

EL MUNICIPIO: AUTARQUIA POLITICA

por *Raúl Enoc Calderón*

S U M A R I O

- I. — Introducción.
 - II. — Autonomía y autarquía.
 - III. — Politicidad del municipio.
 - IV. — Política y estructura jurídica.
 - V. — Interpretación del artículo 5 de la Constitución Nacional.
 - VI. — Contenido histórico del artículo 5 de la Constitución Nacional.
 - VII. — Municipio de Carta o Convención.
 - VIII.— El municipio republicano.
 - IX. — Conclusiones.
-

I. — *Introducción*

El art. 5 de la Constitución de la Nación, en cuanto ordena a las provincias establecer “su régimen municipal”, como condición de la garantía federal, ha dado lugar a una controversia jurídica y política que parece no haber concluido.

El meollo del debate es definir si el gobierno municipal, consecuencia de la mencionada previsión constitucional, debe organizarse autónoma o autárquicamente.

La cuestión divide a los publicistas al punto de existir “escuelas” sostenedoras de una u otra posición. Bernard hace referencia a la “Escuela del Litoral”, sustentada en las enseñanzas de Bielsa, para la que el municipio es mera autarquía, por contraposición a la que denomina

“Escuela de la Plata” —en la que destaca la obra de Korn Villafañe titulada “La república representativa municipal”— que sostiene que el gobierno comunal debe reproducir fielmente, en escala local, la organización republicana representativa constitucionalmente establecida para la Nación y para las provincias.¹ Hernández llama “legalista” a la primera de esas escuelas y “sociológica” a la segunda.² Dromi reconoce que en relación con la ubicación del municipio en la organización política, existen dos criterios: el histórico, que lo concibe como entidad política, autónoma y dotada de poder originario, y el racionalista que lo considera como órgano administrativo, de creación normativa y en consecuencia autárquico.³ Sarmiento García destaca que en la doctrina nacional hay autores que sostienen que las provincias deben organizar municipios autónomos, mientras que otros afirman que la Constitución ha querido un régimen municipal autárquico.⁴

II. — *Autonomía y autarquía*

A fin de evitar discusiones “bizantinas” y precisar con claridad un presupuesto fundamental del tema, es necesario determinar el significado que el Derecho Público atribuye a los conceptos “autonomía” y “autarquía”.

No obstante cierta disparidad de criterios sobre el contenido de esos vocablos, pensamos con Mario Justo López que, en cuanto a sus acepciones, existe un predominio en la doctrina argentina que permite afirmar:

- a) que “autonomía” y “autarquía” constituyen grados de competencia dentro de la organización estatal;
- b) que “autonomía” implica necesariamente competencia legislativa, incluso para auto organizarse, en el marco de un complejo jurídico de mayor jerarquía; y
- c) que la “autarquía”, como grado de competencia menor que la “autonomía”, es capacidad de administrarse de acuerdo a nor-

1 TOMAS D. BERNARD: Régimen Municipal Argentino, Cap. II, Bs. As. 1976.

2 ANTONIO MARIA HERNANDEZ (h): Derecho Municipal, definiciones y propuestas, Imp. Munip. Ciudad Mendoza, 1985. Sobre naturaleza jurídica del municipio, del mismo autor conf. “Derecho Municipal”, Vol. I Cap. VI, Buenos Aires, 1984.

3 JOSE ROBERTO DROMI: Federalismo y municipio, Cap. XV, 2º ed., Mendoza, 1983.

4 JORGE SARMIENTO GARCIA: Exposición de motivos del anteproyecto de Ley Orgánica de Municipalidades, publicado por la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza, 1977.

mas que vienen impuestas, es decir, a través de potestades delegadas⁵

A partir de estos criterios, del texto de la Constitución Nacional y de sus precedentes históricos, este estudio intenta arribar a conclusiones acerca de la naturaleza jurídica del municipio.

III. — *Politicidad del municipio*

El municipio, en cuanto persigue el bien común local, sea de una ciudad o de un territorio, satisfaciendo los requerimientos de una comunidad estable por medio de obras y servicios, tiene carácter político. Por ello Bidart Campos lo define como “gobierno político de un territorio o ciudad, más o menos pequeño, para atender las necesidades locales e inmediatas”.⁶

Esa politicidad no deviene tanto de que los órganos de gobierno comunal, o alguno de ellos, tengan carácter electivo, sino de la finalidad de bien común que los mismos deben perseguir.

La condición política del municipio es reconocida por quienes creen en su autonomía y también, con mayor o menor intensidad, por los que afirman su carácter autárquico. Entre estos últimos, Bielsa escribe que “aunque el régimen municipal sea esencial y netamente administrativo, tiene un substratum político que impone la forma representativa...”.⁷ Romero, no obstante aseverar que el municipio es autárquico, refiere que esa autarquía es más amplia que la meramente administrativa y que el concepto “régimen municipal” del art. 5 de la Constitución, excede los cauces de una mera administración, para ingresar “en cierto modo, en el área política”.⁸ González acepta que el “régimen municipal” del citado art. 5 “deriva su existencia, forma y poderes de la soberanía constituyente o legislativa de cada Provincia”, pero que atento a la tradición secular de los Cabildos, la Constitución ha querido restablecer ese régimen municipal sobre bases republicanas y representativas, con el “propósito de educar al pueblo por medio de la práctica de las libertades municipales, para el más vasto y general ejercicio de los derechos, prerrogativas y poderes del Gobierno po-

5 MARIO JUSTO LOPEZ: Introducción a los estudios políticos, Vol. II, p. 22/25, Bs. As., 1964.

6 GERMAN BIDART CAMPOS: Derecho Constitucional, tomo I, cap. VIII, N° 93, Bs. As., 1964.

7 RAFAEL BIELSA: Derecho Administrativo, t. I, Libro seg. Cap. V.

8 CESAR ENRIQUE ROMERO: Derecho Constitucional, t. I, Cap. 2, parag. 1, Buenos Aires, 1975.

lítico de la Provincia y de la Nación”.⁹ Gordillo entiende que en consecuencia de la estructura de la Constitución Nacional, el régimen municipal ha de tener un substratum democrático, en cuanto a la participación del pueblo en esa gestión, no pareciendo “posible avanzar realistamente mucho más allá de tales afirmaciones generales...¹⁰ González Calderón acepta que el régimen municipal debe armarse en base a delegación de poderes provinciales, pero enfatiza la politicidad municipal por el carácter electivo de su gobierno como primera forma del “self government” y por su autonomía, a la que conceptúa únicamente como el poder de determinar la política local, eligiendo los métodos y medios que se estimen pertinentes para el ejercicio de funciones delegadas.¹¹ Frías, que ubica al municipio más cerca de la autonomía que de la autarquía, afirma que es “descentralización político-administrativas”.¹²

Lo expuesto en este título y en los precedentes, pone de manifiesto que cualquiera que sea la convicción que se tenga sobre la naturaleza jurídica del municipio, siempre se le adscribe una significativa nota de politicidad.

IV. — *Política y estructura jurídica*

Como se ha dicho, autonomía y autarquía configuran niveles de competencia dentro de la estructura estatal soberana.

En cambio, la política, como actividad y relación concreta, es cualidad inherente a un orden jurídico. De tal modo que si bien es propia de la organización estatal y provincial, también puede adjetivarse a todo agregado humano estable e institucionalizado, cualquiera sea su conformación jurídica, que persiga un fin común de consolidación y progreso. Es así como despliegan actividad política grupos humanos organizados que aspiran a ocupar los órganos del gobierno del Estado o a influir en sus decisiones, a semejanza de los partidos políticos, los grupos de presión y los factores reales de poder,¹³ Los gremios, constitucionalizados en el art. 14 por la reforma de 1957, adquieren por

9 JOAQUIN V. GONZALEZ: Obras Completas, Vol. III, parag. 674, Buenos Aires, 1935.

10 AGUSTIN GORDILLO: Derecho Municipal Iberoamericano, en Colaboración, p. 13/79, I. E. A. L., 1985.

11 JUAN ANTONIO GONZALEZ CALDERON: Derecho Constitucional, t. 3, p. 525/532, Bs. As., 1926.

12 PEDRO J. FRIAS y otros: Derecho Público Provincial, p. 231, Bs. As., 1985.

13 MARIO JUSTO LOPEZ, ob. cit. Vol. I, p. 31/32. ARTEMIO LUIS MELO: Compendio de Ciencia Política, t. II, Cap. XVII.

ello perfil político y desarrollan funciones políticas cuando ejercen los derechos de concertar convenios colectivos de trabajo, de recurrir a la conciliación y al arbitraje y de huelga.

En suma, el Estado soberano y las provincias autónomas son estructuras jurídicas esencialmente políticas, pero la actividad o función política de un ente jurídico como el municipio, no implica que necesariamente deba ser autónomo.

V. — *Interpretación del art. 5 de la Constitución Nacional*

La cláusula del epígrafe dispone: “Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo a los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones, el Gobierno federal garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”.

Si bien no existen antecedentes significativos de este artículo en el Congreso Constituyente de 1853, su texto no ofrece dificultades interpretativas en relación con el objeto investigado.

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que cuando los términos de las normas jurídicas son claros, no corresponde apartarse de sus propósitos so pretexto de evitar las deficiencias reales o presuntas que podrían resultar de su aplicación. Y que cada palabra de la Constitución tiene un significado propio, no debiendo suponerse que ha sido inútilmente usada o agregada.¹⁴ Acierta Luna cuando expresa que si bien la interpretación constitucional debe hacerse dinámicamente, a partir del texto y de los antecedentes históricos, se debe evitar llegar por esa vía al quebrantamiento de la Constitución.¹⁵

La redacción del artículo en examen permite concluir que el “régimen municipal” que cada provincia debe asegurar como condición del mantenimiento de la garantía federal, debe ser estructurado por la constitución provincial, es decir, que deriva del poder constituyente provincial y no de potestades propias, originarias y constituyentes del municipio.

La Constitución hace referencia a tres tipos de poder constituyente:

- a) originario, en la decisión inserta en el Preámbulo de ordenar, decretar y establecer la Constitución;

14 Palios: CCXI, 1063; XCV, 332.

15 EDUARDO FERNANDO LUNA: Juicio Político a ex funcionarios, Rev. E. D. 20.1.1986.

- b) derivado o constituido, en el art. 30 que prevé su reforma; y
- c) condicionado, en los arts. 5 y 106 que reconocen el poder constituyente provincial. Pero en ninguna parte menciona directa o indirectamente poder constituyente municipal alguno y no puede inferirse su existencia de la expresión “régimen municipal” sin caer en el error de crear por vía interpretativa poderes no establecidos expresa o implícitamente por la Constitución. respecto ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso ejemplar Sojo, que “es de la esencia del sistema constitucional que nos rige, la limitación de los poderes públicos a sus atribuciones demarcadas como derivadas de la soberanía del pueblo, por su expreso consentimiento”.¹⁶ Si la Constitución no lo declara, no puede proclamarse un poder constituyente municipal.

El poder constituyente provincial, positivizado en las constituciones locales, es el que determina la estructura jurídica y el grado de poder del municipio. Podrá investirlo de más o menos atribuciones, dentro de un espectro que se extiende desde los municipios de Carta o Convención, de amplias potestades, hasta los Delegados, de facultades más limitadas.

Adviértase que el pronombre posesivo “su” utilizado en el art. 5, denota que el “régimen municipal” que manda asegurar, será el propio y particular de cada provincia, adecuado a los concretos requerimientos socio-políticos de cada pueblo o comarca. El mismo pronombre se antepone a la “administración de justicia” que también se ordena mantener y que las provincias organizarán de manera acorde a sus específicas necesidades, sin necesidad de observar un modelo determinado, siempre que se respete la independencia de la función. Por el contrario, el artículo “la” antepuesto a “enseñanza primaria”, evidencia que ésta es concebida como contenido cultural general, uniforme y preexistente, que las provincias están obligadas a impartir.

Los gobiernos comunales resultan entonces de delegaciones de poderes que se instrumentan a través de las constituciones provinciales y/o de las leyes dictadas en su consecuencia, los que en su organización deben subordinarse a la preceptiva del art. 5, como se verá más adelante.

El poder constituyente que se reconoce a las provincias en el art. 106 de la Constitución, forma parte de la reserva que aquéllas formularon por el art. 104. Se trata de una potestad provincial anterior a la Constitución Nacional, condicionada por el art. 5 para vertebrar jurídicamente la preexistente unidad nacional en el marco de la singula-

ridad estatal. En síntesis, los únicos poderes preexistentes al estado federal son los de las provincias y no de los municipios.

Las provincias creadas después de 1853-1860, ostentan un poder constituyente de igual jerarquía y extensión que las que concurrieron al acto fundacional del Estado. El establecimiento de nuevas provincias, sea sobre la base de “territorio nacional” o por división o fusión de las existentes al tiempo de la sanción de la Constitución, está previsto por el poder constituyente originario en el art. 13 de aquélla, sin distinción alguna de nivel jurídico-político entre unas y otras. Luego, las “nuevas provincias” no pueden sustraerse a las reglas del art. 5 sin fracturar el orden político nacional y el régimen federal sustentado en la igualdad político-jurídica de los entes integrados en la unidad estatal.

Careciendo los municipios de facultades originarias para sancionar su norma fundante, no son autónomos sino autárquicos dentro del orden estatal. Conforman autarquías territoriales, aunque de carácter especial. Autarquías en cuanto surgen por delegación de poderes y especiales porque al gestionar el bien común local despliegan funciones políticas.

Ese carácter político está reconocido en el mismo art. 5 en la expresión “régimen”, la que hace referencia a orden político, cuya meta es el bien común.¹⁷

El régimen municipal, por ser orden político, debe delinearse sobre bases representativas y republicanas, toda vez que es el sistema constitucionalmente establecido para la Nación y para las provincias y no es coherente excluirlo del gobierno político municipal. El poder constituyente provincial debe subordinarse en la totalidad de su despliegue, inclusive al conformar al municipio, que como se ha expresado es órgano político, al “sistema representativo republicano”, al que lo obliga el art. 5, siendo ello condición de validez de su ejercicio.

Admitiendo el riesgo que implica definir en derecho, es razonable conceptuar al municipio argentino como *autarquía política*, para diferenciarla de la estrictamente administrativa.

VI. — *Contenido histórico del art. 5 de la Constitución Nacional*

Desde una perspectiva histórica, la Constitución como sistema, no puede interpretarse, valorarse ni aplicarse a partir de posiciones rigurosamente “federales” o “unitarias”, “descentralizantes” o “centralizantes”, porque ella representa la conciliación jurídica de ambas posiciones y pre-

cedentes históricos, mediante la recepción de contenidos provenientes de una y otra corriente política.

Esta particularidad no es el resultado de posturas eclécticas y teóricas de nuestros constituyentes, sino la síntesis constitucional de la tensión dialéctica entre federalismo y unitarismo que durante largo tiempo gravitó en el país. Síntesis que en términos de Alberdi nos aleja “de las dos tendencias o principios, que habiendo aspirado en vano al gobierno exclusivo del país, durante una lucha estéril, alimentada por largos años, buscan... una fusión parlamentaria en el seno de un sistema mixto, que abrace y concibe las libertades de cada Provincia y las prerrogativas de toda la Nación...”¹⁸. Es la “federación unitaria” o la “unidad federativa”, de que nos habla en otro pasaje de Bases.¹⁹ Como escribe Pérez Guilhou, si así no interpretamos la Constitución y caemos en posiciones netamente federalizantes, terminamos por negar a 1810 y a 1816, “que es lo mismo que negar nuestra nación y estado primigenio”.²⁰

Dentro de esta suma política fundamental que encierra la Constitución, el art. 5 luce como dispositivo preponderantemente unitario o centralizante, porque ordena a cada provincia dictar una constitución, limita y uniforma en lo substancial el poder constituyente provincial y recepta la tradición unitaria en materia de organización municipal.

Esto último es así, porque el gobierno comunal fundado en la institución de los Cabildos, con amplia gama de poderes, entra en crisis con la ley del 24 de septiembre de 1821, sancionada por el gobierno de Martín Rodríguez, para ser reemplazado por los municipios denominados de delegación, de inspiración rivadaviana y de corte unitario.²¹ Este cambio operado en la provincia de Buenos Aires fue seguido por el resto de las provincias, tanto es así que se afirma que con las reformas legislativas de 1821 “la Nación perdió su tradición municipal” que enraiza con la secular corporación de los Cabildos.²² Desde entonces el municipio de delegación es parte constante del proceso histórico nacional, que no se detiene en 1821. El art. 5 lo recepta al disponer que los poderes constituyentes provinciales configuren los regímenes municipales. Y el sistema parece incorporado sólidamente a la Constitución porque no ha sufrido rectificación por más de un siglo. La única

18 JUAN BAUTISTA ALBERDI: **Bases**, Cap. XVIII.

19 JUAN BAUTISTA ALBERDI: ob. cit., Cap. XXIV.

20 DARDO PEREZ GUILHOU: **Atribuciones del Congreso** en colaboración, p. 63-88, Depalma, Bs. As., 1986.

21 TOMAS BERNARD: ob. cit. cap. 1, parag. 3.

22 JOAQUIN V. GONZALEZ: ob. cit., parag. 674.

modificación introducida al art. 5 fue la dispuesta por la derogada reforma de 1949, la que además de dejar intacto el texto originario, le agregó una nueva condición centralizante por la que las provincias debían asegurar la “cooperación requerida por el Gobierno federal” a fin de hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten.²³

Confirman lo expuesto las opiniones de Ramos Mejía, González Calderón y Romero, respecto de que las catorce provincias fundadoras del estado federal son la resultante histórica de los Cabildos o Ciudades-Cabildos. En consecuencia, los actuales municipios no pueden reivindicar las atribuciones que pertenecieron a los Cabildos, porque al transformarse éstos en provincias, sus competencias pasaron a formar parte de los poderes propios de las autonomías provinciales.

VII. — *Municipios de Carta o Convención*

Los municipios de Carta o Convención, son los que dentro del Derecho Público Provincial y Municipal, se configuran con potestades más extensas. Tales como los de las provincias de Chubut, Neuquén, Río Negro, Misiones, Catamarca, Santiago del Estero, San Juan, Salta, La Rioja y Jujuy.

Sin embargo, la circunstancia de que las constituciones de casi todas esas provincias establezcan comunas de distintas categorías, reservando para las de primera la potestad de dictar sus cartas orgánicas (Neuquén, Río Negro, Misiones, Santiago del Estero, Salta, San Juan y Jujuy) y la obligación que algunas contienen de que esas cartas sean aprobadas por la Legislatura (Chubut, Neuquén y Salta), autoriza a pensar que no se está frente a atribuciones municipales originarias, ni arte un poder constituyente comunal, sino que los gobiernos locales se constituyen por delegación de poderes provinciales.

VIII. — *El municipio republicano*

La formación de gobiernos municipales de carácter republicano con suficiencia financiera, es posible sin necesidad de recurrir a la teoría de poderes comunales primigenios o de un específico poder constituyente municipal. El propósito es viable sin dejar de admitir la procedencia delegada de sus poderes. Todo depende de que el ordenamien-

23 FRANCISCO RAMOS MEJIAS: **El federalismo argentino**, Cap. IV, Bs. As., 1915; JUAN ANTONIO CALDERON: ob. cit., t. 3, p. 525/532; CESAR ENRIQUE ROMERO: ob. cit. tomo I, Cap. 2.

to jurídico provincial delegue en las comunes las competencias conducentes al afianzamiento de gobiernos locales de perfil republicano, dotándolos de los recursos que posibiliten su gestión de bien común local.

La Constitución de Mendoza, que no se inscribe entre las que establecen los denominados municipios de Carta o Convención o autónomos, ha configurado municipalidades republicanas, con posibilidades financieras para cumplir su rol institucional.

En efecto, en el art. 197 estatuye que “La administración de los intereses y servicios locales en la Capital y cada uno de los departamentos de la Provincia, estará a cargo de una Municipalidad...”. Al precisar las atribuciones municipales expresa en el art. 200 inc. 6: “Dictar todas las ordenanzas y reglamentos dentro de las atribuciones conferidas por esta Constitución y por la Ley Orgánica de Municipalidades”. Y en el art. 209 ratifica definitivamente el carácter delegado de los poderes municipales: “Los poderes que esta Constitución confiere exclusivamente a las Municipalidades, no podrán ser limitados por ninguna autoridad de la Provincia”.

Pero sin menoscabo de ello, consagra el origen electivo de los órganos de gobierno municipal (arts. 197 y 198) y las condiciones de elegibilidad de sus miembros (art. 199), el recíproco contralor entre los departamentos Deliberativo y Ejecutivo (arts. 201 y 203), la periodicidad de las funciones municipales (art. 197), la responsabilidad de los funcionarios comunales (art. 203), la publicidad de todos los actos del gobierno municipal, con especial mención de los referidos a la inversión de las rentas (art. 202), la libertad en el ejercicio de las potestades municipales (art. 209), la inmunidad de expresión de los integrantes del departamento deliberativo (art. 210), la restricción de la intervención a los municipios a la sola causal de acefalia y a objeto de convocar a elecciones en el plazo de treinta días (art. 207), Justas y otras cláusulas concordantes receptan en lo fundamental los caracteres que tipifican la forma de gobierno republicana, garantizando a las municipalidades el libre ejercicio de sus competencias.

En cuanto al régimen económico-financiero municipal, el art. 199 inc. 6 dispone que las comunas tendrán las rentas que determine la Ley Orgánica, teniendo competencia según el art. 200 inc. 4 para votar anualmente sus presupuestos y los recursos para costearlos, administrar sus bienes raíces, gravarlos o enajenarlos y resolver sobre las cuentas del año vencido.

Si bien los poderes reseñados han permitido a los municipios mendocinos desarrollar eficazmente su cometido, la prudencia política pue-

de ir adecuando ese esquema de atribuciones delegadas al cambio socio-político mediante las reformas constitucionales y legales pertinentes, en el marco del principio de subsidiaridad y teniendo en cuenta que las facultades comunales y provinciales se legitiman histórica y políticamente cuando se insertan en la gestión del bien común nacional, al que alude el Preámbulo constitucional en la expresión “promover el bienestar general”.

IX. — *Conclusiones*

Los textos constitucionales, la doctrina y los antecedentes históricos precedentemente estudiados, permiten arribar a las siguientes conclusiones:

1. El municipio argentino, previsto en el art. 5 de la Constitución De la Nación, es autárquico, cualquiera sea la denominación que la doctrina y el derecho positivo le asignen (Municipio de Carta o Convención, Autónomo, Delegado, etc.).
2. La naturaleza jurídica autárquica del municipio, no implica negar su carácter político, el que resulta de perseguir el bien común local.
3. La autarquía municipal no obsta a que su gobierno se organice De acuerdo a los principios de la forma republicana y a que se le confieran los recursos suficientes para el cumplimiento de su fin institucional.
4. En mérito a su naturaleza jurídica y concomitante politicidad, puede calificarse al municipio argentino como autarquía política.