a lo solicitado invocando su obligación de fallar conforme a la jurisprudencia de Cámara, pero dejando a salvo su opinión contraria.

---

[27] Causa "Sánchez Morteo, Susana T. –Coapoderada del Partido Nacionalista Constitucional Cap. Fed.– s/queja", Exp. Nº 3849/04 CNE, del 14 de abril de 2005.

[28] Para un comentario a este fallo y mayor tratamiento de sus implicancias en este tema, puede verse: GIROTTI, María Cristina, "*El Estado y la afiliación partidaria: de la reserva al seguimiento, pasando por la publicación de los padrones y la creación de una base de datos electrónica*", en Revista "Derecho Administrativo", Bs.As., Lexis Nexis, t. 53, pág. 284.

[29] Si bien la sentencia de la Cámara Nacional Electoral fue dictada pocos días después de la publicación del Decreto 292/2005, conviene recordar que la causa "Sánchez Morteo" tuvo inicio mucho antes que la fecha del Decreto.

[30] Causa "Pierini, Alicia Beatriz s/solicita declaración de inconstitucionalidad del art. 2º y 4º del Dec. 292/05", Exp. 1391/05, tramitada por ante el Juzgado Federal con Competencia Electoral de la Capital Federal.

Los padrones cuestionados fueron publicados.

6.3. Opinión sobre el tema

Los problemas de la publicidad de las afiliaciones no descalifican la utilización del sistema de internas abiertas y simultáneas. Depende de cómo se lo implemente, ya sea por Ley, por Decreto o por Acordada, y de la interpretación constitucional que hagan las sentencias judiciales.

En varios momentos se adoptaron soluciones que preservaban el dato sensible de la afiliación partidaria. Pero en otros ello no ocurrió, por los motivos que haya sido. Las instituciones gubernamentales, de los tres Poderes, a veces acertaron y otras veces no.

Cuando no se tuvo en cuenta la totalidad del ordenamiento jurídico argentino, se puso en crisis a varias áreas del Derecho. Más específicamente, a la protección a la intimidad (resguardada por la Ley de Habeas Data) y a la protección laboral (Ley de Contrato de Trabajo), puesto que la decisión de publicar irrestrictamente en Internet las afiliaciones políticas vacía la protección otorgada por las leyes citadas.

Por otra parte, muchas Provincias veían afectada la protección constitucional de los derechos en su ámbito, y, en definitiva, el alcance del federalismo de la Constitución Nacional.

Al respecto, debe recordarse que los partidos de orden nacional no cuentan con afiliados "propios" o "puros". *Siempre* la afiliación se da *a través de un partido de distrito*. A su vez, los distritos coinciden geográfica y poblacionalmente con las provincias. Es práctica que las provincias utilicen los padrones que confecciona la autoridad federal; por lo que en ellos constaría la afiliación, dato prohibido por la norma provincial. Pero aun cuando las provincias decidieran confeccionar sus propios padrones sin ese dato, la distribución del padrón nacional igualmente daría publicidad a la identificación partidaria de los ciudadanos afiliados a algún partido político.

Por último, en una sociedad con una concepción de la política y de las etiquetas que Duverger califica de "metafísica" o "religiosa" –aunque luego no se traduzca en concepciones fundamentales–, el temor agrava el fenómeno de dificultad para obtener afiliaciones partidarias que actualmente caracteriza a nuestro país[31]. Esto afecta más a los partidos que no están en el poder o tienen pocas chances de acceder –por miedo a perder oportunidades o a la discriminación– y refuerza la tendencia a un único partido predominante. Entonces, debería evaluarse si una decisión tomada en aras de la transparencia y la institucionalización no tiene como consecuencia cerrar canales de participación, agravando el daño social y personal.

CAP. VII. LA EXPERIENCIA: IDAS Y VUELTAS

La aplicación de la Ley tuvo muchas idas y vueltas. Es suficiente prueba el racconto de la secuencia legislativa, reglamentaria y jurisprudencial en materia de publicidad de los padrones partidarios. Esa secuencia muestra discordancias entre los distintos órganos gubernamentales, pero también cambios de postura de un mismo órgano con pocos días de distancia entre una decisión y otra.

En escasos dos años se cambió una y otra vez, en distintos sentidos, la norma aplicable. Los decretos reglamentarios norman en sentido contrario a la Ley o al veto del mismo Poder Ejecutivo. No se debe olvidar que el veto es parte del proceso de sanción de la ley, revisable por el Congreso, y no una decisión presidencial solitaria.

---

[31] Algunos partidos políticos argentinos poseen una cantidad muy grande de afiliados, p.ej. PJ 3.800.000 y UCR 2.400.000 (datos al 30/12/08). Pero la gran mayoría de las afiliaciones se produjeron hace ya muchos años, durante la etapa de reconstitución de los partidos políticos y restablecimiento de la democracia. No es la situación actual, salvo los casos de creación de nuevos partidos o algún otro caso excepcional.

Los datos cuantitativos han sido redondeados. Su fuente es la Cámara Nacional Electoral, y han sido proporcionados por Gustavo A. Mason, a quien se agradece la gentileza. Con relación a la tendencia actual, estadísticas de la misma Cámara, publicadas en su página web, muestran que entre el 31-12-04 y el 31-12-07 la mayoría de los partidos políticos de Orden Nacional sufrieron una pérdida neta de afiliados.

El Decreto 292/2005 no coincide ni con el veto ni con el criterio adoptado por el legislador. El texto de la Ley 25.611 *sancionado por el Congreso* ordenaba padrones diferenciados por partidos o alianzas donde constaran sus afiliados o los afiliados de los partidos integrantes de la alianza y los independientes. Por este Decreto, a las columnas tradicionales del padrón general –documento, nombre, clase, profesión y domicilio– se le agrega la afiliación, indicando especialmente a qué partido. Además ordena la publicación de los padrones en Internet, que la Ley tampoco prevé.

Asimismo, el Decreto va en sentido contrario de las observaciones realizadas por el Poder Ejecutivo al promulgar el resto de la ley. Esta afirmación es obvia, ya que el Decreto de promulgación expresamente suprimía la inclusión de la afiliación en el padrón.

En consecuencia, del análisis del ejemplo –padrones y la afiliación partidaria– resulta claro que no se puede conocer la regla. Ni siquiera la voluntad del Poder Ejecutivo, que en el veto tiene una posición y en el Decreto reglamentario otra.

Para los partidos, además, esto significa imprevisibilidad, que dificulta la toma de decisiones partidarias.

* * *

También los vaivenes en cuanto a la celebración misma de la interna son un ejemplo de excepciones que pueden dejar algunas enseñanzas. Primero se sanciona la Ley, la cual es declarada inconstitucional y suspendida por fallo de primera instancia[32].

Cuando se aproximaba la primera elección donde debía aplicarse el sistema de la Ley 25.611, una nueva Ley la suspende sólo para las elecciones de ese año, al estilo "por esta única vez"[33].

---

[32] Causa "Salvatierra, José Luis s/amparo c/P.E.N.", sentencia del 9 de octubre 2002, del Juzgado Federal con Competencia Electoral de la Capital Federal, en Exp. 625/02.

[33] Ley 25.684, sancionada en diciembre de 2002.

Luego, al aplicársela en el 2005, se excepcionó, también por esa sola vez, de realizar la interna abierta y simultánea a aquellos partidos que obtuvieran la personalidad jurídico política con posterioridad a la fecha de constitución de las Juntas Electorales (60 días antes de la fecha de la elección interna abierta)[34]. En otras palabras, las agrupaciones políticas reconocidas después de dicha fecha pudieron oficializar listas de candidatos sin realizar la interna obligatoria[35].

Finalmente la Ley 25.611 fue derogada, en diciembre de 2006. A tiempo como para que no fuera aplicada en el proceso electoral de 2007.

* * *

A lo largo de la breve historia de la Ley 25.611 (2002-2006) se reiteran una y otra vez los cambios normativos, con la consecuente falta de certeza normativa.

Una primera hipótesis a considerar es que ninguno de los actores se tomó en serio la novedad y jugó su juego electoral esquivando su cumplimiento: sea presionando para su suspensión, sea mediante artilugios legales o procesales.

CAP. VIII. LA REALIDAD: EL SISTEMA POLÍTICO ARGENTINO

8.1. Resistencia a las internas

En su única aplicación –en el 2005– sólo hubo internas en 15 distritos electorales. Salvo Tierra del Fuego, donde hubo 3 fuerzas que llevaron adelante la contienda, en las demás sólo 1 ó 2 partidos recurrieron a este procedimiento. No la utilizó ninguno de los partidos

[34] Decreto 535/2005, del 26/5/2005, art. 1°.

[35] En los considerandos del citado Decreto se dice que, al momento del dictarse el mismo, 546 agrupaciones políticas tenían iniciado el trámite de reconocimiento. No hay datos acerca de cuántas de estas agrupaciones lograron el reconocimiento judicial.

o alianzas en Córdoba, Corrientes, Chubut, Mendoza, Neuquén, San Juan, Santa Fe, Santiago del Estero y Tucumán.

Por tratarse de elecciones legislativas, esas internas de 2005 tuvieron lugar en partidos de distrito, y esto dificulta comprender los datos. Efectivamente celebraron su interna abierta: 10 partidos de distrito de la UCR, 4 partidos de distrito del Partido Justicialista, 1 partido de distrito del Partido Socialista, 1 Partido de la Victoria y el Movimiento Popular Fueguino. También lo hicieron 4 alianzas de distrito: 2 alianzas "Frente por la Victoria", 1 "Frente Justicialista por la Victoria" y 1 "Frente Cívico Radical Intransigente". El resto proclamó lista única[36].

En general, los partidos trataban de evitar las internas abiertas por distintos medios. Uno de ellos consistía en establecer requisitos sumamente exigentes para la presentación de listas.

En algunos casos, además, la celebración de la interna fue puramente formal. Dado que todo el contralor estaba en manos del propio partido o alianza, era posible acreditar documentalmente el acto eleccionario sin que en realidad se hubiera permitido votar. No olvidemos que en los distritos, la celebración de una interna abierta significa contar con mesas de votación en todas las localidades, algunas muy lejanas de la única autoridad de contralor judicial: las Secretarías Electorales con asiento en la capital de cada Provincia. En consecuencia, no resultaría difícil acreditar con un acta de escrutinio presentada en La Plata o Viedma la supuesta interna en Villalonga (a 900 Km) o El Bolsón (a 1.200 Km), sin que lleguen noticias de reclamos de afiliados o independientes que no pudieron votar.

Por otra parte, lo que se ha recogido de la práctica es que el sistema de volver a permitir alianzas luego de la interna desalienta la participación. En muchos casos, ganadores y participantes de la interna partidaria o de alianza se sienten defraudados porque en otra alianza posterior quedan fuera de la lista definitiva.

[36] Fuente: Cámara Nacional Electoral.

Aunque los datos formales no siempre traducen exactamente la realidad, es evidente que los partidos se resistieron a su aplicación. Está pendiente un estudio empírico a fin de demostrar las causas. Algunas hipótesis se tratan en el apartado siguiente.

8.2. Atomización del sistema partidario

Aparentemente, la consecuencia más directa del sistema de internas abiertas y simultáneas en nuestro país ha sido la proliferación de agrupaciones políticas (partidos o alianzas) que proclaman listas únicas y la atomización del sistema de partidos. Las dos cosas van juntas.

Se observa que mientras en el 2000 se reconocieron 7 partidos, en el 2001 sube a 48 y en el 2002 a 61. Ante la perspectiva de interna abierta y simultánea, en el 2003 más que se duplica esa cantidad, llegando a un total de 129, y en el 2005 suman otros 93. Actualmente cuentan con personalidad jurídico política aproximadamente 700 partidos, de los cuales casi el 95 % son de distrito[37].

Puede replicarse que intervienen otras razones para este crecimiento geométrico. Pero cuando se lo compara con lo sucedido a nivel local, se repite el fenómeno. En la Provincia de Buenos Aires, la implementación local de estas internas, en el 2003, desbordó a la Junta Electoral de la Provincia y repercutió en la Justicia Federal, que oficializó 1.568 listas correspondientes a 335 partidos y 92 alianzas[38].

---

[37] Al 22-2-09 había 694 partidos políticos reconocidos, y de ellos solamente 39 partidos de orden nacional. Hay 655 partidos de distrito. La fuente de estos datos es el trabajo de Gustavo A. Mason "*Los partidos políticos y su Ley Orgánica*", incluido en la presente obra, donde además puede ampliarse el tema.

[38] Las boletas oficializadas fueron 3.350. Éstos son datos de la Justicia Federal. En virtud de la ley de simultaneidad de elecciones (no confundir con internas abiertas simultáneas), ella es la autoridad que aprueba las boletas de todos aquéllos que presenten candidatos a cargos nacionales, solamente o además de candidatos a cargos provinciales. A estas cifras habría que sumarle las boletas por Uniones Vecinales o partidos provinciales que no presentaron candidatos para cargos nacionales. Por ejemplo: la alianza Frente por la Lealtad sólo compitió para cargos provinciales.

La observación empírica nos muestra que este mecanismo no funcionó como selección competitiva de candidatos.

Un factor que ha incidido en este proceso ha sido la regla –establecida por el art. 6º del Decreto 1397/2002– según la cual solamente los candidatos ganadores de la interna podían formar parte de alguna lista en la elección general. Los perdedores quedaban inhibidos.

Ante esta regulación, ninguna fuerza interna partidaria aceptó "quedarse afuera del juego", o sea arriesgarse a perder la interna. Cada una procuró el paraguas de un partido o alianza que proclamara su lista como lista única en esa "interna". A partir de ella, la fuerza interna quedaba habilitada para la negociación de alianzas con otras fuerzas internas de su partido o con terceras fuerzas. Esto, a su vez le permite conformar nuevas listas con los candidatos proclamados en la "interna".

En definitiva, no se toma a estas internas obligatorias y simultáneas como la conclusión de un sistema de selección de candidatos, sino apenas como una etapa habilitante para la participación en la etapa siguiente de un juego político que recién empieza.

Otra objeción hecha a este sistema es que impide otras negociaciones y/o incentivos. En una interna abierta y simultánea la cantidad de puestos a repartir queda limitada a los cargos que están en juego en esa elección y ésta, en el tiempo, se mantiene estable. Por lo que, en defensa de su propia carrera política, todos los dirigentes políticos tienen interés en participar. O lo hacen a través de su partido o lo hacen a través de alguna otra fuerza circunstancial. No parece haber muchas más opciones, al menos en lo inmediato.

En cambio, en una interna dentro del ámbito partidario es posible disuadir a algunos de participar mediante negociaciones donde se amplía la cantidad de lugares y/o incentivos a repartir: cargos partidarios, cargos en la administración pública, en organizaciones paralelas tales como ONG, grupos de estudio, etc.

Esta descripción no pretende ser una explicación de la proliferación de nuevos partidos efímeros y de las alianzas transitorias. Seguramente, hay razones profundas que son materia para los cientistas políticos y sociólogos.

8.3. Escasa participación de los independientes

La participación de ciudadanos independientes no fue significativa en las elecciones internas abiertas celebradas voluntariamente por los partidos o alianzas (Frepaso, "la Alianza", etc.), ni en las elecciones internas y simultáneas de esta Ley federal, ni en las que tuvieron lugar en las distintas provincias. Es tarea de los sociólogos estudiar las causas de este fenómeno.

También los partidos ven con recelo la participación de los independientes. En algunos casos, simplemente temen que otra lista competidora movilice a "no afiliados" en su contra. En otros, se temen maniobras de un partido opositor para que gane la interna aquella lista que aparece como menos competitiva para la hora de la elección general. En ambos casos, lo ven como una intromisión en la vida partidaria.

Por último, no debe perderse de vista que fueron muy pocas las veces en que efectivamente se cumplió con estos procedimientos de selección de candidatos. Por ello no ha habido oportunidad suficiente para generar una cultura política favorable a la participación de los no afiliados.

8.4. Reproducción en los ordenamientos provinciales

La sanción de esta norma federal fue acompañada por distintas normas provinciales muy semejantes, que se aplicaron desde el 2003. En todos los casos se reflejaron los mismos problemas, y a veces agravados.

Por ejemplo, la limitación a votar en una única interna tiene mayores consecuencias a nivel provincial. Por lo general, se eligen simultáneamente candidatos a varias categorías de cargos: goberna-

dor, senadores provinciales, diputados nacionales, intendentes, concejales. En cada una de ellas compiten distintas fuerzas partidarias provinciales o vecinales. El sistema impide votar en internas de distintas fuerzas para los distintos cargos. Por ejemplo, en la de un partido provincial para gobernador y vice y en la de una unión vecinal para intendente y/o concejales.

Ya vimos que esto podría estar afectando los derechos a elegir y a ser elegido. Además incide sobre el sistema partidario, favoreciendo a los partidos provinciales (que pueden ofrecer candidaturas en todos los niveles) frente a las fuerzas vecinales (que sólo presentan listas municipales). Y, tal vez, de esta manera, a candidatos más alejados de lo local.

Por otra parte, también se presentan problemas derivados de lo dilatado de los territorios provinciales, combinado con una estructura de contralor provincial centralizada, que impiden un eficiente y razonable control sobre las internas abiertas. Por ejemplo, la posibilidad de enviar veedores, recibir efectivamente los reclamos por irregularidades en el comicio y constatarlas.

CAP. IX. CONCLUSIÓN

Tan efímera fue la vigencia del sistema de elecciones internas abiertas y simultáneas que cualquier intento de sacar conclusiones parece arriesgado. Sin embargo, la experiencia nos dice unas cuantas cosas acerca de nuestra realidad partidaria y de nuestro sistema político. Muchas de ellas merecen un mayor análisis.

Al menos podemos sintetizar que se trató de un intento basado en buenas intenciones, con desmesuradas expectativas y mal instrumentado. Tal vez, precisamente por no haber tenido en cuenta el ordenamiento jurídico en general y las características de nuestro sistema político y partidario.

FINANCIAMIENTO DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS
según las Leyes 26.215 y 26.571

Sebastián Gramajo

Sumario:

CAP. I. PRINCIPIOS GENERALES

1.1. Los problemas principales

Al analizar el financiamiento de los partidos políticos, siempre aparecen varios problemas o puntos a discutir. Mencionaremos algunos de los principales.

El primero podría formularse de la siguiente manera: si concebimos a los partidos políticos como instituciones fundamentales del sistema democrático y estas instituciones requieren fondos para su financiamiento, *¿quiénes deben o pueden aportarlos y bajo qué requisitos legales?*

El segundo es que una *desigualdad de los medios económicos podría generar una desigualdad de oportunidades* para difundir sus ideas, especialmente en el momento de la contienda electoral.

El tercero es el *nivel de condicionamiento que podrían tener los partidos en su labor de gobierno,* en razón de compromisos que podrían existir con distintos grupos que contribuyen al financiamiento de sus actividades[1].

1.2. Un sistema mixto de financiamiento: fundamentos

En nuestro país, como en muchos otros, se ha adoptado un sistema mixto de financiamiento de los partidos políticos, conformado por aportes públicos y privados.

Los aportes privados siempre han sido interpretados como una necesidad natural de las agrupaciones políticas y como una forma de participación de parte de sus afiliados y seguidores.

---

[1] Desde algunos ámbitos han sido frecuentes los embates contra "los gastos de la política". Como respuesta debe mostrarse la identificación de estos gastos como "costos de la democracia". Sin estos gastos, no puede funcionar una democracia. La aceptación de la legitimidad de los partidos políticos lleva consigo la necesidad de aceptar que su funcionamiento y la difusión de sus ideas requieren un financiamiento, que debe ser transparente y respetar el marco normativo vigente.

Las explicaciones del aporte público fueron posteriores y requerían una mirada más profunda. Hay que fundamentar por qué *todos* los ciudadanos deben aportar con sus impuestos a ideas con las que no comulgan, o aceptar que se utilicen fondos públicos que podrían dedicarse a otras finalidades, como salud o educación.

Humberto de la Calle lo expone así: "La financiación pública procura dotar de un mínimo de recursos a todas las organizaciones políticas, una especie de mínimo común denominador que mitigue los privilegios de la financiación privada exclusiva. En tal sentido el financiamiento público ha sido acogido como un factor de equidad en el acceso y uso de los recursos. En segundo término se piensa que la financiación pública contribuye a brindar una mayor autonomía a las fuerzas políticas respecto de los intereses particulares de los donantes"[2].

1.3. El criterio de representatividad

A los efectos de la distribución de los aportes estatales destinados a solventar los gastos ordinarios del partido –al igual que en las campañas electorales–, nuestro sistema toma en cuenta el número de votos obtenidos en la última elección. Con el fin de reflejar el grado de "representatividad" del partido respecto del conjunto de la sociedad, se toma como parámetro el resultado de la elección con mayor cercanía en el tiempo.

Aldo Luis Cunto expresa su rechazo a este criterio de asignación de recursos públicos al decir: "A nuestro juicio, el criterio que debe considerarse en la distribución de fondos públicos y de espacios de difusión para los partidos políticos no es el de representatividad, sino el de 'expresividad', consecuencia de la función expresiva o canalizadora de los partidos, ya que ésta condiciona la función representativa de los mismos. Esta función

[2] DE LA CALLE, Humberto, "*Financiamiento político: público, privado, mixto*", en: GRINER, Steven y ZOVATTO, Daniel (ed.), "*De las normas a las buenas prácticas. El desafío del financiamiento político en América Latina*", Organización de los Estados Americanos (OEA) e Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA), San José de Costa Rica, 2004, pág. 27. Consultado en : http://168.96.200.17/ar/libros/normas/I_Parte_cap1.pdf, 15-9-09.

expresiva está íntimamente vinculada al derecho a la libre información y expresión, tanto de los partidos como de los votantes. Nuevamente aquí es de recordar que si la democracia es el gobierno mediante la discusión, lo que supone la previa información y simultánea persuasión, el derecho a la libre información y expresión resulta un elemento a privilegiar a fin de decidir cómo distribuir fondos públicos y creo no equivocarme al decir que con mayor razón al distribuir los espacios de difusión"[3].

CAP. II. LA NORMATIVA VIGENTE

El financiamiento de los partidos políticos fue previsto en el art. 38 CN al establecer que *"Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático"* y que *"El Estado contribuye al sostenimiento económico de sus actividades y de la capacitación de sus dirigentes. Los partidos políticos deberán dar publicidad del origen y destino de sus fondos y patrimonio"*.

En el plano legislativo, la materia fue inicialmente regulada en 1985 por medio de la Ley Orgánica de los Partidos Políticos Nº 23.298. Ahora estos temas están normados por la Ley 26.215 de Financiamiento de los Partidos Políticos, reformada por la Ley 26.571. Complementariamente, hay una serie de decretos, resoluciones y disposiciones de distintos organismos estatales.

Para los aportes públicos a los partidos políticos, el Estado Nacional ha creado el Fondo Partidario Permanente, que existe desde hace muchos años. Actualmente está regulado por la Ley 26.215, y su administración compete al Ministerio del Interior.

Con relación a los aportes privados, la Ley contiene una serie de normas que regulan el origen de estos aportes y establecen límites en cuanto a los montos y a las personas que pueden realizar los aportes.

---

[3] CUNTO, Aldo Luis, "*Partidos Políticos: relaciones entre su función, su financiamiento y los derechos constitucionales*", Asociación de Abogados de Buenos Aires, ponencia del 21 de abril de 2007.

Pero, a nuestro entender, el acento está puesto en un riguroso control de toda la actividad económica y financiera de los partidos políticos, control que está a cargo de órganos judiciales.

La Ley 26.215 regula por separado dos situaciones diferentes: por un lado el patrimonio de los partidos políticos y su control anual, y por el otro las campañas electorales. El sistema mixto de financiamiento público y privado es aplicable para ambas áreas.

Estas normas son las que analizaremos para poder reconocer su alcance y las respuestas normativas a los problemas antes planteados. En este trabajo nos ocuparemos de las normas más generales relativas al financiamiento de la actividad de los partidos políticos y al financiamiento del partido como institución. No se incluirá lo relativo a las campañas electorales, que –para su mejor compresión– presentaremos en un documento separado[4].

La Ley 26.215 es muy extensa y compleja. Regula muchos pormenores de carácter administrativo y contable. En este informe tomaremos en consideración solamente las normas más importantes en cuanto a lo sustancial.

En general hemos optado por la transcripción directa de los textos legales, sin reseñarlas con palabras propias. En este tema, una simplificación o un cambio de palabras pueden distorsionar la información que se desea transmitir[5].

[4] Ver nuestro trabajo *"Financiamiento de las campañas electorales"*, incluido en la presente obra.

[5] Las transcripciones de textos legales se identifican mediante letra *bastardilla*, llamada *"cursiva"* por los programas informáticos. Pertenecen a la Ley 26.215 los artículos que en adelante se citan sin indicar de qué Ley son.