

Artículo 66

La Legislatura, el Gobernador o la autoridad de la Comuna pueden convocar, dentro de sus ámbitos territoriales, a consulta popular no vinculante sobre decisiones de sus respectivas competencias. El sufragio no será obligatorio.

Quedan excluidas las materias que no pueden ser objeto de referéndum, excepto la tributaria.

Concordancias CCABA: Preámbulo y artículos 1, 11, 12 inciso 2, 52, 61, 62, 63, 64, 65 y 67.

CONSULTA POPULAR NO VINCULANTE

Definición

La consulta popular es el instituto por el cual el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo o las Juntas Comunales, dentro de sus ámbitos territoriales, requieren la opinión del electorado sobre decisiones de sus respectivas competencias. El voto no es obligatorio y el resultado no es vinculante.

Es una forma de participación democrática semidirecta a través de la cual el pueblo emite su opinión a raíz de una convocatoria efectuada por la autoridad pública correspondiente. El instituto está previsto también a nivel nacional, en el artículo 40 de la Ley Fundamental.

Va de suyo que el ámbito territorial de los poderes Ejecutivo y Legislativo de la CABA es, precisamente, la Ciudad de Buenos Aires toda. Las Juntas Comunales son 15 (una por comuna) y tienen ámbitos territoriales definidos en la Ley N° 1777.

Materia de consulta popular

La norma que recepciona el mecanismo participativo lo hace, entonces, para el Gobierno central y el comunal, estableciendo que la Legislatura, el gobernador o la autoridad de la comuna puedan convocar, dentro de sus ámbitos territoriales, a una consulta popular no vinculante sobre decisiones de sus respectivas competencias.¹⁷ La iniciativa puede provenir de cualquiera de los poderes de gobierno, para asuntos de interés general, a fin de determinar una opinión que pueda ayudar a tomar una decisión a los poderes públicos.¹⁸ Instala así el espíritu de descentralización del ejercicio del poder.¹⁹

17. De Giovanni, Julio, *La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, comentarios de su Estatuto Organizativo*, Buenos Aires, Ediciones Gemma, Colección De Iure, 1996, pp. 130-132.

18. Belasio, Alfredo, *op. cit.*, pp. 123-125.

19. Quiroga Lavié, Humberto, *op. cit.*, pp. 179 y 180.

Las atribuciones de los poderes Legislativo y Ejecutivo están establecidas, respectivamente, en el artículo 80 y siguientes, y el 102 y siguientes de la CCABA.

Por su parte, las comunas tienen previstas competencias exclusivas y competencias concurrentes con el Ejecutivo. Las primeras están establecidas en el artículo 10 de la Ley N° 1777 y tienen que ver concretamente con: la planificación, ejecución y control de los trabajos de mantenimiento urbano de las vías secundarias y otras de menor jerarquía; la planificación, ejecución y control de los trabajos de mantenimiento de los espacios verdes, de conformidad con la Ley de presupuesto; la elaboración participativa de su programa de acción y anteproyecto de presupuesto anual, su ejecución y la administración de su patrimonio; la iniciativa legislativa y la presentación de proyectos de decretos al Poder Ejecutivo; y, en general, llevar adelante toda acción que contribuya al mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes y al desarrollo local, en tanto no implique menoscabo de la Ciudad en su conjunto y/o de las demás jurisdicciones comunales.

Las competencias concurrentes están establecidas en el artículo 11 del mismo cuerpo legal, y son: a) la participación en la planificación, prestación y control de los servicios; b) la decisión, contratación y ejecución de obras públicas, proyectos y planes de impacto comunal, así como la implementación de programas locales de rehabilitación y desarrollo urbano; c) la fiscalización y el ejercicio del poder de policía, de las normas sobre usos de los espacios públicos, suelo y las materias que resulten de los convenios que se celebren a tal efecto, a través de órganos con dependencia administrativa y sede en la comuna; d) la evaluación de demandas y necesidades sociales en su ámbito territorial; e) la participación en la formulación y ejecución de programas de desarrollo y promoción de derechos que, desarrollados por el Poder Ejecutivo, tengan incidencia en su ámbito territorial; f) la gestión de actividades en materia de políticas sociales y proyectos comunitarios que pueda desarrollar con su propio presupuesto, complementarias de las que correspondan al Gobierno de la Ciudad; g) la implementación de un adecuado método de resolución de conflictos mediante el sistema de mediación comunitaria, con participación de equipos multidisciplinarios; h) el desarrollo de acciones de promoción, asistencia y asesoramiento a entidades vecinales no gubernamentales, sociedades

de fomento, asociaciones cooperadoras, de consumidores y usuarios, clubes barriales y otras asociaciones civiles sin fines de lucro que actúen en el ámbito de la comuna.

No pueden ser sometidas a consulta popular las mismas materias que no pueden ser objeto de referéndum, a excepción de la tributaria. En concreto, las referidas a la reforma de la Constitución, tratados internacionales, presupuesto, tratados interjurisdiccionales y aquellos proyectos que requieran mayorías especiales para su aprobación.²⁰ Con relación a la excepción de la materia tributaria, no es ocioso recordar que, al momento de sancionarse la Constitución, hubo algunas controversias²¹ y finalmente se convino incluir el tema dentro de las posibilidades de la consulta popular no obligatoria ni vinculante.

Características

Son características distintivas de este instituto que la respuesta que se obtenga del electorado no es vinculante y la emisión del voto no es obligatoria. Esto último es consecuencia de lo anterior y por supuesto hace descartar cualquier tipo de sanción prevista por el Código Nacional Electoral o las leyes que eventualmente lo reemplacen, para quien no se presente el día del acto comicial a realizar el sufragio. Es decir, el poder que convoca a la consulta no está obligado a obedecer el pronunciamiento del electorado y tiene discrecionalidad para interpretar y mensurar el resultado de la elección.²²

En la República Argentina, previo a la sanción del artículo 40, el Presidente convocó a consulta popular no vinculante sobre el acuerdo con la República de Chile por la cuestión de límites en el canal de Beagle. En aquella ocasión, quienes se oponían a la convocatoria alegaron el impedimento constitucional que emanaba supuestamente del artículo 22 de la Carta Magna. Planteado judicialmente el caso, la Corte Suprema sostuvo que el peticionante no había presentado un agravio concreto y rechazó su petición. El juez Fayt, en disidencia, se refirió en ese entonces a la consulta popular afirmando que consiste en el derecho del pue-

20. Ver comentario al artículo 65 de la CCABA.

21. *Ibidem*.

22. Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, Buenos Aires, La Ley, 4ª edición, 2014, p. 566.

blo a intervenir directamente en la formulación y sanción de las leyes o en algunas de las etapas del proceso de su formulación y sanción, tanto en el orden constitucional y legislativo como en el administrativo, a fin de que se pronuncie por la afirmación o el rechazo de las resoluciones adoptadas por algunos de los órganos del Estado.²³ En definitiva, la consulta sobre el acuerdo con Chile fue realizada con una mayoritaria concurrencia, pese a que el sufragio no fue obligatorio para el electorado. Sin embargo, y aunque tampoco fue vinculante para los poderes del Estado, cuando el Tratado con Chile fue examinado para su aprobación o rechazo en el Congreso Federal, un legislador dijo sentirse obligado por el voto afirmativo de la ciudadanía.²⁴

Quiroga Lavié cuestiona el carácter de no vinculante del instituto. Sostiene que si se lo consulta al pueblo no se le puede decir luego que no se acata su voluntad. En rigor, estas consultas operan solamente como encuestas oficiales de la opinión pública, pero con el efecto negativo de tener el resultado no deseado de que se pueda manipular la opinión pública, a través de un manejo poco claro de la difusión que sobre la consulta se haga en los medios masivos de comunicación social. Esto puede ocurrir, sobre todo, si la consulta la lleva adelante el Departamento Ejecutivo –mucho más, por supuesto, a nivel nacional que a nivel de la Ciudad de Buenos Aires– no con el objeto de proponer nuevas medidas de gobierno, sino solamente para plebiscitar su gestión a los efectos de conseguir armar la imagen pública de que su gobierno tiene suficiente consenso. Si esto se instrumenta en tiempos electorales cercanos, no nos parece propio del sistema republicano.²⁵ Aunque reconoce que esta norma ha mejorado el modelo que propuso el artículo 40 de la CN, toda vez que, en este último, el límite de las materias que pueden ser consultadas resulta absolutamente laxo.²⁶

Por mi parte, considero que es un instituto que fortalece y fomenta la participación ciudadana en la cosa pública. Hay un mecanismo previsto para la consulta obligatoria y vinculante (instituto del referéndum) y otro para los casos de consulta popular no vinculante y no

23. Cfr. CSJN, “Baeza, Aníbal Roque c/Estado Nacional” 28/08/1984. Del voto en disidencia del Dr. Fayt. Extracto del Considerando 6.

24. Gelli, María Angélica, *op. cit.*, pp. 566 y 567.

25. Quiroga Lavié, Humberto, *op. cit.*, pp. 179 y 180.

26. Ídem.

obligatoria. No se superponen ni se excluyen, se complementan. Habrá que procurar que la utilización de uno y otro instituto sea en el sentido previsto, es decir, para proponer medidas de gobierno nuevas, alternativas, diferentes, y oír la voz del pueblo al respecto y no para plebiscitar una gestión de cara a la opinión pública en miras de moldear la imagen de un eventual candidato.

Procedimiento

El procedimiento para llamar al electorado a consulta popular, al igual que el caso del referéndum, se encuentra reglado por la Ley N° 89 de esta Ciudad. Allí se establece que puede ser convocada por: a) la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en virtud de ley, aprobada en sesión especial convocada al efecto; b) el Jefe de Gobierno, en virtud de decreto; c) las autoridades comunales mediante el instrumento que establezca la ley que regule su organización y competencias. En este sentido, la ya mencionada Ley N° 1777 ha establecido en su artículo 26, inciso j, dentro de las atribuciones y obligaciones de la Junta Comunal, la de convocar a audiencias públicas y consulta popular en el ámbito de la comuna. Por su lado, el artículo 35 inciso d, en el marco de las funciones del Consejo Consultivo Comunal, agrega la de formular solicitudes de convocatoria a consulta popular.

La consulta popular puede ser convocada conjuntamente con un referéndum o con una elección de autoridades nacionales, locales o comunales. Lo que no puede coincidir, según la propia Ley N° 89, es el instituto del referéndum con una elección nacional o local.²⁷ La convocatoria, entonces, debe contener: la decisión puesta a consideración del electorado, la pregunta que ha de responder el electorado formulada de manera afirmativa y la fecha en que se realizará la consulta popular.

Se prevé una doble difusión de la convocatoria. Uno, se publica en el Boletín Oficial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con una antelación no menor a treinta ni mayor a noventa días, respecto de la fecha fijada para la realización de la consulta popular. El plazo mínimo previsto en el párrafo anterior podrá ser reducido en casos de extrema gravedad institucional.²⁸ Y dos, en la emisora radial de la Ciudad

27. Ver comentario al artículo 65 de la CCABA.

28. Conforme texto del artículo 1° de la Ley N°163, BOCBA N° 656 del 19/03/1999.

Autónoma de Buenos Aires durante cinco días; en todo otro medio de difusión gráfico, televisivo, radial o informático del que dispongan la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Poder Ejecutivo y las Autoridades Comunales, según corresponda; y dos de los diarios de mayor circulación en la Ciudad, durante dos días.

La opinión del electorado se considera como positiva o negativa a simple pluralidad de sufragios. A diferencia del referéndum de revocatoria, que para dar lugar a la destitución del funcionario deberá contar con el 50% de los electores empadronados en el distrito.²⁹

Casos de consulta popular

La consulta no puede realizarse sino sobre una decisión a tomar por el convocante, lo que conlleva a que esa decisión se encuentre dentro de las competencias propias que el órgano consultante detenta, conforme lo prescribe la Constitución en el artículo 66 y la Ley N° 89 –reglamentaria– en su artículo 13. El TSJ, mediante acordada 3/99,³⁰ ponderó la necesidad de cumplir con este requisito, cuando el Jefe de Gobierno³¹ instó una consulta popular para conocer la opinión de los vecinos sobre la posibilidad de que el Presidente de la Nación se presentara por tercera vez como candidato presidencial, en contra de lo estipulado por la Constitución Nacional en su artículo 90. La aplicación de la regla puso de manifiesto que no se estaba consultando al electorado porteño sobre la toma de una decisión a cargo del órgano local, sino más bien se introducía en la esfera de debate y decisión de órganos federales.

Sostuvo entonces el TSJ que, tal como fuera formulada la pregunta, no implicaba tipo alguno de decisión posterior ni lo podía implicar, de manera tal que el resultado de los comicios, triunfante el sí o el no, se agotaba en el resultado mismo y equivalía entonces a una forma de encuesta. Tales encuestas son, sin dudas, posibles, pero no por la vía

29. Artículo 67 CCABA.

30. TSJ AC 3/99, 23/03/1999.

31. El Jefe de Gobierno en ese entonces, Fernando De la Rúa, mediante el Decreto N° 474-GCBA-99 convocó a consulta popular no vinculante, con la siguiente fórmula: “El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires tiene la obligación de defender la Constitución Nacional. ¿Es correcto que el Doctor Carlos Saúl Menem sea candidato a la presidencia de la Nación por un tercer período, en contra de la Constitución Nacional?”.

del instituto previsto por el artículo 66 de la CCABA. Máxime si se toma en cuenta que la consulta recae sobre una materia prohibida por la CN, lo que convierte al interrogante en “jurídicamente improponible” y al decreto convocante carente de objeto.

La pregunta que se pone a decisión del electorado debe formularse a través de un enunciado afirmativo, con objetividad, claridad y precisión, sin insinuar directa o indirectamente el sentido de la respuesta. No puede contener considerando, preámbulo, nota explicativa, logo, dibujo o fotografía alguna que pueda inducir o confundir al electorado.

El control de legitimidad sobre la proposición fáctica que constituye el punto central del decreto de convocatoria se hace al momento de evaluar el documento electoral que se utilizara para la emisión del voto, y que por supuesto debe reproducir la fórmula sobre la que se realiza la consulta. Es competencia del TSJ realizar este control, toda vez que su competencia en materia electoral ha sido establecida por la CCABA en su artículo 113 y no han sido creados los Tribunales con competencia electoral en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, por lo tanto asume la competencia exclusiva en la materia y realiza la funciones de Junta Electoral y Tribunal Electoral para efectuar el control de legalidad de las boletas de sufragio (artículo 52.1 del Código Nacional Electoral).

La Ciudad tuvo tres intentos de consulta popular. El primero, ya mencionado, fue a través del Decreto N° 474/GCCABA/99, donde el Ejecutivo porteño intentó consultar a la ciudadanía local sobre posibilidad de que el Presidente de la Nación se postulara a un tercer mandato consecutivo. El siguiente intento también fue convocado por el Ejecutivo local en 2007 a través del Decreto N° 723/GCABA/07, en el cual se consultaba al electorado local sobre la posibilidad del Jefe de Gobierno de promover la creación de la policía con competencia en materia contravencional y de faltas, mientras se mantenía el reclamo al Gobierno Federal por la transferencia de los servicios de prevención y represión del delito que prestaba la Superintendencia de Seguridad Metropolitana de la Policía Federal y los recursos presupuestarios correspondientes. El TSJ³² aprobó la redacción de la pregunta formulada por cumplir con las exigencias requeridas en la AC 3/99 TSJ. Sin perjui-

32. Cfr. AC 4/07 TSJ.

cio de ello, en virtud de encontrarse la Ciudad en medio del escenario de segunda vuelta electoral para la Jefatura de Gobierno, el mandatario saliente resolvió posponer la consulta y esta no se llevó a cabo.³³

Por último, en 2015 las autoridades de la Comuna 9 convocaron al electorado local a una consulta popular para que dicho distrito pase a denominarse “Lisandro de la Torre”. El TSJ aprobó el procedimiento y la fórmula para realizar la consulta mediante AC 18/15 TSJ, elección que fue llevada a cabo el 5 de julio de 2015 junto con las elecciones generales locales.