

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS MUNICIPIOS

*Fulvio Gutiérrez**

RESUMEN: *Se realiza un análisis de la naturaleza jurídica de los “Municipios”, conforme a las disposiciones previstas en la Ley No. 18.567 de 13 de setiembre de 2013 y sus modificativas. El autor concluye que dichas Autoridades Locales, son en verdad órganos desconcentrados del Intendente y no órganos descentralizados como habría sido pretendido por quienes propugnaron la reforma de nuestra Constitución de entró en vigencia el 14 de enero de 1967.*

PALABRAS CLAVE: Municipios. Gobierno Departamental. Autoridades locales. Organos.

I. GENERALIDADES

El espíritu reformador del constituyente de 1996, estuvo imbuido de la idea de que muchas de las normas que se ingresaron a nuestra Carta Magna a partir del 14 de enero de 1997, reforma mediante, favorecerían la descentralización a nivel interno de los departamentos.¹

En general, esa idea descentralizadora se concretó en varios aspectos, los que en síntesis se pueden resumir en un agregado hecho al artículo 50 sobre políticas de descentralización; la constitucionalización del Congreso de Intendentes (art. 262 inciso final); la participación de una delegación del Congreso de Intendentes en la Comisión Sectorial de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto (art. 230 inc. 5° Letra B); la separación entre la competencia departamental y la competencia municipal (que luego también se concretó en la ley que creó los municipios N° 18.567); la mayor importancia que se le dio a las “autoridades locales”,

* Profesor Adjunto de Derecho Público I° y Encargado de la materia opcional Derecho Departamental y Local en la Facultad de Derecho de la Regional Norte de la Universidad de la República – Salto. Correo electrónico: fulvioge@adinet.com.uy

¹ GUTIÉRREZ, Fulvio. “La reforma de la Constitución y el Gobierno Departamental” en Revista de Derecho Público, No. 14, Montevideo, 1998, p. 95-96.

base de la creación en el año 2009 de los municipios con una competencia especial, sin perjuicio de la posibilidad de que mediante el instituto de la delegación los Intendentes pudieran aumentar dicha competencia; y la separación en el tiempo de las elecciones nacionales de las elecciones departamentales.

El legislador de la ley N° 18.567 de 13 de setiembre de 2009, que creó como nueva autoridad local a los municipios, evidentemente basó su nueva creación en el mismo espíritu de descentralización, no ya solo desde el gobierno central hacia los Gobiernos Departamentales, sino y fundamentalmente de los gobiernos Departamentales hacia los Gobiernos Locales.

Por lo tanto, no es descabellado pensar que la creación de los municipios, estuvo orientado a la creación de un órgano descentralizado.

II. LA DESCONCENTRACIÓN Y LA DESCENTRALIZACIÓN.

Ahora bien; ¿se concretó realmente esa descentralización en la nueva ley? ¿O en realidad lo que se creó fue un órgano desconcentrado del Intendente?

Desconcentrar y descentralizar, son conceptos diferentes, y por tanto, resulta imperioso comprender—precisamente—esa distinción para luego analizar el tema que tratamos en el presente trabajo.

Es cierto que ambos conceptos están vinculados a las relaciones que tienen los diferentes órganos del estado con sus órganos centrales. Pero esas relaciones no son iguales, y de ahí nace la distinción. Sayagués Laso enseñaba *“que la complejidad de la relación estatal (que según hemos visto está constituida por múltiples personas públicas y sus respectivos órganos), plantea la necesidad de coordinar la acción de unas y otros, lo cual se logra vinculándolos entre sí de maneras muy diversas”*.²

“Centralizar—decía el Maestro—significa reunir toda la autoridad en el Gobierno Supremo, y descentralizar, transferir a diversas corporaciones o personas una parte de la autoridad que antes ejercía el gobierno supremo del Estado”. Y concluía su razonamiento: *“se centraliza cuando se concentran las potestades públicas en uno o más órganos, y se descentraliza cuando dichas potestades se distribuyen entre múltiples órganos”*; y culminaba afirmando que ese proceso de descentralización puede comprender algunas funciones del estado, o todas, esto es constituyente, legislativa, administrativa, jurisdiccional y electoral.³

Hemos señalado en su oportunidad⁴, que las Juntas Locales Autónomas eran organismos desconcentrados del Intendente, posición que también asumieron Saravia Antúnez, Prat y Esteva Gallichio; y basamos nuestra posición en la situación jurídico-orgánica que tenían con referencia al intendente, y en lo acotado de su competencia, la que, en todo caso, se reducía a lo que las propias normas que la creaban denominaban *“facultades de gestión”*, y por ende, no de decisión.

² SAYAGUÉS LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. Talleres Gráficos Barreiro y Ramos S.A, Montevideo, 1963, p. 204.

³ SAYAGUÉS LASO, Enrique. Ob. cit, pp. 204-205.

⁴ GUTIERREZ, Fulvio. Gobierno Departamental, F.C.U, Montevideo, 1996. p. 53-54.

Sin embargo hay una etapa primaria en ese pasaje de la concentración a la descentralización, que se denomina *desconcentración*, y que refiere a una desconcentración reducida a aspectos jerárquicos y burocráticos. Pero cuando ese pasaje adquiere una amplitud y por ende una importancia mayor, y supone una descentralización institucional y orgánica que supone a su vez la autarquía o autonomía, entonces estamos ante la *descentralización*, propiamente dicha, la cual va acompañada—señalamos nosotros—de la personería jurídica que adquiere el órgano descentralizado.⁵

Martín Riso,⁶ sintetizaba la idea de Sayagués Laso, diciendo que el Maestro “*caracterizaba a la desconcentración de la siguiente forma*”:

a) La descentralización es solo parcial, y referida solamente a poderes de administración.

b) El traspaso de poderes debe tener origen legal.

c) El jerarca, mantiene un fuerte contralor sobre la actividad del órgano desconcentrado.

d) El traspaso de poderes siempre se realiza desde el órgano superior hacia los órganos subordinados.

Culminaba su razonamiento señalando que esa síntesis, también era compartida por Aparicio Méndez, Cajarville Peluffo y Julio Prat.

Estas consideraciones primarias deben ser analizadas a la luz de dos elementos que complementan la comprensión de los conceptos en análisis: el traspaso de poderes del órgano central hacia el descentralizado; y el contralor que el órgano central mantiene sobre el órgano descentralizado. “*La descentralización será más o menos acentuada según sea el “quantum” de los poderes de administración transferidos y la intensidad de los poderes de contralor. Cuando la transferencia de poderes de administración sea total y el contralor esté reducido al mínimo la descentralización será máxima. En esos casos la lógica exige el otorgamiento de personalidad jurídica, la cual a su vez apareja la exigencia de patrimonio propio. Por el contrario, cuando se transfieren poderes de administración en forma limitada y el contralor sea muy intenso, se estará en presencia de una descentralización mínima. En esta hipótesis no se concibe la personalidad jurídica ni el patrimonio propio*”.⁷

El Profesor José Aníbal CAGNONI, con esa profundidad jurídica que lo caracterizaba, ya había señalado que hay que distinguir lo que él denomina la “*descentralización territorial*” de la “*descentralización por servicios o descentralización funcional*”, afirmando enfáticamente que no son dos especies de un mismo género. Y agregaba luego el citado Profesor, “*en la descentralización territorial el elemento territorio es esencial a su existencia. En la descentralización por servicios, el territorio es sólo una condición de operatividad*”. Y finalmente decía, que “*la descentralización territorial califica la organización del Estado, mientras que la descentralización funcional se relaciona con un sector o área de la organización y funciones del Estado, es decir, con la Administración*”.⁸

⁵ SAYAGUÉS LASO, Enrique. Ob. Cit, p. 207.

⁶ RISSO FERRAND, Martín. “Alcance de lo dispuesto en el ordinal 4 del art. 77 de la Constitución”. Revista de Derecho Público, No. 2, Montevideo, 1992, p.156-157.

⁷ SAYAGUÉS LASO, Enrique. Ob cit, Pág. 241.

III. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS MUNICIPIOS

Ahora bien: ¿qué surge de la nueva ley No. 18.567?

Pensamos que los municipios también son órganos desconcentrados del Intendente, y no descentralizados con respecto a dicho órgano, por las siguientes razones:

1) Los acuerdos entre los municipios, deben contar con la autorización del Intendente. (art. 7, Nral. 4)

2) Debe rendir cuenta al Gobierno Departamental, y si bien no se especifica ante qué órganos, de acuerdo a una interpretación lógica de la normativa en estudio, no es erróneo afirmar que esa rendición de cuentas es ante el Intendente, porque en definitiva, es quien cubre su presupuesto. (art. 13, Nral. 18), y deberá ser remitida a la Junta Departamental dentro de la rendición de cuentas anual. Esta rendición de cuentas debe incluir –si correspondiere– los detalles de la ejecución de fondos de origen nacional, si los hubiere.⁹

3) Los actos administrativos generales y particulares de los Municipios, pueden ser impugnados con los recursos de reposición, y conjuntamente y subsidiariamente el de apelación, ante el Intendente (art. 17), lo que reafirma su dependencia administrativa de éste.

4) La facultad de iniciativa prevista en el art. 13º Nral. 2) en verdad no es tal. No elaboran proyectos, sino anteproyectos de decretos y resoluciones, los cuales deben ser propuestos al Intendente, quien considerará o no si en uso de su facultad de iniciativa, los presenta en la Junta Departamental.

5) Si entendemos que el sueldo del Alcalde debe ser incluido en el Presupuesto del Gobierno Departamental, la iniciativa obviamente va a ser del Intendente; y por lo tanto será éste quien determinará si el Alcalde será un cargo remunerado o no, y si lo fuere, fijará cual será el monto de su retribución.

6) No se prevé que tengan legitimación propia (“ad procesum”) para actuar en juicio; por lo cual no lo pueden hacer, salvo delegación expresa del Intendente.

7) No pueden designar funcionarios, pues esa es una facultad constitucional del Intendente (art. 275, Nral. 5).

8) No hay previsión alguna en cuanto a la eventual facultad de elaborar, o por lo menos proponer o sugerir alguna normativa en materia presupuestal, por lo cual, desde este punto de vista, dependerán de las previsiones que el Intendente disponga en el presupuesto Departamental; sin perjuicio de lo que prevé el art. 19 de la Ley No. 18.567.

9) No tienen personería jurídica.

⁸ CAGNONI, José Aníbal. El régimen autonómico departamental en la Constitución reformada En Revista de Derecho Público. No. 14. Montevideo, 1998, p. 146-147.

⁹ Saber hacer en la gestión pública local – Transición 2010. Centro Latinoamericano de Economía Humana (CLAEH). Ed. Zonalibro, 2010, p. 20.

IV. CONCLUSIÓN

Está claro entonces, que la letra de la Ley No. 18.567, traicionó el pensamiento y espíritu descentralizador del constituyente de 1996. En definitiva se creó un órgano desconcentrado con referencia al Intendente, denominado Municipio.

Tal vez el apuro con el que se legisló, y una inexplicable intención de que la norma tenía que ser aprobada en aquel 2009, motivó que el paso que se debía dar en beneficio de la mayor importancia institucional de los Municipios, quedara solo en una idea frustrada que no se compadeció con la realidad creada.

Sin embargo, la experiencia no ha sido mala. Al contrario, el funcionamiento práctico de los Municipios ha sacado a luz una serie de problemas que a poco deberán ser solucionados con una ley que actualice la Ley No. 18.567 y sus modificativas, corrija evidentes inconstitucionalidades y amplíe, si esa es la intención, la relación de los Municipios con referencia al Intendente, para que la desconcentración se transforme en descentralización.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

GUTIÉRREZ, Fulvio. La reforma de la Constitución y el Gobierno Departamental. Revista de Derecho Público No. 14, Montevideo, 1998.

SAYAGUES LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Talleres Gráficos Barreiro y Ramos S.A, Montevideo, 1963.

GUTIÉRREZ, Fulvio. Gobierno Departamental, F.C.U. Montevideo, 1996.

RISSO FERRAND, Martín. "Alcance de lo dispuesto en el ordinal 4 del art. 77 de la Constitución". Revista de Derecho Público No. 2, Montevideo, 1992.

CAGNONI, José Aníbal. El régimen autonómico departamental en la

Constitución reformada. Revista de Derecho Público. No. 14, Montevideo, 1998.

SABER HACER EN LA GESTIÓN PÚBLICA LOCAL. Transición 2010. Centro Latinoamericano de Economía Humana (CLAEH), Ed. Zonalibro, 2010.

