H. Convención Nac. Constituyente
MESA DE ENTRADAS
24 JUN 1994
EXP. TC P. 1170 FOS. 1240

Convención Nacional Constituyente

PROYECTO DEL BLOQUE DEL FRENTE GRANDE

LA HONORABLE CONVENCION CONSTITUYENTE REUNIDA EN LA CIUDAD DE SANTA FE

SANCIONA

Artículo 1: Modifícase el artículo 106 de la Constitución Nacional, que quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 106: Cada Provincia dicta su propia Constitución, conforme a lo dispuesto en el artículo 5. El régimen municipal debe obligatoriamente asegurar:

a) Autonomía institucional y administrativa. Las Constituciones Provinciales determinarán por el número de habitantes que municipios dictarán su Carta Orgánica, derecho que esta Constitución reconoce a aquellos que tengan más de 20.000 habitantes.

b) Autarquía económica y financiera. Facultad de crear y recaudar impuestos. Las Provincias coparticipan con los municipios sus ingresos impositivos.

c) Métodos de democracia semidirecta.

d) Definición de su competencia.

e) Control popular electivo de la policía de seguridad.

DANIEL GARCIA
Convencional Nac. Constituyente

FUNDAMENTOS

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MUNICIPIO ARGENTINO.-

A diferencia del resto de Europa, el proceso de urbanización en España acompaña durante siglos enteros la lucha centenaria por la expulsión de los moros.- Es por ello,y porque España no posyó feudalismo en sentido estricto, debido a las necesidades de la guerra y a la abundancia de tierras, que las "cartas de población " que se concedía a los colonizadores eran sumamente liberales.-

A lo largo de los siglos X y XI van naciendo - o renaciendo en muchos casos- las ciudades castellanas generalmente alrededor de un burgo o castro.- Como "milites castri" centro de aprendizaje militar y centro de vida social la ciudad castellana es una ciudad militarizada.- El "castello" es un punto de apoyo militar y el centro de acumulación económica y consumo.- Sus habitantes son soldados y esta gorbernada por un "cabdillo" (cabeza).-

Quienes no pelean, no pertencen a la ciudad, son considerados "minores" (menores) y se los tolera pero no se los admite en la comunidad, viven extramuros.-

A medida que se pacifica el territorio, el "cabdillo" se convierte en señor y como dueño de la tierra en "dominus", será el Don que vivirá a expensas de los encomendados.-

Sin embargo existía un embrión democrático.- El Señor no era gobernante absoluto, la hueste convertida ya en milicia permanente del "castello" tenía derecho a derrocarlo, y tambien de ajusticiarlo, en caso de mal gobierno.-

Al finalizar el siglo XI, los señores ya no gobiernan las ciudades castellanas, lo hace la milicia, así es de interés mencionar el caso de la ciudad de León, reconquistada por asturianos y administrada por un "consilium", especie de asamblea popular que nombraba los jueces, establecía los pesos y medidas, autorizada acuerdos y tratados y ele-

gía administradores.- A partir del año 1020 León poseía un derecho municipal propio, el "fuero" de la comunidad.-
En la generalidad de los casos la milicia se junta anualmente en Consejo para nombrar autoridades: regidores encargados del orden municipal; alcaldes para distribuir justicia y alféreces como jefes militares.-
El conjunto de regidores, alcaldes y alféreces recibirá el nombre de pequeño consejo y luego de CABILDO (del latín "capitulum", a la cabeza) y solo pueden ser sus miembros los guerreros o caballeros, que conforman el Consejo.-
Los minores o infantes, también llamados omes livres para distinguirlos de los que quedaban sujetos a la gleba, ganan su vida con las artes, que no son viles de menestrales, barberos, cirujanos o profesan las letras como bachilleres o licenciados.- El comercio esta reservado a los judíos de la judería.-
Al comenzar a prestar servicio en la milicia como peones, los infantes adquieren ciudadanía, y por ello tendrán en el Cabildo un representante: el "caballero síndico" portavoz de las quejas de los hombres libres ante los señores.-
A fines del siglo XII ocurre una segunda revolución, el empleo de nuevas armas (arcos y ballestas) iguala a la infantería con la caballería; los minores pasan a ser libres y no se los tendrá por inferiores.-
En el siglo XIV encontramos ya "la república", sinónimo de ciudad autónoma, integrada por el común de caballeros y libres, también el campo económico se ha trastocado.- La tierra ya no es fuente exclusiva de riqueza,sino que la iguala o supera la fortuna mobiliaria, los hombres libres son ahora mas fuerte que los caballeros.-
El Consejo ya es la reunión del común, no elige anualmente cabildo sino que se reune en ocaciones extraordinarias: guerra, contribuciones, designación de procuradores a cor-

tes.- Se los denomina CABILDO ABIERTO en contraposición al antiguo.-

Siguen sin pertenecer al común los comerciantes o banqueros de la judería y los artesanos de la morería.- Como no son cristianos ni guerreros no forman parte de la milicia y no tienen por lo tanto derecho de ciudadano.-

Hasta aquí una ciudad castellana típica.- De acuerdo con las costumbres o fueros con los que el Rey selló su autonomía hubo ciudades de realengo, señoriales y de abadengo que no eran libres por pertenecer al Rey, a un noble o a una orden religiosa.-

En otras ciudades libres, el común elegía CABILDO, pero un "alguacil o corregidor" revisaba decisiones y sentencias.-

Con el fin de la reconquista las comunidades castellanas languidecen en el siglo XV.- La milicia es reemplazada por soldados que cobran sueldo.-

Los reyes despojan paulatinamente a las ciudades.- Mas allá del patriotismo municipal surge un patriotismo nacional encarnado en la persona del Rey.-

El municipio español del siglo XVI ya sin libertades forales y con autonomía amenguada, corregidores reales, regidores perpetuos, milicias centralizadas y hacienda controlada por la Corona, fue el modelo para organizar las poblaciones en tierra americana.-

Asi quedó establecido en las Capitulaciones de Santa Fé (1492) entre los Reyes Católicos y el Almirante Colón.- Pero jamás pudo llevarse a la práctica, una cosa era gobernar y administrar justicia a súbditos ya pacificados en la península y muy otra era imponerse en la inmensidad americana a un puñado de aventureros.- Viejas palabras castellanas de la épica reconquistadora como hueste y caudillo resurgieron con toda su fuerza.-

Felipe II en 1573 dictó a solicitud del Consejo de Indias

una provisión con instrucciones para el poblamiento de las ciudades americanas.- Pese a la provisión por la fuerza de los hechos las recien fundadas Córdoba y Santa Fé se gobernaban a si mismas.-

Los municipios indianos se asemejaron a los castellanos de la España medieval con sus huestes conquistadoras, milicias defensivas, cuadillos prestigiosos, alcaldes que distribuían justicia de acuerdo a los usos lugareños y regidores elegidos por el común.-

La misma ley histórica que había dado origen a las libertades forales de los cabildos peninsulares, daba ahora autonomía vecinal a las ciudades indianas.-

Milicia y caudillos fueron realidades contra las que poco pudieron adelantados y gobernadores reales.-

En las capitulaciones de los adelantados la gente no era tenida en cuenta como factor de gobierno.- Todo ocurría entre el monarca y el adelantado.-

Como en la reconquista, los pobladores que recibirán en América el nombre de VECINOS, serán originalmente los únicos en gobernar la ciudad, poseer sus tierras y encomiendas y formar en la milicia municipal.-

La jurisdicción de la ciudad indiana comprendía unas cincuenta leguas de radio alrededor de la casa comunal.- Primero estaba la planta urbana con solares de un cuarto de cuadra, extendido a cuadra y media en las afueras.- Luego estaba el ejido para ampliación de la planta, tierras de aprovechamiento común y luegos las chacras, las dehezas y el despoblado.-

Las disposiciones de la leyes de Indias sobre el régimen municipal no se aplicaron de manera uniforme.- En su origen cada fundador había dado constituciones a su buen saber y entender, y en el tiempo cada comunidad había creado usos y modalidades propias.-

El Cabildo de Buenos Aires en su funcionamiento original gobernaba la ciudad.- Se componía del regimiento y la justicia.-

Es regimiento es el conjunto de regidores que administran la ciudad.- Además de sus funciones como cuerpo cada regidor tiene una función específica, todas las medidas de los regidores pueden revocarse en Junta de los regidores que se reune dos veces por semana.- El caballero síndico procurador que no es regidor tiene el derecho a peticionar en nombre del común.- Representa a la ciudad entera sin distinción, actúa como fiscal.-

La justicia la administran dos alcaldes ordinarios que se turnan cada mes en el tratamiento de pleitos civiles.-

Fuera de ellos el alcalde de primer voto atiende los asunto criminales y el de segundo voto los asuntos de menores.-

Anualmente el Cabildo designa los alcaldes de hermandad para vigilar el yermo con facutades de justicia sumaria y resolver como jueces pedaneos los problemas menores de los vecinos rurales.-

El Cabildo saliente elige al entrante, generalmente el primero de enero.- Podía sufragarse por cualquier vecino, afincado y padre de familia.- La reelección no era permitida hasta pasados los dos años, el presidente podía vetar con justa causa u observar por no conveniencia, pero ante la insistencia del Cabildo la autoridad real debía ceder.-

Los alcaldes ordinarios administraban justicia civil y criminal en primera instancia y eran inatancia de apelación de las sentencias de los alcaldes de hermandad y de barrio.- La tercera instancia era la Audiencia.-

El fiel ejecutor ejercía el poder de policía.-

El Cabildo en Junta cuida la conservación y aseo de calles y plazas y a través de los alcaldes de hermandad los cami-

nos rurales.-
El regidor de pobres se ocupa de huerfanos, salud y ancianidad.-
Un cuerpo de alguaciles al mando de un regidor se ocupa del orden ciudadano.- En el despoblado esa función la cumple la "cuadrilla" a cargo del alcalde de hermandad.-
Si el Cabildo es de ciudad cabecera el Gobernador deberá requerirle consejo en las funciones de gobierno.-
Era tan grande el poder legislativo de los Cabildos que podían dejar sin efecto dentro de sus jurisdicción hasta las cédulas reales bajo el rótulo "se obedece pero no se cumple".-
En caso de vacancia del Gobernador el Cabildo de la ciudad cabecera asumía como Cabildo Gobernador.-
Con el nombre de "propios" se conocía genéricamente a los recursos comunales, comprendía todos los gravámenes aplicados a recursos del municipio.-
Para disponer de la defensa de la ciudad, el envío de una expedición y el arbitrio (impuesto) para financiarla, se convocaba a la milicia a la Plaza Mayor, ésta daba su parecer que prevalecía sobre el Cabildo y el Gobernador.-
Dicha reunión se llamó Cabildo Abierto y se concurría a pie y sin armas.- En Cabildo abierto se elegía al comandante de armas de la ciudad y a los grados de la milicia.-

Las reducciones de indios tenían Cabildos sin autonomía militar, en este caso sus resoluciones eran válidas luego de la aprobación de un corregidor español.- En las misiones tal supervisión la efectuaba un cura rector.-
En el período patrio los Cabildos,lamentablemente pierden toda importancia y en 1821 son eliminados por ley, concluyendo un periplo histórico de mas de 800 años.-
Mucho se discute si el federalismo argentino encuentra su

causa en los Cabildos o si en realidad el Cabildo era una institución decadente y con escasa utilización práctica desde el surgimiento de nuestra nacionalidad.- Ambos puntos de vista se basan en sólidos argumentos, pero lo que no se puede desconocer es que la raíz de todas las instituciones municipales cuya aplicación se sigue reclamando en cuanto se trata de lograr su vigencia, encuentran su simiente y raíz en el Cabildo.- Cuando se llegue al final de estas líneas y se concrete un proyecto normativo quedará a la vista que poco de lo que digamos era ajeno al funcionamiento del Cabildo americano.-
Para el Frente Grande (FG) el objetivo de la reforma del artículo 106 es lograr establecer la plena autonomia municipal y el plan de trabajo propuesto es demostrar la plena necesidad de tal reforma, a cuyo efecto analizaré los antecedentes históricos, la doctrina, la jurisprudencia, las constituciones provinciales, los proyectos legislativos y la fundamentación política para luego particularizar que implica la autonomía, que técnica debe seguirse en la Constitución Nacional (CN) y los alcances de la reforma a lograr.-

LA DOCTRINA: Es conveniente aclarar, que habré de referirme a los municipios provinciales contemplados en el artículo 5 de la CN que impone a las constituciones provinciales el dictado de sus propias constituciones que ASEGUREN SU REGIMEN MUNICIPAL, así bajo ESAS CONDICIONES se garantiza a las provincias el ejercicio de sus instituciones. Queda fuera del tema entonces el régimen de la Ciudad de Buenos Aires, sujeto por la misma CN a otro sistema y que la ley convocante mantiene al dejar intacto el artículo 5° e incluir en el punto F del artículo segundo el tema de

dicha ciudad, sin perjuicio de ello muchas de las afirmaciones y conclusiones a las que llego serán aplicables a la Capital Federal.-

Comienzo la recorrida invocando necesariamente a Alberdi, quien en su proyecto de CN no hace mencion al règimen municipal.- No es correcto inferir de esta realidad que el tema no le interesase, simplemente dentro de su concepciòn federalista lo destina a las constituciones provinciales.- Esto se ve con toda claridad en su proyecto de constitución para la provincia de Mendoza, ya que Alberdi consideraba a los municipios como organismos sociales básicos autónomos a partir de los cuales se genera la vida democrática, incluso reservaba a los mismos la justicia de primera instancia.-

Es imposible no citar en este tema a Tocqueville.- En su obra LA DEMOCRACIA EN AMERICA al decir "es en la comuna donde reside la fuerza de los pueblos libres.- Las instituciones comunales son a la libertad lo que las escuelas primarias son a la ciencia: la ponen al alcance del pueblo, le hacen gustar su uso pacífico y lo habituan a servirse de ella.- SIN INSTITUCIONES COMUNALES UNA NACION PUEDE DARSE UN GOBIERNO LIBRE, PERO NO TIENE EL ESPIRITU DE LA LIBERTAD".-

Echeverría,Sarmiento, Esquiú y Estrada desde ángulos diversos de pensamiento se definen por la autonomía.- Mas cerca Joaquín V. Gonzalez, Gonzalez Calderón, Lisandro de la Torre y Sanchez Viamonte siguen el mismo criterio.-

Los constitucionalistas contemporáneos con posiciones que presentan variaciones adhieren al criterio.-

El Dr. Bidart Campos en su tratado explica que básicamente los Cabildos proporcionan al futuro federalismo, una base comunal o municipal, las provincias que son autónomas y no soberanas se encuentran compelidas a asegurar el régimen

municipal, por lo que establece el artículo 5 y por lo preceptuado por el artículo 31 que menciona como ley suprema de la Nación ESTA CONSTITUCION, LAS LEYES QUE EN SU CONSECUENCIA SE DICTEN Y LOS TRATADOS CON LAS POTENCIAS EXTRAJERAS, así las constituciones provinciales, están obligadas a conformase a la CN.- Es claro que el artículo 5 solamente se refiere al régimen municipal sin decribirlo ni regularlo.-

Para Bidart Campos no hay dudas que el régimen municipal tiene carácter de autonómico y dice: "Doctrinariamente nos enrolamos en la tesis que reconoce al municipio como la forma primaria de descentralización política - y no solo administrativa - Cabe pues hablar de un verdadero gobierno municipal en sentido político con GENUINA AUTONOMIA".- Luego agrega "Los municipios provinciales integran nuestra estructura Federal, en la que damos por existente una TRINIDAD CONSTITUCIONAL MUNICIPIO PROVINCIA ESTADO FEDERAL.- Si bien las competencias municipales se situan dentro del area de cada provincia , la base última del municipio provincial arraiga en la CN.-

Para Bidart Campos el municipio es una entidad social natural reconocida y amparada por la CN y de tratamiento inevitable en las constituciones provinciales provinciales.-

El Dr. Nestor Pedro Sagües en su libro ELEMENTOS DE DERECHO CONSTITUCIONAL hace mención que el régimen municipal se ha interpretado de tres distintas maneras: El MUNICIPIO CABILDO, EL MUNICIPIO ARRINCONADO Y EL MUNICIPIO ESTADO, el primero responde al concepto Alberdiano de un municipio estructurado como poder con tres poderes constituidos y con UNA PARTE DE SOBERANIA POPULAR, el segundo deviene del avance del centralismo avasallante que reduce al municipio a una entidad administrativa autárquica, el tercero, al

que adhiere el FG es el que tiene un gobierno local autónomo y político que cuenta con tres poderes y con capacidad de dictarse su propia carta orgánica, por eso se denominan municipios de convención.-

Sagüés al comentar el fallo Rivademar no deja dudas de su posición al mencionar que dicho fallo SIENTA LA BUENA DOCTRINA.-

El Doctor Miguel Angel EKMEKDJIAN en su Tratado de Derecho Constitucional parte de una afirmación precisa LA AUTONOMIA ES UN CONCEPTO FUNDAMENTALMENTE POLITICO y en su análisis del artículo quinto de la CN, deja sentado que el municipio tiene hondo arraigo en nuestro país y reconoce en los cabildos del período hispano, lo que luego serían las provincias argentinas, para este autor la CN fue dictada bajo los influjos de conceder a las comunas amplias facultades de gobierno y de allí la obligación de asegurar el régimen municipal, incluso menciona como dato de sumo interés el dictado de la primer ley orgánica de la ciudad de Buenos Aires dictada por la misma convención el 6 de Mayo de 1853 a los pocos días de dictada la CN y en su considerandos la comisión redactora expresa su deseo que la misma sea tomada como modelo para todos los municipios de la Confederación, es decir, que son los mismos constituyentes que actuando como legisladores se ocupan de determinar lo que consideraban el régimen municipal.-

Luego de analizar la jurisprudencia de la Suprema Corte Ekmekdjian concluye: "Con respecto a la discusión entre autonomía y la autarquía, en relación al régimen municipal, me enrolo en la doctrina que ve en los municipios a una entidad política aunque no les reconozco con caracter general y a priori caracter autónomo".- Mas adelante deja sentado que "los municipios no son autonómicos porque los órganos del gobierno municipal estan diseñados en las

constituciones provinciales y en las respectivas leyes orgánicas, dictadas por las legislatura provinciales", sin embargo reconoce para los municipios que pueden dictarse su propia carta orgánica, es decir municipios de convención, un poder constituyente de tercer grado y concluye que no se puede expedir a priori sobre la autonomía sino a traves del texto de las respectivas constituciones provinciales.- En verdad la posición de este autor se aclara cuando deja sentado que QUIZA EL ERROR ESTA EN EL USO DE LA PALABRA AUTONOMIA QUE TIENE UN CONTENIDO PROPIO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL, esta aclaración conviene tenerla muy en cuenta para cuando lleguemos al final de este análisis y nos adentremos en el contenido del concepto autonomía con sentido empírico.-

En su obra JUSTICIA MUNICIPAL Y AUTONOMIA COMUNAL el Doctor Néstor O. Losa asume una posición absolutamente clara y casi considera la discusión superada al decir "Hoy ya resulta difícil seguir replicando si el municipio debe o no ser considerado autónomo, la realidad hace años que nos impone asumirlo como tal".- En realidad el optimismo del autor, contrasta con la realidad, ya que el concepto de autonomía no es un enunciado constitucional solamente sino que requiere un contenido normativo que hoy no se da en muchos municipios del país.-

Con razón el Dr. Jorge Vanossi - citado por Losa - expresa EL REGIMEN MUNICIPAL PARA NO SER NOMINAL SINO EFECTIVO TIENE QUE CONTAR CON DOS ELEMENTOS: LA MATERIA QUE SON LOS RECURSOS NECESARIOS EN FUNCION DE LOS SERVICIOS A PRESTAR Y EL ALMA UNA ESPECIE DE AFECTIO SOCIETATIS PROPIA DE LA VIDA COMUNAL.- EL MUNICIPIO ES UNA FORMA AUTOGESTIONARIA POR EXCELENCIA Y LA FORMA MAS PRIMIGENIA DE AUTOGESTION SOCIAL Y LA MODALIDAD MAS CLARA DE PARTICIPACION.- Por su

parte el Doctor Julio OYHANARTE precisa y adhiere al concepto al señalar: " La autonomía es un marco jurídico dentro del cual caben dos formas específicas, la autonomía provincial y la autonomía municipal".-

El Doctor José Roberto Dromi en su libro Federalismo y Municipio hace una radiografía de la situación de los municipios y dice: "Ocurre que en nuestro país a instancias y circunstancias diversas, el municipio como poder y en tanto gobierno de la comunidad local, ha sufrido serios menoscabos, desdibujando sus rasgos esenciales que hizo decaer el espíritu municipalista, el fervor cívico que genera esta forma AUTENTICA DE DEMOCRACIA DENTRO DE LA REPUBLICA REPRESENTATIVA por eso debemos poner acento en la necesidad de revitalizar y jararquizar el poder municipal ".- Es interesante que este autor entiende insuficiente la participación política y habla de participación social y ECONOMICA para lograr como el dice el ejercicio eficiente racional y justo del poder, así-agrega- lo determina nuestra raíz histórica constitucional arts. 1-5-31-104 y 110 CN, en su concepto el gobierno autónomo de las comunas es el presupuesto de la democracia verdadera.-

Por su parte el Doctor Humberto Quiroga Lavié habrá de coincidir con el FG en la Convención en buena parte de nuestros postulados.- En su libro QUE PUEDE HACER LA CONVENCION CONSTITUYENTE dice: LA CN DEBE AFIRMAR LA AUTONOMIA MUNICIPAL CONFIRMANDO A NIVEL DE PODER CONSTITUYENTE LA LINEA DE DOCTRINA QUE HA VENIDO A CONSAGRAR LA CORTE SUPREMA EN RIVADEMAR.- Declaración concluyente, luego se adentra en puntualizaciones de la reforma y en la extensión del concepto de autonomía que debe abarcar los ámbitos institucional, político, económico financiero y administrativo.- Contempla la

existencia de los tres poderes, la democracia semidirecta, con inciativa popular, revocatoria y consulta popular, audiencia pública, potestad impositiva, régimen de coparticipación contemplado en las constituciones provinciales, potestad expropiatoria e intervención.-

En su obra TRATADO DE DERECHO MUNICIPAL el Dr. Horacio Rosatti enfoca el problema desde otro ángulo, presenta una propuesta realmente novedosa y superadora al tiempo que profunda y nos advierte ya en la introducciòn: " Hay dos formas de traducir con palabras a un objeto, ente, realidad o idealidad: se lo puede definir o se lo puede caracterizar" es a partir de esta afirmaciòn que Rosatti entiende superflua la discuciòn centenaria de la alternativa autarquìa- autonomìa ya que lo importante no es la aplicaciòn de un tèrmino al que luego se llena de contenido sino que lo realmente trascendente es caracterizar "al objeto de nuestras meditaciones" en el caso el municipio.-

Ya en el capìtulo segundo Rosatti deja constancia de su intento de romper la dicotomìa autarquìa-autonomìa que "ha impedido la evoluciòn de la cuestiòn municipal, tan necesitada de IMAGEN REALISTA y profundizaciòn interdisciplinaria.- Serà necesario poner en entredicho la terminologìa convencional y volcarse con desapasionamiento a una realidad que ya hace tiempo ha devaluado las palabras sobre las que se elonga la discordia".- El autor plantea el estudio del artìculo 5 en cuanto se refiere al "régimen municipal" desde dos ángulos: uno el de la interpretación doctrinaria y otro de la regulaciòn por ley de la Nación.- Luego de mencionar distinguidos constitucionalistas y revisar la jurisprudencia hace la siguiente crítica: a) La interpretaciòn no tiene "per se" fuerza obligatoria en tanto que no es fuente formal de

derecho; b)No existe en el país criterio unánime por lo tanto la conclusión será provisoria.- La otra posiblidad es la regulación por ley nacional del artículo 5, luego de mencionar los proyectos de ley de Lisandro de la Torre y Mario Bravo, a los que me referiré mas adelante, el autor considera mas conveniente este método que el primero y cierra el párrafo: "Lo que a mi juicio puede hacer el Congreso, es dar una pauta para que las provincias implanten sus municipalidades, sin privar a los estados de los derechos que tienen para ORGANIZAR EL SISTEMA COMUNAL, EN SUS DETALLES, consultando sus intereses locales".- Pero el Dr. Rosatti no duda en señalar la solución correcta a la que caracteriza como el mecanismo mas contundente que no es otro que la reforma constitucional y se puede resumir su opinión en el siguiente párrafo: " En nuestra opinión parece sensato reconocer autonomía a todo ente que reuna las siguientes cinco atribuciones: 1)autonormatividad constituyente; 2) Autocefalía; 3)autarcia o autarquía; 4) materia propia y 5) autodeterminación política.- El desarrollo de estos cinco puntos será necesario tenerlo presente cuando ingresemos en la etapa de la redacción de la norma.- En mi opinión es por demás interesante la opinión de este tratadista porque nos permite una visión práctica del asunto, en efecto no se trata tanto de que la CN se incline por municipios autónomos o autárquicos, sino que caracterice clara y acertadamente qué atribuciones y medios tendrá el municipio de provincia, como único medio cierto para lograr acentuar en ellos un proceso descentralizador y participativo, sin perjuicio de ello al redactarse el nuevo artículo 106 deberemos tener presente que en nuestra tradición jurídica los términos autonomía municipal tienen peso específico propio.-

Hay también una corriente de opinión contraria al régimen

de autonomía, curiosamente este sector está representado únicamente por los administrativistas, me limito a citar a dos autores tradicionales y a dos contemporáneos para tener un visión panorámica de su coincidente posición.- Villegas Basavilvaso, en su obra Derecho Administrativo afirma: La constitución no ha prescrito las modalides de ese régimen, el cual ha quedado diferido al ordenamiento jurídico provincial, pero impone a las provincias (art 5) la imperiosa obligación de asegurarlo, como condición sine qua non para el goce y ejercicio de sus instituciones.- Es natural entonces, que los municipios como sujetos de derecho tienen su origen en la carta fundamental, pero sus poderes y atribuciones derivan de la voluntad de las legislaturas provinciales, que determinan la naturaleza de esa persona, invistiendolas de caracter autárquico y no autónomo.- Por su parte Rafael Bielsa en su obra Derecho Administrativo tomo 3 expresa: Es preciso reconocer que ya sea debido a nuestra falta de hábito en la democracia comunal, ya a la indiferencia con que se acostumbra a ver los problemas municipales, o bien a la vigencia (de hecho o de derecho) de los gobiernos provinciales en la esfera municipal afectando SU AUTARQUIA LEGAL QUE CONSTITUYE PRECISAMENTE LA ESENCIA DE NUESTRO REGIMEN MUNICIPAL.- Entre los autores contemporaneos Cassagne afirma que SIN OLVIDAR LA IMPORTANCIA HISTORICA DE LOS MUNICIPIOS Y LAS EXIGENCIAS DEL BIEN COMUN QUE ELLOS SATISFACEN SU CONDICION JURIDICA ES LA DE ENTIDADES AUTARQUICAS TERRITORIALES.-

El Dr. Miguel S. Marienhoff en su Tratado de Derecho Administrativo, cuando se refiere a la definición del Estado, al que reconoce personalidad jurídica, tanto en la esfera provincia como nacional, deja aclarado: "En el orden de ideas que aquí se trata debe prescindirse de las municipalidades, porque su personalidad surge concretamente de su

calidad de ENTIDADES AUTARQUICAS TERRITORIALES".- Por entidad autárquica debe entenderse según el autor, toda persona pública estatal que, con aptitud legal para administrarse a si misma, cumple fines específicos, y señala que sus rasgos esenciales son a) constituyen una persona jurídica; b) Trátase de una persona jurídica pública; c) Es una persona jurídica pública estatal; d) Realiza o cumple fines públicos, que son fines propios del Estado; e) Que se administran a si mismas; f) Es creada por el Estado.- Estos enunciados tan categóricos se hacen mas entendibles en cuanto el autor define las acepciones utilizadas, lo que reduce la diferencia de criterio con los que podríamos llamar autonomistas.-

Autonomía:Significa que el ente tiene poder para darse su propia ley y regirse por ella.-

Autarquía: El ente tiene atribuciones para administrarse a si mismo, pero de acuerdo a una norma que le es impuesta.-

Autarcia: Traduce la idea de autosuficiencia económica.-

Despejando la polémica de su aspecto terminológico, bastará que se confiere a los municipios la facultad de dictarse su propia carta orgánica y regirse por ella para que la polémica queda prácticamente superada.-

En su comentario al fallo Rivademar el Dr. Omar Vergara resuelve inteligentemente este alineamiento tan curioso de constitucionalistas y administrativistas y expresa...¿Fue casual este alineamiento? Al menos no sorprende a quien esto escribe, que fuera tan fácil a un constitucionalista enarbolar la bandera de la autonomía como a un administrativista la de la autarquía, como secuela del NATURAL ENAMORAMIENTO DEL ESPECIALISTA POR SU OBJETO DE ESTUDIO.- Por mi parte entiendo que no sólo se trata de un vedetismo intelectual, sino que hay un transfondo en la polémica entre quienes entienden que el fortalecimiento de los gobiernos

comunales es el presupuesto del reaseguro democrático y desarrollo económico y quienes creen que nuestra sociedad requiere una estructura piramidal en cuya cúspide se instalen los miembros de la élite, que en una especie de despotismo ilustrado prusiano determina al pueblo inculto e incapaz, el camino a seguir en busca de lograr su propia felicidad.-

Esta apretada síntesis nos permite posicionarnos desde este ángulo en forma favorable a la autonomía municipal y queda demostrado que con ciertos matices, los especialistas en derecho constitucional coinciden en la necesidad de implantar definitivamente este instituto en la CN.-

LA JURISPRUDENCIA: El análisis de la Jurisprudencia de la Suprema Corte nos permitirá observar un proceso jurídico que acompañó un proceso político centralista, y es mi intención estudiar los fallos del tribunal que en sus comienzos pareció aceptar el criterio de autonomía, para luego adherir a la posición autárquica, ya que como dice el Dr. Omar Vergara "La autarquía municipal devino así en una obsolecencia jurídica que la Corte mantuvo sin mayor análisis".- En mi opinión creo que la Corte, siempre sometida a las conveniencias del Poder Ejecutivo soslayó un análisis detenido del problema para poner sus sentencias al servicio del proyecto hegemónico centralista que más allá de discursos de circunstancia sigue manejando nuestro país.-

Sin embargo, justo es reconocer que la Corte en su composición quíntuple dicta en 1989 la sentencia en el caso Rivademar que implica un cambio profundo y al decir de Sagüés sienta la buena doctrina, pero para llegar a él conviene recorrer los antecedentes de la mano del profundo

análisis que hace la Procuradora Fiscal Dra. María G. Reiriz de la jurisprudencia de la Corte aunque no se comparta su dictamen final.-

Sagüés dice que un principio la Corte pareció adherise a las directrices Alberdianas puntualizando que los municipios son gobierno o poderes en los cuales reside PARTE DE LA SOBERANIA POPULAR.- Este atisbo es prontamente rectificado y comienza un largo período de uniformidad de criterio, así declara la Corte la independencia de la provincias frente a los poderes de la Nación, para decidir todo lo que hace al régimen de sus propias instituciones, materia dentro de la que se incluye el derecho municipal, el que entendió de competencia del ordenamiento local (fallos 9:277).-

El primero de junio de 1911, la Corte dicta sentencia en autos Ferrocarril Sud contra Municipalidad de La Plata, la litis se traba a partir del cobro de un impuesto por parte de la Municipalidad al ferrocarril, condenado a pagar por la justicia ordinaria de la provincia, pretendiendo la demandada que tomara conocimiento de la causa la justicia federal, sin perjuicio de expedirse sobre el fondo del asunto en favor de la Municipalidad al declarar, ", Las acciones por cobro de impuestos municipales son de exclusiva competencia de los tribunales provinciales" lo que no es anecdótico, la Corte afirma: "Las municipalidades no son mas que delegaciones de los poderes provinciales,circunscriptas a fines y límite administrativos, que la constitución ha previsto como entidades del régimen provincial y sujetas a su propia legislación (art. 5 CN) para lo cual ejercen también facultades impositivas y coextensivas en la parte de poder que para este objeto le acuerdan las constituciones y leyes provinciales".- En verdad el fallo encierra una contradicción, ya que por un lado reconoce la

capacidad de cobrar impuesto al municipio y por otro dice que se trata de una simple delegación, implícitamente deja sentado que las provincias, al regular el régimen municipal, pueden establecer la autonomía municipal principio que es aceptado como potestad provincial, pero que no se podría inferir la CN ya que para la Corte régimen municipal es igual a delegación provincial.-

El 27 de febrero de 1929 la Corte falla en autos Municipalidad de General Pueyrredón contra Sociedad Jockey Club Mar del Plata.- El caso es similar al anterior y se origina por el cobro de contribuciones, habiendo sido condenado el demandado por el tribunal ordinario de la ciudad de Dolores.- El recurrente pide la intervención del fuero federal que le es denegado y la Corte vuelve a insistir en sus dos afirmaciones: 1)Las municipalidades no son más que delegaciones de poderes provinciales....2) Las acciones por cobro de impuestos son de competencia de tribunales provinciales.-

El 18 de agosto de 1944 la Corte dicta sentencia en autos Compañia de seguros Industria y Comercio y La Rosario contra Municipalidad de Rosario, este caso es por demás interesante, porque fundamentalmente, en el dictamen del procurador Dr. Juan Alvarez, se trata de la aplicación de impuestos progresivos, planteo que la Corte parece aceptar aun cuando no se expide en forma expresa.- Pero en lo referente al Municipio da un paso adelante al afirmar: "En cuanto al régimen municipal, (la CN) se limita a ordenar su establecimiento como requisito esencial para efectividad de la autonomía de las provincias - art 5 -pero en manera alguna les ha prefijado el sistema económico financiero, al cual deban ajustar la organización comunal, que entra en la órbita de las facultades propias locales conforme a los arts. 104, 105 y 106 de la CN".- Digo que da

un paso adelante, porque de simples delegaciones del poder provincial, pasa a reconocer al menos prescindencia de la norma federal para dejar el tema dentro de la esfera de las regulaciones provinciales.-

El primero de abril de 1986 la Corte dicta sentencia en autos Ambros Palmegiani S.A. y Genero y Fernandez.- Es interesante este caso porque los miembros de la Corte son los mismos que dictaran sentencia en el caso Rivademar y si bien el meollo del juicio poco tiene que ver con la autonomía municipal, sino que mas bien está comprendido por el inciso C del punto A de los temas habilitados por la 24.309, no pierde oportunidad la Corte para repetir como un latiguillo que " Las municipalidades no son mas que delegaciones de los poderes provinciales,circunscriptas a fines y límites administrativos que la Constitución ha previsto como entidades del régimen provincial y sujetas a su propia legislación".- Si tenemos en cuenta que este es el criterio de 1986 donde la ciudad de Rosario mucho más importante por su población y presupuesto que varias provincias argentinas es reducida a simple delegación, tendremos una idea clara y precisa de la importancia de dar una solución a este problema, que de ninguna manera está definido en nuestros tribunales a partir del fallo Rivademar .-

Llegamos así al 21 de marzo de 1989, donde se implanta la bisagra en la interpretación jurisprudencial sobre la autonomía municipal en el caso RIVADEMAR Angela Digna Balbina Martinez Galván de c/ Municipalidad de Rosario s/ recurso contencioso administrativo de plena jurisdicción.-

La sustancia del proceso, es la decisión del Intendente Municipal de Rosario de revocar el nombramiento de la demandante como pianista, en virtud de la facultad conferida por una ordenanza del Consejo Municipal.- La Corte Suprema

de Justicia de Sante Fé, anula la decisión del Intendente Municipal e impone la reincorporación de la reclamante.- Ante esta decisión, la Municipalidad interpone recurso extraordinario que se considera procedente.- En la parte del fallo que interesa al tema la Corte en el punto 7) dice: que frente a la discrepancia doctrinal entre autarquía y autonomía de las municipalidades, esta Corte se pronunció claramente en favor del primer término de esta alternativa considerando los municipios delgaciones de los poderes provinciales, luego en el punto 8) expresa que un NUEVO Y DETENIDO EXAMEN de la cuestión, aconseja revisar esa doctrina y reconoce que a partir de 1957 diversas constituciones provinciales han consagrado el principio de autonomía de los municipios plena o semiplena, según se dicten o no sus propias cartas orgánicas.- Luego deja sentado que: "mal se avienen con el concepto de autarquía diversos caracteres de los municipios, tales como su origen constitucional frente al meramente legal de las entidades autárquicas.- Luego recuerda el fallo, el artículo 33 del Código Civil, que incluye al municipo como persona jurídica de derecho público y de caracter necesario, característica obviamente no aplicable a entidades autárquicas.- En el punto 9) agrega la Corte: " Que sin embargo, aun cuando no se reconozca que la autonomía de los municipios cuenta con base constitucional, tampoco puede prescindirse de que la necesaria existencia de un régimen municipal impuesta por el art. 5 de la CN, determina que las leyes provinciales, no sólo no pueden legítimamente omitir establecerlos, sino que tampoco puedan privarlos de las ATRIBUCIONES MINIMAS NECESARIAS PARA EL DESEMPEÑO DE SU COMETIDO.- Por fin se adentra el fallo en la resolución específica del problema y revocando la Sentencia de la Corte santafecina, reconoce al Municipio de Rosario el uso de la facultad ejercida.-

Bajo el título de RETORNO DE LA CORTE A LA AUTONOMIA MUNICIPAL, el Dr. Omar Vergara hace un extenso análisis del fallo del que destaco las siguientes conclusiones; Inicia su trabajo afirmando: "Paradojalmente en un país en el que el origen de su nacionalidad se gesta en un municipio - el Cabildo de la ciudad de Buenos Aires - la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, luego de un primer período que reconoció su autonomía, se volcó por muchas decadas por la tesis de la autarquía administrativa".- Luego el comentarista, en concepto que comparto, deja constancia que el centralismo político , económico y social encuentra efecto expansivo en la mera autarquía municipal, es decir que Vergara apunta a la verdadera causa del concepto de autarquía, que no aparece como casual, sino que es hija de un proyecto político hoy redivivo.- Luego cita la doctrina constitucional, análisis que intenté en el punto anterior y pasa a considerar las constituciones provinciales, y deja en claro que la "autarquía municipal devino así en una obsolecencia jurídica que la Corte mantuvo sin mayor análisis".- El comentario deja resumidamente constancia de lo siguiente:1) Las municipalidades no pueden dejar de ser creadas por las provincias con facultades propias para subsistir razonablemente, 2): Esta imperiosidad de su creación impide se les vede de facultades suficientes para cumplir su objeto, 3): debe respetarse su subsistencia económica, que deviene así PRERROGATIVA CONSTITUCIONAL FRENTE A LAS PROVINCIAS, 4) su base sociológica impone la elección popular de autoridades, organización de gobierno propio y su administración.-

Si bien este fallo es trascendente, en ningún lugar menciona expresamente que los municipios sean autónomos, ni mucho menos que implica tal característica.- Si bien es cierto que no le corresponde a la Corte entrar en ese tipo

de disquisiciones, no es menos cierto que debió pasar más de un siglo, para encontrar un fallo que por lo menos abriera el camino de la interpretación para dar jerarquía al concepto autonómico.-

Es por esta razón que debe propiciarse con todo empeño y esfuerzo la inclusión dentro del texto de la CN de la autonomía y sus alcances, ya que la realidad demuestra claramente que ha comenzado a recorrerse el camino inverso al fallo de 1989 a partir de la ampliación de la Corte y en consonancia con la nueva arremetida centralista, que pretende convertise en victoria total.- No otra explicación se puede dar a partir del fallo del 4 de junio de 1991, que si bien omite elegantemente expedirse contra el concepto de autonomía, discurso absolutamente impolítico, comienza un lento trabajo de zapa, para primero amortiguar el fallo anterior, luego en seguras instancias futuras limitarlo y ponerlo en la mira para el tiro de gracia.- El fallo en cuestión se dicta el 4 de junio de 1991, en autos Municipalidad de la ciudad de Rosario c/ Sante Fé Provincia de s/ inconstitucionalidad y cobro de australes".- El fallo no es unánime y curiosamente todos los miembros incorporados luego de la ampliación, adhieren a la posición que denomino restrictiva.-

El conflicto se plantea cuando la provincia implanta el FONDO DE ASISTENCIA EDUCATIVA, que implica para la ciudad de Rosario, destinar como mínimo el diez por ciento de sus rentas anuales para constituirlo y es administrado por una comisión nombrada al efecto, con el agravante que dichos importes pueden ser retenidos de los fondos coparticipables, ergo esa plata nunca llega al Municipio.-

El Municipio de Rosario plantea un elemental principio: cuando la CN dice asegurar el régimen municipal, dice asegurar su subsistencia, lo que implica autonomía adminis-

trativa y tributaria, caso contrario el régimen municipal deviene en una ficción.- Por su parte la Provincia vuelve sobre antiguos argumentos, donde de acuerdo a la Constitución Provincial, los municipios son autárquicos y no advierte injerencia provincial de tal magnitud que lesione la AUTARQUIA MUNICIPAL.- La Corte da la razón a la Provincia y en el punto cuarto del fallo, cita un antecedente más que peligroso de 1961 y deja constancia que; "La CN se limita a ordenar el establecimiento del régimen municipal, como requisito esencial para la efectivdad de la autonomía de las provincias (art 5) pero en manera alguna les ha prefijado un sistema económico financiero al cual deban ajustar la organización comunal, cuestión que se encuentra dentro de la órbita de las facultades propias locales art 104, 105 y 106 de la CN " y luego en el punto siguiente expresa: "El Municipio debe demostrar que la norma provincial compromete efectivamente la existencia misma del municipio".- Es claro que la Corte no tiene ningún interés en hacer prevalecer un principio constitucional que determine aunque sea por via de interpretación (caso Rivademar) su caracter de autónomo.- Se limita a dejar pendiente de la casuística, siempre de interpretación arbitraria y antojadiza cuando no política, un principio jurídico que debe precisamente por ese caracter, trascender la circunstancia.-

El voto de la minoría (Dres Belluscio y Petracchi), sí pretende sentar un principio jurídico al afirmar que la Corte a partir del caso Rivademar, les atribuyó a los municipios caracter de autónomos por estimarla más adecuada a su naturaleza institucional y a los rasgos que la distinguen.- Allí se afirmó también, que el régimen impuesto por el art. 5 de la Constitución, determina que estén dotadas de las atribuciones necesarias para el desempeño de

su cometido.- Luego la minoría entiende que de darse razón a la vencedora, se pone en riesgo la subsistencia del municipio, lo que implica violar el artículo 5 de la CN y por fin votan por la inconstitucionalidad de los decretos que imponen el fondo de asistencia educativa.-

Este fallo me lleva a las siguientes reflecciones: Lo primero es lamentar que los votantes por la minoría no hayan afirmado en el caso Rivademar, como lo hacen en este, claramente el principio de la autonomía municipal.- En segundo lugar, el fallo comienza a desandar el camino para devolvernos por la vía que fuere y mas allá de enunciados teóricos, a retomar el control de los municipios, en especial de las grandes urbes.-

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS Y MODERNAS CONSTITUCIONES PROVINCIALES.-

Al recorrer los antecedentes jurisprudenciales, se comprueba el papel protagónico de la provincia de Sante Fé en la cuestión.- Las razones de esta presencia las darán sin duda los propios santafecinos, pero no tengo dudas que el punto de partida puede estar dado por la tesis doctoral del Dr. Lisandro de la Torre sobre REGIMEN MUNICIPAL.- Rompiendo intencionadamente la sistemática de este trabajo, no incluí el análisis de la opinión del fiscal de la República en la primera parte, por entender que su pensamiento se plasma en la Constitución Santafecina de 1921 que rigiera entre 1932 y 1935.- Lisandro de la Torre fue el primer y gran expositor del tema y si bien algunas de sus concepciones no son compartibles, su defensa de la autonomía municipal es precisa y contundente, por ello afirma: "La cuestión municipal se encuentra ligada a todas las cuestiones vitales y la importancia de conocer su esencia es tan grande como la que se da a cualquiera de los otros problemas políticos", de la Torre veía en el municipio el

motor del desarrollo, por ello afirma que " sería injusto negarle su autonomía aun prescindiendo de las inmensas ventajas que se ha comprobado obtiene con ella",- No es compartible el sistema electoral que delineó en su tesis, pero esto de ninguna manera empalidece su pensamiento, que luego se plasma en distintas alternativas legislativas, la primera de ellas en su proyecto de ley presentado al Congreso Nacional el 21 de agosto de 1912 sobre Régimen Municipal en la provincias.-

Este proyecto de ley tiene, en su artículo primero, una técnica a tener en cuenta: "El régimen municipal, prescrito en el artículo 5 de la CN, estará sujeto en las provincias a la disposiciones de la presente ley".- Digo que este artículo es valioso del punto de vista de la redacción, porque elude las definiciones doctrinarias y propone la enumeración concreta de las atribuciones municipales.- Mas tarde modifica su técnica y en el artículo 5 dice "Las comunas serán autónomas en el desempeño de sus funciones", válido como principio y definición doctrinaria, pero indefinido como texto legal.- Sin perjuicio de ello sienta el precedente en su artículo segundo del municipio convencional y régimen electoral, capacidad impositiva, poder de policía.- Muchos de estos principios esperan pacientemente su aplicación práctica.- El proyecto no prosperó, pero influye en la Constitución de Santa Fé de 1921, esta Constitución es la que marca el camino ya que establece la categorización de los municipios, los municipios convencionales, la autonomía económica y en virtud de ella, en 1933 se dictan las leyes orgánicas de Rosario y Santa Fé, de consulta obligada en este particular y que incluyen figuras jurídicas que hoy parecen de avanzada y progresistas como el capítulo meticulosamente legislado referido a referendum, iniciativa y revocación.-

Baste recordar que la Constitución rigió apenas tres años.-

El 28 de setiembre de 1917, los diputados socialistas encabezados por Mario Bravo presentan su proyecto sobre Régimen Municipal de las provincias.- Este proyecto tiene un enunciado en su artículo primero similar al proyecto de de la Torre.- En sus 9 artículos dispositivos, regula desde la autonomía municipal, hasta el consumo de bebidas alcohólicas y centra su preocupación en el régimen electoral.- Estos proyecto parten de una base sumamente discutible y discutida, la de entender que una ley nacional, puede regular el régimen municipal provincial.- Entiendo que el procedimiento correcto es a través de la modificación de la Constitución, sin perjuicio de ello, como antecedentes legislativos, conservan todo su valor.-

La Constitución de 1949 modifica el artículo 5 con un agregado que no se refiere a los municipios y no modifica el artículo 106.-

La Convención de 1957 tiene varios proyecto de reforma del régimen municipal, siendo los más completos los presentados por los Convencionales socialistas encabezados por Nicolás Repetto, que entre otros principios novedosos, incluye la justicia de faltas electiva, la inmunidad de los "miembros de las municipalidades" e incluso avanza por iniciativa de Sanchez Viamonte, en un tema urticante cuando al propiciar el nuevo artículo 138 dice "Los municipios del distrito federal y de las capitales de provincia serán libres de toda ingerencia de las autoridades federales o provinciales que en ellos residan, y sus municipalidades se organizaran sobre las bases establecidas por este Constitución para los municipios libres".- Esta asimilación e independencia del distrito federal y los de capital de provincia, pone sobre el tapete un tema eminentemente po-

lítico.- La propuesta puede ser discutible, pero no se puede dudar de su esencia transformadora.-

Otro proyecto interesante lo presenta el convencional Frugoni Zavala, ya que no se limita establecer la calificación de autónomo para el municipio provincial, sino que hace una detallada descripción de sus atribuciones.-

Son 22 los proyectos receptados en la convención.-

CONSEJO PARA LA CONSOLIDACION DE LA DEMOCRACIA: Si bien no se detiene el dictamen en tan delicado tema, ya que más bien parece dejarlo en manos de las constituciones provinciales, deja establecido lo siguiente: "Las nuevas constituciones provinciales han consagrado el caracter autónomo de los municipios.- El Consejo considera necesario garantizar, a traves de la inclusión de una cláusula constitucional o de la modificación de la disposición constitucional ya vigente, el régimen municipal autónomo".-

Son las modernas constituciones provinciales las que han avanzado decididamente en este terreno.- A partir de 1957 comienza un ciclo de reformas profundas de estas constituciones.- Durante la dictadura la postración constitucional establece un período negro y a partir de 1985 la tendencia se reinicia, dando como resultado que buena parte de nuestras provincias han incorporado a sus textos en forma expresa, el criterio de la autonomía municipal, con distintas características, las mas destacadas de la cuales paso a considerar:

Córdoba: el art. 180 dice: "Esta constitución reconoce la existencia del Municipio como una comunidad natural fundada en la convivencia y asegura el régimen municipal basado en su autonomía política, administrativa, económica, financiera e institucional.- Los municipios son independientes de todo otro poder en el ejercicio de sus atribuciones, conforme a esta constitución y leyes que en conse-

cuencia se dicten".- Luego el art 181 reconoce como municipios "toda población con asentamiento estable de mas de dos mil habitantes" y estatuye los municipios convencionales en caso de mas de 10.000 habitantes.-

En virtud de la nueva Constitución se dicta el 29 de mayo de 1993 la Carta Orgánica Municipal de la Ciudad de Marcos Juarez, que seguramente será punto de referencia en la legislación municipal de los próximos años.-

La Provincia de La Rioja regula el régimen municipal en el capítulo denominado Función Municipal, categoriza los municipios y establece el municipio convencional.- En su artículo 154 establece: Autonomia: Los municipios tienen autonomía institucional, política y administrativa.- Las funciones que esta Constitución les reconoce no podrán ser limitadas por ley ni autoridad alguna.- Deberán dictar su propia carta orgánica a cuyos fines convocarán a una convención municipal, la que estará integrada por un número igual al de los miembros del Consejo Deliberante y serán elegidos directamente por el pueblo del departamento.- Para ser convencional se necesitan las mismas condiciones que para ser consejal".-

Es sin duda de las constituciones vigentes, la de Rio Negro la que mas avanza en las atribuciones de los municipios al regular su "Regimen Municipal".- El art. 225 expresa: "Esta Constitución reconoce la existencia del Municipio como una comunidad natural, célula originaria y fundamental de la organización política e institucional de la sociedad fundada en la convivencia".- Luego establece los municipios convencionales, reconoce la jerarquía de la norma municipal, limita la intervención a casos de acefalía y como la de Córdoba, considera municipio a toda población con asentamiento estable de mas de dos mil habitantes, si el número es menor a dos mil los considera co-

muna restringiendo sus facultades, establece la democracia semidirecta a traves de la consulta, referendum, plebiscito, iniciativa y revocación de mandatos.-

La constitución de Santiago del Estero hace mención en su preámbulo, a la consolidación de la autonomía municipal.- Considera al municipio como entidad jurídico política y comunidad natural con vida propia e intereses específicos, considerandoselo independiente de todo otro poder, impone tres categorías de municipios.-

La constitución de San Juan contiene también en su prámbulo una afirmación municipalista, "promoviendo un efectivo régimen municipal".- Se refiere a la autonomía en su artículo 247 que dice: "Se reconoce autonomía política, administrativa y financiera, a todos los municipios, los de primera categoría tienen además autonomía institucional.- Todos los municipios ejercen sus funciones con independencia de todo otro poder".-

La Constitución de Misiones también establece el municipio convencional y en su consecuencia la ciudad de Posadas se ha dictado su propia carta orgánica en 1986.-

La constitución de Salta instituye en su preámbulo la autonomía municipal, que implica en su articulado la autonomía política, administrativa y financiera.-

La Constitución de Catamarca de 1988, trata el régimen municipal en la sección séptima y el artículo 244 garantiza a toda población con mas de 500 habitantes, la existencia del municipio como comunidad natural fundada en la convivencia y solidaridad.- Gozan de autonomía administrativa, económica y financiera y establece los municipios convencionales que deben contemplar mecanismos de democracia semidirecta.-

Como Bonaerense no puedo dejar de mencionar la situación actual de mi provincia.- La constitución de 1934 nos impo-

ne un sistema tan anticuado como arbitrario, baste decir que nos manejamos en toda la provincia con la misma carta orgánica como si el partido de Saavedra fuera igual a La Matanza, salvo por el número de consejales que integran su cuerpo deliberativo, los municipios estan sujetos al centralismo platense y nuestros Intendentes, al finalizar sus mandatos, han recorrido tantos kilómetros en peregrinación mendicante a la gobernación, que los convierte en delegados de la misma ante sus municipios.-

En 1989 se produce un intento valioso pero frustrado por la coyuntura política, que reconoce para mi su origen en el eterno problema de la reelección, lamentablemente el proyecto con relación a la Constitución del 34 era un gran paso adelante, tan adelante que la actual Convención Provincial está politicamernte acotada de tal manera, que le será prácticamente imposible no ya mejorar, sino reproducir el contenido de la propuesta frustrada.-

En la Sección sexta en su capítulo uno art. 181 al 188 se desarrolla un extenso y pormenorizado articulado, que quizás peca por eso, pero mas allá de tecnicismos lo cierto es que el art. 181 dice: El municipio es una comunidad natural dotada de autonomía institucional, política,económico-financiera, tributaria y administrativa con arreglo a las normas de esta Constitución y a las leyes que en su consecuencia se dicten, establece el municipio convencional (182) y determina el contenido mínimo de la carta orgánica que contempla la existencia de los tres poderes, el régimen financiero, formas de participación comunitaria,-democracia semidirecta y en su parte final establece los Consejos Vecinales electivos para las localidades que no sean cabecera de partido lo que permite llevar el proceso de descentralización a su máxima posibilidad de aplicación.- Conceden la facultad expropiatoria, el tribunal de

cuentas municipal, los convenios regionales, la intervención de los municipio con un plazo máximo de dos meses para convocar a elecciones y las cláusulas transitorias.- Es interesante mencionar dentro de las cláusulas transitorias, el artículo 199 sobre la transferencia a los municipios del cobro del impuesto inmobiliario y la inversión de la coparticipación tal cual lo prevée el inc. b del artículo 183.-

Lamentablemente pasará mucho tiempo hasta que se nos proponga a los bonaerenses un régimen municipal de estas características, pero el antecedente es valioso y deberá ser necesariamente consultado a la hora de tratar el régimen municipal desde el punto de vista legislativo.-

Lo que no presenta dudas es que todas las constituciones provinciales modernas, se inclinan claramente por establecer municipios autónomos, categorizar los mismos y reconocerlos como entidades sociales existentes, basadas en la vecindad e intereses comunes.- La CN debe entonces ponerse a la altura de las circunstancias y mejorar su texto en el sentido indicado.-

CONSIDERACIONES POLITICAS: Creo haber demostrado que la doctrina constitucionalista no presenta fisuras en cuanto a la necesidad de consagrar el principio básico de la autonomía municipal.- Claro que los administrativistas oponen reparos y como manera de no resolver el problema entienden que serán las provincias quienes se expidan sobre el punto, pero esta elaboración no empaña la claridad de la expresión mayoritaria.-

La jurisprudencia es mas vacilante, pero a partir del caso Rivademar, se ha sentado la buena doctrina de la autonomía

municipal por vía de interpretación.- En lo personal no tengo dudas que no es una cuestión terminada,debemos esperar sin sorpresas fallos de la Corte que sin expedirse sobre el fondo del problema limiten o condicionen los principios de autonomía, por lo menos mientras tengamos una Corte dependiente del poder político.-

El análisis de los antecedentes históricos, nos confirma que hablar de autonomia municipal no tiene nada de novedoso en nuestro país y debe ser el punto de partida para quien pretenda legislar con un criterio que supere el pragmatismo deformante y deformador, que todo lo somete a la conveniencia económica inmediata.-

Los antecedentes legislativos, los proyectos de reforma constitucional y las constituciones provinciales modernas no dejan resquicio por donde introducir cuña.-

Sin embargo el tema no será pacífico en la Convención Nacional, es muy probable que se trate de soslayar el tratamiento profundo, básicamente manejando el argumento que la CN debe sólo hacer una mención genérica y debe dejarse la precisión de facultades en manos de las provincias, para que sean estas, CONOCEDORAS DE SU PROPIA REALIDAD, las que hagan las precisiones del caso, criterio más que centenario de la Corte.-

Si nos dejamos seducir por este argumento estamos perdiendo una magnífica oportunidad.-

El centralismo es una realidad inconstrastable como también el centralismo del centralismo, que es el que se reproduce en algunas provincias con relación a sus municipios, por ello es preciso dejar constancia de las buenas razones que auspician un nuevo artículo 106.-

En primer lugar, la declaración de necesidad de reforma fue aprobado por los representantes de las provincias y la capital en el Senado de la Nación, y esta aprobación se

hace para propiciar la reforma del artículo 106 de la CN.- Este artículo dice "Cada provincia dicta su propia constitución conforme a lo dispuesto en el artículo 5".- Si la intención hubiese sido limitar la reforma a la simple declaración del principio de autonomía, lo que debió hacerse es propiciar la reforma del artículo 5 tal como en la convención de 1957 lo propusieron Reynaldo Pastor y Guillermo Belgrano Rawson, que se limita a agregar....régimen municipal autónomo elegido por el voto directo.... esto no es así, sencillamente porque la 24.309 impide reformar el artículo 5.- Debe interpretarse entonces que lo que se requiere de la convención es no sólo una enunciación, sino una calificación.-

¿Cuál es el alcance de tal calificación?, es necesario recordar aquí la recomendación de la IX Conferencia Nacional de Abogados celebrada en 1979 en San Francisco Córdoba en el punto segundo dice: "El municipio, institución política primaria de la democracia representativa, que tiene como cualidad la autonomía.- AUTONOMIA QUE DEBER SER CALIFICADA PARA SER DISTINGUIDA DE LA DE TIPO PROVINCIAL.- Esta calificación es la de autonomía municipal".- Debemos procurar calificar para distinguir.-

La calificación, que en mi opinión debe receptar la nueva Constitución, debe eludir las definiciones, sin obviar el peso institucional de los términos, debe establecer en qué consiste el régimen municipal del art. 5 cuyo cumplimiento inexorable permite a las provincias dictar sus constituciones y regular sus instituciones.-

Creo que un resumen de la argumentación lo da la afirmación de Pedro Frías al decir, refiriendose al nuevo artículo 106, "La autonomía municipal consagrará la evolución cumplida en el derecho público provincial y en la jurisprudencia de la Corte Suprema".-

CONCLUSION: Es importante lograr la reforma en el sentido apuntado por el proyecto del FG, es ilusoria la pretendida descentralización política sino se la acompaña de una descentralización económica.-

Las fuerzas políticas, mas allá de lo que cada uno afirma, están claramente enfrentads, por un lado los que pretenden consolidar el régimen vigente para imponer un control centralista sin límites y los que como el FG depositan su confianza en el protagonismo de la gente y aspiran a darle al pueble los intrumentos de su propio bienestar.-

Si hace mas de un siglo el lema fue "GOBERNAR ES POBLAR" el lema de nuestro futuro bien puede ser "GOBERNAR ES DESCENTRALIZAR".-