

## **“EL EJERCICIO AUTONÓMICO DE LAS COMPETENCIAS ELECTORALES DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LA REFORMA POLÍTICA QUE SE AVECINA”.**

ALBERTO A. ELGASSI.

En atención al tiempo que nos ha sido otorgado, sólo me referiré muy puntualmente a la problemática y desafíos más significativos que entiendo yo hoy en día se nos representan en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia electoral, partidos políticos y democracia participativa; pues sus fundamentos y estructura basal ya han sido abordados por el suscrito en la revista especializada y referenciada. En consecuencia, sólo me referiré a ella en la medida que sea conducente y fecunda para arribar a la premisa de trabajo aquí planteada<sup>1</sup>.

### **A) BLOQUE JURIDICIDAD:**

La República Argentina adoptó el sistema republicano, representativo y federal de Gobierno en el cual las provincias desde tiempos fundacionales han reservado para sí sus competencias en derecho público, entre ellas las concernientes al derecho electoral, partidos políticos y democracia participativa (arts. 5, 122 y CC, CN). La Ciudad Estado de Buenos Aires, no es

<sup>1</sup> “La Democracia Participativa en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, Revista Sufragio publicación semestral dic. `10 – may `11 – 3º época . Núm. 6, pág. 179 y “Algunas precisiones sobre autonomías de los Gobiernos locales en materia electoral, Partidos Políticos y Democracia Participativa”, Revista Sufragio publicación semestral Jun – Nov `13. 3º Época . Núm. 11, pág. 125) [www.triejal.gob.mx](http://www.triejal.gob.mx).

la excepción y la ejerce también, aunque debido a su génesis sobreviniente, lo hace de acuerdo a las competencias que les fueran atribuidas al momento de su creación. Por tanto, su bloque de juridicidad se integra por la Constitución Nacional que le atribuyó autonomía con facultades de legislación y jurisdicción propias (cf. art. 129, ídem *y art. 4, ley n° 24.588*), condicionada de manera suspensiva por las normas federales que garantizan los intereses de la Nación en el distrito mientras sea Capital Federal de la República (CSJN, G.292.XXXIII, del 29/03/1997); la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires; sus normas reglamentarias; las leyes nacionales vigentes al momento de la autonomía que se aplican como propias a través de un reenvío formal no recepticio en tanto resulten compatibles con sus principios Constitucionales (por ejemplo el Código Electoral y la Ley Orgánica de Partidos Políticos) y la actividad pretoriana y reglamentaria del Tribunal Superior de Justicia con competencia electoral en instancia originaria.

## B) HIPOTESIS DE TRABAJO:

Delineado a muy grueso modo el bloque de juridicidad en la materia procederá a exponer la premisa que constituirá las hipótesis de presente trabajo, a saber:

Más allá que el Sistema Federal Argentino mantiene y consagra, según sea el caso, las autonomías locales en materia electoral y de partidos políticos, el diseño institucional que adopten cada una de ellas no será neutro pues condicionará o blindará en mayor o menor medida el ejercicio de aquellas.

Para ser gráficos y polarizando extremos, no será lo mismo un Estado provincial que adhiera

a las normas federales de manera directa y que siempre realice elecciones en simultaneidad con la Nación, con otro que cuente con una regulación propia –sustantiva y adjetiva- y que elija a sus autoridades con cronograma electoral y calendario diferenciado (de manera “desdoblada”).

Sea cual fuese el escenario (extremo o intermedio en sus diversos grados en que se puede representar) existirán necesariamente vínculos institucionales en el ejercicio propio de sus competencias más o menos intensos, dinámicos y porosos dentro del estado multinivel (Nación Provincia, Municipios y Comunas) y en los diversos órganos del estado (departamentos ejecutivo, legislativo y judicial).

Los procesos sólo serán virtuosos en la medida que, por un lado, aseguren y afiancen las competencias autonómicas en la materia y, por el otro, posibiliten un desarrollo progresivo de los procesos electorales y los derechos políticos de la ciudadanía a partir de las voluntades y experiencias (propias y concurrentes) de los protagonistas.

### C) EL DISEÑO INSTITUCIONAL ADOPTADO POR LA CABA:

A partir del año 2000 ha sido una constante muy sensata celebrar los procesos electorales del distrito de manera simultánea con la Nación cuando se tratan de elecciones intermedias y de manera desdoblada para elegir a su Jefe de Gobierno (cf. ley n° 875).

Sin perjuicio de lo cual deben tener presente que aún en el caso de simultaneidad de elecciones, siempre el reconocimiento de alianzas, oficialización de candidatos, la regulación de

los derechos políticos de sus ciudadanos o extranjeros, la organización del proceso electoral de estos últimos, la integración del padrón del distrito y proclamación de candidatos locales, es competencia excluyentemente local; quedando a cargo de las institucionales federales la organización del comicio de los electores nacionales tanto en territorio argentino como en el extranjero.

Mientras que si son desdobladas la organización integral de las elecciones estadales quedan a cargo de la autoridad local, con la valiosa colaboración de la experimentada Justicia Nacional Electoral (Cámara Nacional Electoral y del Juzgado Federal electoral del distrito), por ejemplo a los fines de capacitar las autoridades de mesa, afectar los locales comiciales, aportar sus desarrollos tecnológicos y la información que surge de los registros públicos que obran en su poder (vg: registro y sub registros de electores nacionales, inhabilitados, residentes en el exterior, afiliados a partidos políticos, etc), entre otras.

D) Repasemos entonces algunos de esos vínculos multinivel significativos que se nos han representado independientemente se trate de una elección simultánea o desdoblada:

## NACION – PROVINCIAS

Por ejemplo la Nación impacta en las competencias locales electorales:

- cuando modifica la mayoría de edad regulada por el Código Civil. En la Ciudad replicó de manera directa en el elector pasivo pues la

CCABA establece tal condición para ser elegido legislador. No así para ser elector activo pues nuestro Código Electoral preveía, antes del dictado de la ley local n° 4515, el voto a partir de los 18 años. Hasta la consagración del voto joven en el distrito el impacto federal de dicho reconocimiento fue netamente político.

- al regular las condiciones para adquirir la ciudadanía argentina (ley n° 346 y sus modificatorias). En la Ciudad se aplicó de manera directa pues posibilitó que el tribunal electoral local le reconozca el derecho político a candidatearse para Jefa de Gobierno a una ciudadana argentina “naturalizada” que, de acuerdo al derecho público local, le estaba vedado. En efecto, el art. 97, CCABA sólo admite la postulación para el cargo a los argentinos “nativos o por opción”. Memoro que a la fecha de postulación de la candidata ejercía el cargo de Senadora nacional (cf. TSJ: *in re*: “Alianza coalición Cívica s/ oficialización de candidatos”, resolución del 2 de junio de 2011).

- al tipificar los delitos electorales.

- al determinar los documentos habilitantes y el formato para emitir el sufragio. En efecto, la Reforma Política federal adoptó el denominado “DNI tarjeta” en lugar del “DNI libreta” lo cual, a su vez, también proyectó consecuencias a los fines de acreditar, por ejemplo, la residencia de los candidatos en el distrito si no son nacidos y a la hora de acreditar la emisión del voto a través de un troquel.

- a través de la jurisprudencia nacional. Por ejemplo el reconocimiento formulado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que influyó positivamente en el distrito, a fin de reconocer a través de su Tribunal electoral el voto de los ciudadanos procesados –no condenados- que se

encuentran privados de libertad.

- al ejercer su competencia federal como autoridad de aplicación con respecto: i) a los partidos políticos con reconocimiento jurídico político en el orden nacional. Hasta el día de hoy no se ha reconocido personería jurídica política a partidos políticos excluyentemente locales o comunales); y ii) al registro de electores nacionales y sub registros de inhabilitados, procesados, ciudadanos residentes fuera del país y afiliados a los partidos políticos.

## CIUDAD

Por su parte, la Ciudad ha innovado cuando:

-adoptó la urna cartón.

-designó “delegados judiciales” en todos los establecimiento de votación a los fines de conferir eficacia y optimizar las performance electorales.

-posibilitó la observación electoral a través del Programa de Observación Electoral de la Defensoría del Pueblo de la CABA

-instrumentó la transmisión electrónica de datos para acreditar la residencia de candidatos y oficiliarlos.

-adoptó el padrón mixto para extranjeros.

-implementó las Juntas comunales, diseñando en consecuencia nuevas secciones electorales que pasaron de 28 a 15 (ley n° 1777).

- autorizó que los electores con necesidades especiales –alguna incapacidad física incluidos los no videntes- que les impida o dificulte realizar todos los pasos necesarios para sufragar, puedan, si así lo solicitan, ser asistidos por una persona de su elección siempre que acrediten algún vínculo con ella. En caso de que este requisito no esté acreditado, podrán ser asistidos por la persona de

su elección en forma conjunta con el Presidente de mesa.

## E) La REFORMA POLITICA

Más allá que los ejemplos que muy brevemente fueron reseñados arriba y que permiten visualizar por sí mismo la hipótesis de trabajo delineada al inicio; la adopción de las Primarias, Abiertas, Simultáneas y Obligatorias efectuada por la Provincia de Santa Fe en el mes de diciembre de 2004 (ley provincial n° 12.367) constituye un supuesto paradigmático más que posibilita verificar categóricamente la premisa ya no sólo desde el plano vertical (Nación Provincias) sino también horizontal (entre Provincias).

Me explico, luego de su aplicación exitosa en el distrito provincial, fue adoptada con matices por el Gobierno Federal a partir de la sanción de la ley n° 26571 (denominada “Ley de Democratización de la representación política, la transparencia y la equidad electoral”).

Ella a su vez influenció en una primera etapa de manera refleja en la CABA en la elección simultánea del año 2013 pues, pese a no estar consagrada en el ámbito local, fue utilizada *sui generis* por una alianza para definir sus candidaturas a cargos locales de acuerdo al resultado obtenido en las elecciones primarias que participó para cargos federales obteniendo su homologación por parte del Tribunal electoral estadual.

También recuerdo, por cierto, que el resultado electoral de la primaria proyectó efectos en el distrito desde el plano político partidista al fracturar frentes electorales federales en el ámbito local. En efecto, el pobre desempeño

electoral de algunos de ellos en las PASO, viabilizó candidaturas sobrevenientes para candidaturas locales por separado.

En esa misma ocasión, la reforma política federal también se aplicó a través de una conciliación judicial celebrada por ante la Cámara Nacional Electoral en la cual la Dirección Nacional Electoral concedió a las fuerzas políticas locales (listas cortas), espacios de publicidad reconocidos y fomentados por la norma federal que no había sido adherida por el Gobierno local.

Al poco tiempo y de seguro teniendo en cuenta esas experiencias federales y locales, la legislatura local sancionó en el mes de diciembre 2013 la ley n° 4894 que adoptó, con autonomía y matices, a las PASO en la Ciudad para todos los cargos públicos electivos en los cuales participen las agrupaciones políticas.

Digo con matices puesto que, en sustancia, se diferenció al momento de excluir de las PASO la precandidatura para Vice Jefe de Gobierno (pues deja abierta la integración de la fórmula en las elecciones generales para que pueda ser integrada con algún integrante de las fuerzas del espacio que participaron en las primarias y que fueron vencidos), al no admitir las adhesiones, ni las listas espejos, ni impone piso o umbral para la adjudicación de bancas y atribuye por un lado el ejercicio privado de funciones públicas a las agrupaciones políticas para la oficialización de precandidaturas y, por otro, la función revisora al Tribunal electoral (por apelación y de oficio).

Algo similar ocurrió con las boletas electorales en el año 2013, en la cual las listas cortas (que sólo participaron para cargos locales en la elección de medio término) adoptaron el formato (color y foto) del sistema federal lo cual, creo yo, evitó



confundir al elector y propender a la igualdad de trato entre las fuerzas políticas del distrito (con reconocimiento federal y/o local).

Ahora bien la Reforma Política de la Ciudad también implicó la adopción de la Boleta Única, similar al sistema cordobés y diferente al sistema federal como ya advertí, lo cual nos representa un nuevo desafío en cuanto a su adopción por parte del Gobierno Federal pues, en mi opinión y hasta tanto eso no suceda, en los procesos simultáneos se seguirán imponiendo el sistema de votación federal sobre la base de lo establecido por la ley que regula la simultaneidad de elecciones (ley nacional n° 15.262), los convenios suscriptos y, en suma, teniendo muy especialmente en cuenta el antecedente del Tribunal cimero de la República que tiempo atrás se pronunció a favor de la “simultaneidad de hecho” confiriendo preeminencia en tal caso por razones organizativas a la autoridad federal (cf. “Partido Justicialista Distrito Capital Federal s/ acción declarativa de certeza”, competencia n° 624. XXXIX).

#### F) DEMOCRACIA PARTICIPATIVA:

La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires consagra también una importante pluralidad de institutos vinculados a la democracia participativa, su fundamento constitucional lo encontramos plasmado en las actas de sesiones de la Convención Constituyente, en la cual se advierte que con su dictado se intentó asegurar la participación ciudadana a fin de avanzar progresivamente en el funcionamiento democrático de la Ciudad; dar respuesta a los conflictos sociopolíticos con efectividad y ser los instrumentos idóneos para la formación de políticas públicas.

Asimismo he formado opinión en el sentido que se las ideó como un complemento y no una sustitución del sistema tradicional de gobierno representativo, como mecanismos idóneos a fin de ampliar los espacios democráticos frente a las presiones que se podrían suscitar, por ejemplo, frente a determinados intereses corporativos y constituir una forma de revertir la apatía política de los ciudadanos de modo tal que puedan ser protagonistas directos de sus destinos.

De modo general, constituyen ejemplo de democracia participativa los artículos constitucionales nos<sup>o</sup>: 52) que establece el “carácter participativo del presupuesto” disponiendo que la ley debe fijar los procedimientos de consulta sobre las prioridades de asignación de recursos; 63) en tanto establece que la Legislatura, el Ejecutivo o la Comunas pueden convocar a audiencia pública para debatir asuntos de interés general de la Ciudad o zonal, resultando ser la convocatoria obligatoria cuando la iniciativa cuente con la firma del medio por ciento del electorado de la Ciudad o zona en cuestión y antes del tratamiento legislativo de proyectos de normas de edificación, planeamiento urbano, emplazamientos industriales o comerciales o ante modificaciones de uso o dominio de bienes públicos; 64) cuando consagra el derecho de iniciativa del electorado de la Ciudad para la presentación de proyectos de ley —salvo los proyectos referidos a la reforma de la Constitución, tratados internacionales, tributos y presupuesto—, para lo cual se debe contar con la firma del uno y medio por ciento del padrón electoral; 65) al posibilitar que el electorado sea consultado por el Poder Legislativo y Ejecutivo, con ciertas condiciones, mediante un referéndum obligatorio y vinculante; 66) al admitir que la

Legislatura, el Jefe de Gobierno o la autoridad de la Comuna puedan convocar, dentro sus ámbitos territoriales y con algunas excepciones en razón de la materia, a consulta popular no vinculante sobre decisiones de sus respectivas competencias, no resultando el sufragio obligatorio; y 67) al reconocer el derecho a requerir la revocación del mandato de los funcionarios electivos fundándose en causas atinentes a su desempeño, impulsando una iniciativa con la firma del veinte por ciento de los inscriptos en el padrón electoral de la ciudad o de la Comuna correspondiente.

De los institutos participativos reseñados arriba, se desprenden en mi opinión al menos dos grandes subgrupos:

a) cuando es la autoridad quien puede o debe, según el caso, como sujeto activo:

- convocar como facultad y no como deber a debatir asuntos de interés general en audiencia pública, aunque con carácter obligatorio, como vimos, cuando la iniciativa cuente con la firma del medio por ciento del electorado o en razón de la materia (art. 63, CCABA);

- poder consultar mediante referéndum obligatorio y vinculante destinado a la sanción, reforma o derogación de una norma de alcance general. En tal caso es el Poder legislativo quien convoca en virtud de ley que no puede ser vetada. A su vez el Jefe de Gobierno debe convocar a referéndum vinculante y obligatorio cuando la Legislatura no hubiera tratado en el plazo establecido un proyecto de ley por procedimiento de iniciativa popular que cuente con más del quince (15) por ciento de firmas del total de inscriptos en el padrón de la Ciudad (art. 65, CCABA);

- poder convocar la Legislatura, el Gobernador o la autoridad de la Comuna, dentro de sus ámbitos

territoriales, a consulta popular no vinculante sobre decisiones de sus respectivas competencias. En este caso el sufragio no será obligatorio. A su vez quedan excluidas las materias que no pueden ser objeto de referéndum, excepto la tributaria (art. 66 CCABA).

b) cuando es el propio electorado de la Ciudad, quien una vez alcanzado una mayoría de firmas porcentuales del padrón, tiene el derecho:

- de iniciativa popular para la presentación de proyectos de ley, para lo cual se debe contar con la firma del uno y medio por ciento del padrón electoral. Una vez ingresados a la Legislatura, seguirán el trámite de sanción de las leyes previsto por la Constitución. La legislatura debe sancionarlos o rechazarlos dentro del término de doce meses. No son objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a la reforma de la Constitución, tratados internacionales, tributos y presupuesto (art. 64, CCABA);

- a requerir la revocación del mandato de los funcionarios electivos fundándose en causas atinentes a su desempeño, impulsando una iniciativa con la firma del veinte por ciento de los inscriptos en el padrón electoral de la Ciudad o de la Comuna Correspondiente.

El pedido de revocatoria no es admisible para quienes no hayan cumplido un año de mandato, ni para aquellos a los que restaren menos de seis meses para la expiración del mismo.

El Tribunal Superior de Justicia debe comprobar los extremos señalados y convocar a referéndum de revocación dentro de los noventa días de presentada la petición. Es de participación obligatoria y tiene efecto vinculante si los votos favorables a la revocación superan el cincuenta por ciento de los inscriptos (art. 67, CCABA).

Pues bien hoy en día y pese al tiempo transcurrido desde la sanción de la CCABA, pareciera ser que dichos Institutos constitucionales de democracia participativa no se han afianzado, tal vez porque, por un lado, refleja la anomía de la ciudadanía respecto de ellas, su desconocimiento o por protagonizar defectos de reglamentación que los tornan inalcanzables para el ciudadano común (plano negativo); o, por el otro, porque tal vez el pueblo “porteño” se siente debidamente representado por sus legisladores en la medida que no se aplica en el distrito umbral para la adjudicación de las bancas locales (plano positivo).

En verdad, sin ser un sociólogo o politólogo, intuyo que la respuesta debemos encontrarla en la sumatoria de todos ellos, o sea en un fenómeno político social que excede claramente a la ciencia jurídica y sus regulaciones.

Y eso no es todo, pienso además que en el escenario actual también deberíamos replantarnos si es correcto, por ejemplo, utilizar la revocatoria de mandato en pleno proceso electoral o en veda y reflexionar conjeturalmente sobre las debilidades que se nos pueden potencialmente representar al ser instados por quienes no están legitimados para obrar. Por ejemplo, que alguno de los institutos de democracia participativa enunciados en el punto B) fuesen instados o impulsados por el soberano -por sí o por terceros- de manera de intentar presionar a un juez en su función o justificar políticamente la desobediencia judicial.

El extremo teórico resaltado no quiere decir en lo absoluto que peligre la función revisora del Poder Judicial de los actos estatales que fueran descriptos y titulados apasionadamente por el Profesor Eduardo García de Enterría como la “Lucha contra las inmunidades del poder”.

En efecto, poco o nada quedan de los actos institucionales, cuestiones políticas no justiciables y de la actividad discrecional de la administración frente al caso, causa o controversia. Empero y a su vez, ello no implica que hayan surgido nuevas tensiones en el reacomodamiento de los vínculos existentes entre la autoridad, la libertad y la función revisora de los órganos judiciales “contramayoritarios” cuando se judicializan los denominados derechos de incidencia colectiva o al objetarse la constitucionalidad de políticas públicas respaldadas por mayorías del voto popular incluso por legisladores opositores.

A tal fin y sin entrar al asunto que por cierto además de apasionante excedería el tiempo concedido a todos los expositores, sólo me permito darles a conocer para su reflexión el sistema inédito de control de constitucionalidad en abstracto ideado por el constituyente de la Ciudad de Buenos Aires, en el art. 113, 2º párrafo y reglamentado por los arts. 17 y siguientes de la ley n° 402.

El art. 113, en su parte pertinente dice así:

*“ARTICULO 113.- Es competencia del Tribunal superior de justicia conocer:*

*(...)*

*2. Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contraria a la Constitución nacional o a esta Constitución. La declaración de inconstitucionalidad hace perder la vigencia la norma salvo que se trate de una ley y la legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. La ratificación de la legislatura no altera sus efectos en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de*

*constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior”.*

Como se aprecia la acción declarativa de inconstitucionalidad resulta ser un instrumento idóneo, ágil y público de control concentrado de constitucionalidad contra las normas de alcance general, que fue pergeñado como una acción popular ante la autoridad máxima judicial del distrito y en defensa del interés superior de la ley; que a su vez posibilita su articulación con la “política de estado legislativa” –no partidista– cuando se declare la inconstitucionalidad de una ley, en un plazo muy breve y con la exigencia de un pronunciamiento expreso y con mayoría calificada.

Por cierto el control constitucional aludido no obstruye bajo ningún punto de vista la función revisora pergeñada para el caso, causa o controversia antes los jueces de grados ni tampoco con relación a las causas vinculadas a derechos de incidencia colectiva ante los jueces de grado. Cómo Ustedes advertirán el problema teórico no está conjurado de manera definitiva, pero si atenuado. Sólo para el supuesto excepcional en que se nos represente tensiones irresueltas que, a su vez, deriven en conflictos de poder la constitución local sabiamente también institucionalizó y reguló su trámite otorgándole la competencia a la máxima autoridad judicial del distrito (cf. art. 113.1, CCABA y art. 11 y cc, ley n° 402).

### CONCLUSIÓN:

Es de esperarse, más temprano que tarde, que el Gobierno Federal Argentino no podrá ignorar los importantes avances tecnológicos en materia de voto electrónico y boleta única desarrollados por las Provincias Argentinas como Salta, Córdoba

o Santa Fe que las posiciona a la vanguardia de los acontecimientos. Mantener la situación dejará en evidencia la rigidez del sistema de votación federal argentino, pues es el mismo elector quien en escenarios de desdoblamiento electoral votará en el mismo año por distintos sistemas y resultará inevitable que realice comparaciones.

Algo similar ha de esperarse también en breve en cuanto al reconocimiento inédito que ha realizado el TSJ en el ámbito de la CABA al reconocer los derechos políticos de los condenados por considerarlo un derecho humano inherente a la persona (*in re* TSJ “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 8730/12, resolución del 6 de septiembre de 2013), la admisión efectuada por el Ministerio Público Fiscal de la CABA a fin de considerar a la Defensoría del Pueblo de la CABA con legitimación pasiva para arribar a la mediación en los procesos penales por presunta infracción al art. 139, inc. “d”, del Código Electoral vinculado a la emisión del voto de los fiscales partidarios por fuera de la comuna correspondiente (resolución Fiscalía General n° 356/2013, del 16 de septiembre de 2013 y la fórmula abierta en las precandidaturas a cargos ejecutivos locales (cf. arts. 3 y 39, anexo I, ley n° 4894).

Quién sabe, si hasta se podría instrumentar como ha acontecido en el Ecuador este año el voto de las personas enfermas hospitalizadas o en residencias geriátricas las cuales se encuentran por esas razones dispensadas de votar. Para ser claro, no se trataría de justificarles la no emisión de su voto sino asegurarles su derecho al mismo de ser esa su voluntad.

Por todo ello y de acuerdo al panorama



descripto, creo que podemos concluir que los ejercicios de competencias federales y locales en materia electoral y de partidos políticos convergirán natural, progresiva y virtuosamente no sólo en la optimización de los procesos electores sino además en la confianza ciudadana sobre la democracia y sus instituciones.