

**Voces:** MUNICIPALIDAD ~ CONSTITUCION NACIONAL ~ PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ~ AUTONOMIA MUNICIPAL ~ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION ~ DOCTRINA DE LA CORTE SUPREMA

**Título:** Valorable avance de la corte en materia de autonomía municipal

**Autor:** Losa, Néstor Osvaldo

**Publicado en:** Sup. Const. 2015 (febrero), 18/02/2015, 15

**Fallo comentado:** [Corte Suprema de Justicia de la Nación ~ 2014-11-11 ~ Intendente Municipal Capital s/ amparo](#)

**Cita Online:** AR/DOC/4494/2014

(\*)

(\*\*)

"...los principios de autonomía, suficiencia y solidaridad constitucionalmente consagrados obligan a contemplar a los municipios como sujetos de la coparticipación."

### **Introducción**

El 11 de noviembre de 2014, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, nos ha brindado un muy interesante aporte para incluir en el contenido analítico del Derecho Constitucional y, en particular, un valioso complemento jurisprudencial para el Derecho Público Provincial y Municipal Argentino.

En el recurso de hecho promovido por el Intendente Municipal de la Capital de La Rioja que sobre amparo tuvo por parte encartada a la Provincia de la Rioja (I. 150. XLVIII), se cuestionaba la falta de efectivización de la coparticipación municipal que la provincia demandada no había materializado por ley estadual, pese a las normas que en el ámbito local la exigían (arts. 168 y 173 de la constitución riojana y la ley 23.548 de Coparticipación Federal) pero que también se sustentaba en lo dispuesto por el art.9 inc. G de la ley 23.548, todo lo cual se encuadraba en lo normado por los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional. La acción se genera en el efectivo daño recursivo a la municipalidad ante la omisión de poner en vigencia activa la posibilidad de poseer fondos comunales que permitan la gestión municipal y la gobernabilidad autonómica local.

### **Rubros en cuestión**

Al tomar intervención el Tribunal Superior provincial su resolución fue rechazar in limine la acción de amparo impetrada por el Intendente y para ello ameritó que la Constitución riojana no otorgó al poder judicial la "edificación del régimen de coparticipación municipal, sino que asignó la tarea a los poderes políticos de la provincia". Y aquí debemos efectuar un paréntesis pues no podemos dejar de destacar el, a nuestro juicio, erróneo argumento utilizado por el tribunal para desechar una acción protectora básica e idónea que tiende a preservar intactos derechos constitucionales expresos, alegando que la Justicia carece de aptitud para resolver una omisión visible que resta contenido a la gobernabilidad de las municipalidades y que de hecho deja de lado la autonomía de los municipios que surge de la Constitución federal que también inspira expresamente la local.

Es obvio que el poder jurisdiccional no legisla y por ende no dispone de los fondos en discusión, como aduce el Tribunal Supremo, pero el Poder Judicial sí puede encausar imperativamente a los órganos políticos a que cumplan los deberes que se impusieron constitucionalmente y que no han sido receptados pese al tiempo transcurrido. Tampoco puede opinar el Pretor máximo provincial que el camino para salvar la reticencia provincial sea el "acuerdo" entre gobierno provincial y los municipios y así dejar insoluble la demanda. Va de suyo que si esos acuerdos no se producen y se plasma una coparticipación normada, la indefensión de los municipios riojanos será una constante y su desgobierno la resultante.

Y en este contexto valen las preguntas: ¿se trata de una cuestión política lo abordado en la litis? Y, en ese

supuesto ¿debería ser lógico el rechazo de la acción por ser una cuestión política no justiciable? En nuestra opinión, es una cuestión política, pero también es una cuestión jurídica. Y es aquí donde la Corte Suprema de la Nación hace prevalecer el aspecto jurídico que si bien no está divorciado del político debe priorizarse para evitar la prosecución del estado de indefensión de la autonomía municipal operada en La Rioja y que proseguiría si no se fallara como se lo hizo.

La autonomía municipal que se afirma en el art. 123 de la constitución federal y así apuntala al 5º del mismo cuerpo legal, constituye un precepto operativo y una norma que determina presupuestos mínimos que califican la naturaleza jurídica del nivel gubernativo local. Que las constituciones provinciales reglen los atributos derivados del 123 (ver parte final de la norma), no significa que desconozcan esos extremos preceptuados pues ello vulneraría la prelación normativa del art. 31 de nuestra Carta Magna. En consecuencia, podrá un Estado provincial otorgar más fuerza a la autonomía, nunca menos y sería inadmisibles que desconociera directa o indirectamente lo autonómico en lo institucional, político, financiero, económico o administrativo que son sustento y vida de los municipios.

La Corte Suprema nacional va paulatinamente dirigiendo con criterio si se quiere educativo, las argumentaciones jurídicas que ameritan esos rubros de autonomía que suelen ser desatendidos por los centralismos gubernativos provinciales o malinterpretados por dogmas de antaño. El Tribunal argentino ya ha aportado en otros pronunciamientos el concepto federal como ocurrió, por ejemplo, en los fallos dictados en "Ponce, Carlos Alberto c. Provincia de San Luis s. acción declarativa de certeza", 24 de febrero de 2005 ; "Operadora de Estaciones de Servicio S.A. c. Municipalidad de Avellaneda", 28 de abril de 1998; Promenade S.R.L. c. Municipalidad de San Isidro", 24 de agosto de 1989, y que tuviera en el caso "Rivademar" de 1989 el punto de partida al mutar la vieja doctrina autárquica del municipio por la autonómica hasta entonces rechazada judicialmente. Sin embargo, el pronunciamiento más valorable en lo tributario municipal es el de "Arenera Mendocina Soc. de hecho y otros c. Municipalidad de Luján de Cuyo s. inc" del 4 de febrero de 1991, donde se expresa que los municipios tienen poder originario respecto de los tributos que se corresponden con servicios municipales. [\(1\)](#)

### **Erario Municipal**

Los municipios deben contar con fondos suficientes para poder afrontar sus propias políticas públicas y responder a las demandas sociales que, por el fenómeno de la urbanidad en ascenso y el agregado de la globalización, vieron incrementar sus incumbencias y se constata que ello continúa. Es evidente que la cercanía con la población local y la proximidad de las cuestiones socio-económicas que se plantean en las comunidades, tienen que obtener rápidas y eficaces respuestas de las autoridades y, esto aún, en materias que no le son propias a las intendencias porque pertenecen a las provincias o al Estado federal. Es sabido que, ante los conflictos que se plantean en las localidades, las reacciones compulsivas y violentas tienen en las autoridades locales al receptor de la reacción del colectivo como es público y lamentablemente notorio. Sin recursos no existe gobierno ni tampoco poder de policía efectivo.

La enumeración de cómo se integra el tesoro municipal que exhiben las constituciones en la Argentina (el art. 173 de la constitución riojana, mencionado en el fallo, es un ejemplo, aunque la provincia no lo respeta, al menos hasta este decisorio) y que reiteran o complementan las Cartas Orgánicas o Leyes generales de municipios, en las épocas actuales han pasado a ser poco realistas, pues no alcanzan para soportar los incrementados gastos que se observan en las gestiones que ocupan la nueva gobernanza. Es evidente que, para producir un mínimo de desarrollo integral en las ciudades y canalizar el pago de servicios o remuneraciones de los cuadros que conforman la administración comunal, a los clásicos recursos deben adicionarse los aportes de coparticipación que se encuentran dispuestos en las órbitas ajenas al municipio pero que son indispensables para la gobernabilidad. [\(2\)](#)

El constitucionalismo moderno presta especial atención normativa y de control ulterior, a la forma de coparticipar indispensable para condados, ayuntamientos, gobiernos regionales y municipales, estableciendo

cupos precisos o admitiendo sistemas previsibles para evitar discrecionalidad en el reparto como se padece en nuestro país. En muchos casos autorizan la percepción de tributos a gobiernos locales y luego la rendición al central.

La clásica munera (viejo impuesto municipal en el ordenamiento románico) luego convertida en tasa por servicios taxativa, no puede ser el único ingreso municipal en el siglo XXI y, por ello, el tributo ha ampliado ese horizonte pues en lo pragmático debió buscarse alejamiento de doctrinas tradicionales negatorias del poder tributario de las municipalidades. Es ello lo que llevó al constituyente argentino a plasmar el tributo comunal en el art. 123, pero también a autorizar la imposición dentro del art. 75 inciso 30-CN-, todo lo cual puede advertirse en los debates que inspiraron la sanción del art. 123 de nuestra Ley Suprema en la reforma de 1994.

No ignoramos que existen tesis opuestas a otorgar potestad tributaria mayor a los municipios, tampoco desconocemos que algunos impuestos tienen dudosa constitucionalidad, pero entendemos que la realidad prioriza conceder mayores atributos a los gobiernos comunales que requieren soluciones a demandas puntuales, reiteradas y de cierta gravedad que otrora resolvía -no muy bien- cada gobierno estadual y que hoy, insistimos, tienen a la Intendencia como foco para absorber conflictos y buscar proyecciones audaces a fin de evitar el desarraigo, la desocupación, la inseguridad, las deficiencias en salud y educación, etc.

Es que no debemos olvidar aunque esto ocurre en doctrina, que se ha descentralizado más de lo aconsejable o se lo ha hecho mal, se ha trasladado responsabilidad antes en cabeza de gobiernos de mayor poder y que todo ese andamiaje de competencias ha caído en las comunas, pero muy excepcionalmente con los recursos para afrontar las nuevas incumbencias. Prueba de ello es la preocupación del legislador constitucional que en el art. 75 inciso 2, exigió la transferencia de recursos junto con la descentralización que se produzca.

Es obvio que mayores competencias implican mayores gastos, pero, es también visible que quien derivó esa descentralización, no perciba más que cuando poseía atribuciones que ahora no posee por haberlas delegado. Ese "enriquecimiento aparente sin causa" utilizando la terminología del derecho privado, es negativa para la operatividad de los gobiernos locales y de allí que se valore, en mi opinión, el decisorio de la Corte Suprema de la Nación en el caso en análisis.

#### **A modo de conclusión**

Lo resuelto y examinado nos muestra una Corte que impone un deber a un gobierno y en el límite de la cuestión política emprende una revisión judicial de la gestión gubernativa oxigenando al gobierno municipal para que prevea con recursos su accionar presente y futuro. Es también un llamado de atención a la centralidad que se advierte en muchas provincias con relación a los gobiernos locales que las integran y, ello, en mi modesta opinión, es positivo.

Estimo respetuosamente, que la Corte en la materia municipal, hace doctrina al andar...La autonomía no es un concepto fácil de definir con rotunda razón. En el derecho positivo existe para las universidades, el ministerio público; el defensor del pueblo, para organismos de control o entes económicos, la ciudad de Buenos Aires, etc. También doctrinalmente se debate si una autonomía es simplemente eso que no se limita a lo literal o si tiene grados o amplitud mayor o menor aceptables. Y es así que, en este contexto, vale recordar que, la concedida a los municipios, los convierte en un nivel de gobierno de base constitucional, y entonces, el alcance terminológico de la autonomía reviste un efecto diferente pues, su significado tiene una proyección jurídica e institucional que posee base política y sustento soberano por su raíz democrática. Se trata de un gobierno y como tal sus autoridades deben ser independientes de las de los otros niveles de gobierno en tanto no se opongan contra legem a aquellos. Cada nivel gubernativo posee sus propios rubros a gobernar y administrar, pero para ello, debe hacer valer su capacidad en lo legislativo, ejecutivo, jurisdiccional, tributario y participativo. La defensa de la competencia de cada gobierno es un deber funcional como la atención de los gobernados que son los vecinos.

La convivencia en paz, la mejor calidad de vida y el desarrollo integral de cada localidad, son los bienes jurídicos tutelados. Para ello, los recursos son indispensables; elementales. Por ello, una provincia no puede limitarlos discrecionalmente o negarlos. La omisión legislativa que contradice la Constitución local, amerita un decisorio como el que resumimos en este comentario y que nos parece atinado pues, además, esclarece y pone fuerza en el respeto de la autonomía municipal con base constitucional. Y esta actitud jurisprudencial resulta conteste con lo expresado por la Carta de la Autonomía Municipal Iberoamericana suscripta en Caracas en 1990 cuando, en su afirmación segunda, expresa: "El concepto de autonomía local debe superar los planos teóricos y el universo de las grandes declaraciones para materializarse en una realidad permanente y auténtica que además de constar en los Textos Fundamentales de cada país, sea reconocido como principio inalterable, como deber de los Gobiernos y derecho de los ciudadanos."

(\*) Néstor Osvaldo Losa. Doctor en Derecho y Ciencias Sociales (UBA). Profesor Consulto (UBA).

(\*\*) Heredia, José Raúl (2005). El poder tributario de los Municipios. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, pág. 285.

(1) Ábalos, María Gabriela (2006). Municipio y participación política -Análisis histórico, normativo y jurisprudencial-. Mendoza: Universidad Nacional de Cuyo. La autora realiza un interesante estudio evolutivo de la jurisprudencia nacional y provincial en materia de tributos municipales, en especial, un interesante fallo plenario de la Suprema Corte de Mendoza in re "Obras Sanitarias Mendoza S.A. c. Municipalidad de Tunuyán p/ acc. De inconstitucionalidad"-15-7-2005; pág. 72. La defensa de esta autonomía tributaria es también sostenida, entre otros por Orlando Pulvirenti, Iván Tenaglia, Enrique Marchiaro, Horacio Rosatti y por quien patrocinó en juicio a la Intendencia de La Rioja que analizamos en esta faena, Dr. Antonio María Hernández (h), entre otros autores. Un libro altamente recomendable por su profundo desarrollo en lo impositivo y en Derecho Municipal es, sin duda, el del profesor José Raúl Heredia, ya citado.

(2) Véase entre otros: Brüggue, Juan Fernando y Mooney, Alfredo (1994). Derecho Municipal Argentino. Córdoba: Edit. Mateo José García, pág. 446 y ss. De la Vega de Díaz Ricci, Ana María (2006). La autonomía municipal y el bloque constitucional local. Buenos Aires: Edit. Ciudad Argentina, pág. 274. Entre otros conceptos expresa: "La dotación de medios financieros y la capacidad para gestionarlos son un correlato esencial de la autonomía municipal."