



IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas
de Puebla A.C.

ISSN: 1870-2147

revista.ius@hotmail.com

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.
México

Mabel Ivanega, Miriam

Apostillas sobre la administración municipal

IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C., vol. VII, núm. 32, julio-diciembre,
2013, pp. 100-117

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.
Puebla, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293229863007>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Apostillas sobre la administración municipal*

Notes on municipal administration

Miriam Mabel Ivanega**

RESUMEN

Uno de los aspectos relevantes en el análisis de la gestión municipal consiste en la valoración de su autonomía. El carácter autónomo del municipio no garantiza siempre un relevante grado de independencia, por ello es necesario analizar su estructura en función del marco constitucional y legal, y la relación que puede tener con la sociedad. En ese contexto, reflexionaremos sobre las particularidades de dicha autonomía, los grados que puede alcanzar y su contenido, para posteriormente abordar el principio de participación y, dentro de sus mecanismos, el presupuesto participativo.

PALABRAS CLAVE: *Municipios, descentralización, autonomía, participación ciudadana, presupuesto participativo.*

ABSTRACT

One of the relevant aspects in the analysis of municipal management is the valuation of its autonomy. The autonomous character of the municipality does not always guarantee a significant level of independence; therefore it is necessary to analyze its structure depending on constitutional and legal framework, and the relationship with the society. This time, we will reflect on features of this autonomy, the levels it can reach and its content, in order to tackle the principle of participation and within its mechanisms, the participatory budget.

KEY WORDS: *Municipalities, decentralization, autonomy, citizen participation, participatory budget.*

* Recibido: 17 de febrero de 2013. Aceptado: 11 de marzo de 2013.

** Profesora en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires, Argentina (mimaiv@hotmail.com).

Sumario

1. La descentralización
 - A) La descentralización política. La autonomía
 - B) La descentralización administrativa. La autarquía
2. El municipio
 - A) Su autonomía
 - B) Síntesis del sistema municipal argentino
3. Cuestiones de gestión municipal
 - A) La participación
 - B) El presupuesto participativo
4. Conclusiones

Hemos tenido oportunidad de analizar las exigencias de la administración pública en el siglo **xxi**, incluso considerando los efectos del control de convencionalidad.¹ Las conclusiones a las que llegamos respecto a la necesidad de priorizar las transparencias, la rendición de cuentas, el control y la responsabilidad de los funcionarios públicos, son enteramente extensibles a la realidad municipal.

Sin embargo, consideramos que en este ámbito dichas exigencias presentan particularidades que merecen reflexiones.

Comenzaremos por describir las características de los municipios, partiendo de las diferentes formas de descentralización, para luego considerar algunas manifestaciones de la participación ciudadana y ciertos desafíos a los que se enfrenta en la gestión administrativa.

1. La descentralización

A) *La descentralización política. La autonomía*

Se vincula al sistema de gobierno y es propio de ella el régimen federal. Este tipo de descentralización presupone el poder de organizar el gobierno local conforme a las normas constitucionales, dándose sus instituciones; rigiéndose por formas exclusivas de elección de sus autoridades públicas, que son independientes del gobierno federal; regular el desempeño de sus funciones, así como la capacidad de desarrollar dentro de su territorio el imperio jurisdiccional.

¹ IVANEGA, MIRIAM M. "La administración pública en el marco del control de convencionalidad", en *Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México*, Toluca, 2012.

La autonomía constituye la forma superior de esta descentralización, que supone una potestad normativa originaria: el ente público dicta normas jurídicas de carácter obligatorio, válidas y eficaces que conformarán su ordenamiento jurídico al cual se sujetará.

Sin embargo, se trata de un concepto con una pluralidad de significados en el ámbito del derecho público, haciéndose referencia a la autonomía presupuestaria, funcional, patrimonial, como sinónimo de independencia.

Desde la perspectiva de la distribución del poder, no es equivalente a la noción de soberanía, que constituye un atributo singular del Estado y una esfera de libre autodeterminación de los intereses propios por el poder local, que tiene atribuida su dirección y gestión dentro de ciertos límites.

El federalismo incluye las relaciones de poder que existen entre los distintos órdenes de gobierno: nacional, provincial/estadual y local o municipal, que se manifiestan en autoridades, competencias, dominios y jurisdicciones.²

Este sistema es una solución intermedia entre la dispersión de las confederaciones y el centralismo unitario; esquemas que tienen antecedentes desde la Antigüedad. Esta nueva alternativa se inventa en la Convención de Filadelfia, en 1787, por la necesidad de organizar un gobierno de mayor fortaleza que pudiera enfrentar los múltiples desafíos internos y externos que soportaba la confederación organizada a partir de los Artículos de la Unión de 1781.

Al ser el federalismo un complejo fenómeno sociopolítico, no es factible obtener un concepto uniforme, ello por sus distintos orígenes; hay tantos federalismos como estados federales. No obstante, en general se distinguen ciertos elementos que integran todos los sistemas:³

- 1) La existencia de dos o más órdenes de gobierno que participan del poder estadual. En el caso de la República Argentina son la nación y las provincias, sin perjuicio del importante papel que también les corresponde a los municipios y a la Ciudad de Buenos Aires, en particular después de la reforma constitucional de 1994.⁴
- 2) Una ley fundamental, de la que surgen esos órdenes y al que están subordinados. La Constitución es una ley de participación entre esos órdenes de gobierno, aun cuando no basta, pues el equilibrio entre ellos debe asegu-

² CASTORINA DE TARQUINI, MARÍA CELIA. "El federalismo", en PÉREZ GUILLOU, DARDO *et al.* *Derecho público provincial*, La Ley, Buenos Aires, 2003, t. I, p. 111.

³ Véase ÁBALOS, MARÍA GABRIELA. "El poder constituyente provincial en el federalismo argentino. Principales notas en el derecho público provincial vigente", en *elDial*, dccc8.

⁴ CASTORINA DE TARQUINI, MARÍA CELIA. "El federalismo", *op. cit.*, pp. 113 y 114.

rarse en el transcurso del tiempo mediante el crecimiento federal, auténtica garantía de participación. Un ordenamiento jurídico descentralizado.

- 3) Un principio de unión que permite la existencia de comunidades: se habla de la unión de diversidades.⁵
- 4) La participación y la autonomía de uno de esos órdenes de gobierno (provincias).
- 5) El reparto de competencias entre los órdenes de gobierno.
- 6) Las relaciones entre los poderes.

En definitiva, en todo Estado federal operan dos fuerzas opuestas que procuran superarse y vencerse en forma recíproca, y sobre cuyo equilibrio se funda todo el esquema ideal del federalismo. Hay una fuerza centrípeta y concentradora que atrae, dirige e impele hacia el centro (en este caso el gobierno general) y una fuerza centrífuga o desconcentradora que atrae, dirige e impele en sentido contrario al centro (los gobiernos locales); “la dinámica federal se manifiesta en una lucha permanente entre ambas fuerzas”.⁶

b) *La descentralización administrativa. La autarquía*

La descentralización administrativa se basa en la capacidad de todo ordenamiento para calificar a los sujetos que lo conforman, dotando de personalidad jurídica propia a determinados sectores de una organización.

Es un principio de organización consistente en transferir competencias decisorias a personas jurídico-públicas.

Estas personas jurídicas no constituyen un ordenamiento en sentido propio, carecen de base sociológica y son sujetos del propio ordenamiento que las creó.

Tiene las siguientes características:

- 1) La existencia de entes públicos, dotados de personalidad jurídica propia.
- 2) La transferencia de atribuciones a estos entes.
- 3) La descentralización total no es posible.
- 4) Esta técnica no puede derivar en una plena y entera libertad de los órganos descentralizados. Debe existir un control más o menos amplio del poder central.

⁵ *Idem.*

⁶ LINARES QUINTANA, SEGUNDO V. *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, Plus Ultra, Buenos Aires, 1985, p. 318.

Dentro de la administración descentralizada coexisten tanto las formas jurídicas denominadas puras (por ejemplo entidades autárquicas), a quienes se aplica un régimen típico de derecho público, y las entidades que realizan actividades industriales y comerciales, cuyo régimen jurídico es mixto: de derecho público y de derecho privado (por ejemplo las empresas del Estado).

En el campo de la descentralización, la autarquía es la forma clásica. Ella implica el desprendimiento de una actividad del Estado, que deja de ser ejercida por la administración central y que pasa a ser atendida por una entidad separada que se constituye con ley, autoridades, poderes y responsabilidades propios. Desaparece la relación de dependencia jerárquica con el órgano central, la que es reemplazada por el control de tutela.

Autarquía no significa independencia absoluta frente al poder administrador central, ya que el ente autárquico se sujeta a ese poder, que fija los lineamientos, principios de conducta y políticas administrativas generales —que alcanzan a la administración en su conjunto—.

2. El municipio

A) *Su autonomía*

Sin perjuicio de que la evolución histórica y sus particularidades han mostrado diferencias en Europa y América, la discusión acerca del estatus autónomo o autárquico del municipio se ha presentado en distintas latitudes. Y ello porque ostentan una situación de protagonismo dentro de los procesos organizativos históricos del Estado en España y en América.

“Los municipios son partes estructurantes del Estado”, con un carácter representativo que pone en evidencia su esencia política. “No son meras administraciones públicas. Son unos de los principales fundamentos de un régimen democrático”.⁷

La organización política de la convivencia traducida en el Estado es un proceso de larga duración que aun sin estar concluido ha permitido la consolidación de determinados elementos y principios, como lo son los municipios.

Para BIELSA, cuatro son sus características: 1) el reconocimiento a sus habitantes de la calidad de ciudadanos romanos; 2) la autonomía administrativa local, es decir, un gobierno interno, la policía y la justicia; 3) la organización municipal

⁷ MEILÁN GIL, JOSÉ LUIS. “Los municipios como elementos estructurales del Estado: principios y consecuencias”, en *Revista Jurídica Interdisciplinar Internacional*, Separata de la Facultad de Derecho de la Universidade Da Coruña, 2008.

propiamente dicha, un verdadero privilegio que tenía la ciudad, y 4) su carácter de “universitas”, con patrimonio y la posibilidad de ejercer derechos propios de su condición de persona jurídica de derecho privado. Su rasgo dominante era la intervención exclusiva que los habitantes del municipio tenían en los problemas locales que les incumbían, lo que se traducía en los órganos representativos del pueblo. Esta organización llegó a su máximo esplendor en el Imperio, hasta que Constantino, con su sistema centralista, la llevó a que absorbiera paulatinamente una parte importante de las atribuciones municipales, en particular las vinculadas con la fuerza del gobierno local, que le daban un carácter propio que se conservó solamente en una de las provinciales imperiales, España, en el ayuntamiento.⁸

Existen tantas sistematizaciones formuladas alrededor del concepto y la naturaleza del municipio, como autores especializados en el tema. En general, hay consenso en analizar esta institución como una formación con clara base sociológica, sustentada en un vínculo de vecindad, surgida incluso espontáneamente.

También los elementos que conforman el municipio han sido motivo de diversos criterios, desde asimilarlos a los del Estado (territorio, población, poder) hasta abarcar todo su despliegue de funciones, su organización gubernativa e idoneidad técnica.

Lo cierto es que de la etapa de la autarquía se ha dado paso a la de autonomía, reafirmandose ese carácter en el municipio y aun cuando pueda continuarse con la discusión respecto del alcance de ese carácter.

De esta forma, ella puede ser absoluta o relativa; la primera se presenta cuando el municipio posee autonomía en sus cuatro planos:

- 1) Institucional, que supone el efectivo ejercicio del poder constituyente de tercer grado, es decir, la posibilidad de dictar su propia carta orgánica municipal (municipios de convención o de carta).
- 2) Político.
- 3) Económico-financiero.
- 4) Administrativo-funcional.

La autonomía relativa o restringida se concreta sólo en los tres últimos planos, es decir, no cuenta con la denominada autonomía institucional.⁹

En esa línea de pensamiento, se considera que el municipio es un ente que “tiende” hacia la autonomía, que involucra cinco atribuciones:

⁸ ÁBALOS, MARÍA GABRIELA. *Municipio y poder tributario local*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2007, pp. 39 y 40.

⁹ ZUCCHERINO, RICARDO MIGUEL y MORENO RITHNER, MARÍA JOSEFINA. *Tratado de derecho federal, estadual, estatuyente y municipal —argentino y comparado—*, 2ª ed., LexisNexis, Buenos Aires, 2007, t. II, pp. 71 y 72.

- 1) Autonormatividad constituyente: capacidad para darse u otorgarse la propia norma fundamental (que define sus objetivos y determina su estructura basal) en el marco del derecho no originario.
- 2) Autocefalía, es decir, la capacidad para elegir las propias autoridades, que darán vida a los órganos políticos encargados de la conducción de los asuntos locales.
- 3) Autarcía o autarquía, entendida como autosatisfacción económica y financiera, derivada de la posesión de recursos propios, con la posibilidad de disponer de ellos.
- 4) Materia propia, o sea el reconocimiento de un contenido específico con facultades de legislación, ejecución y jurisdicción.
- 5) Autodeterminación política, es decir, el reconocimiento de garantías frente a las presiones políticas o económicas que puedan condicionar el ejercicio de las atribuciones antes descritas.¹⁰

A nuestro criterio, la autonomía no es un elemento externo al municipio sino que forma parte de su noción y esencia.

Se está en presencia de una forma de descentralización, en la que se articulan la base democrática de la participación y las necesidades sociales. Su despliegue en el ejercicio de las competencias trasciende lo meramente administrativo, para ubicarse en el plano del representante de intereses colectivos. En el marco de su personalidad jurídica y de sus atribuciones, ejercen un poder de gestión y, fundamentalmente, de decisión en todas las cuestiones que pueden afectar a la población que reúne.

Por ello, la dificultad de identificar el alcance de su autonomía se traslada al propio accionar municipal, el cual puede verse ampliado o restringido a partir de la extensión que se atribuya a aquella noción.

De ahí que su consolidación se enmarca en los principios básicos del Estado de derecho actual y en la responsabilidad, por la relación directa que le cabe en la vida diaria de los individuos que conforman su población.

B) *Síntesis del sistema municipal argentino*

La autonomía de los municipios es diferente a la que ostentan las provincias argentinas, toda vez que los municipios se encuentran insertos en esa unidad política superior.

¹⁰ ROSATTI, HORACIO. *Tratado de derecho municipal*, 2ª ed., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1997, t. I, pp. 94 y 95.

La Constitución Nacional no reconoce en los municipios poderes originarios ni reservados, a diferencia de las provincias, que están atribuidas de una autonomía más amplia.¹¹

El artículo 5 de la ley fundamental exige a las provincias asegurar su régimen municipal. En efecto, dicha norma dispone:

Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con 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.

Esta disposición ha llevado a entender que en nuestro país el municipio tiene un origen natural y necesario, preexistente al Estado argentino, y que las provincias no podrían desconocerlo.¹²

El reconocimiento de autonomía a los gobiernos locales fue un proceso paulatino: resultaron pioneras en 1957 las provincias de Chubut, Formosa, Neuquén y Río Negro; en 1958, Misiones; Santiago del Estero en 1960, y Catamarca en 1966. Todas esas Constituciones permitían la sanción de cartas orgánicas, al menos a una categoría de sus municipios.

Posteriormente, el restablecimiento de la democracia, y la recuperación de la posibilidad de ejercer poder constituyente, permitió que la mayoría de las provincias reformaran sus Constituciones: Jujuy (1986), Salta (1986), La Rioja (1986), San Juan (1986), Santiago del Estero (1986), Córdoba (1987), San Luis (1987), Catamarca (1988), Río Negro (1988), Misiones (1988), Tucumán (1990), Formosa (1991) y Corrientes (1993). Por su parte, la nueva provincia de Tierra del Fuego, en ejercicio de su poder constituyente originario, también sancionó su ley fundamental local (1991).

La consagración constitucional definitiva del criterio autonomista se produjo con la reforma de 1994; el nuevo artículo 123 expresa que las provincias dicten su Constitución conforme a lo dispuesto por el artículo 5, “[...] asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero”.

Sin embargo, no podemos dejar de marcar que aún tres provincias tienen criterios restrictivos, son Buenos Aires, Mendoza y Santa Fe. En las dos últimas, a la fecha se encuentran vigentes las Constituciones de 1916 y 1962, respecti-

¹¹ IVANEGA, MIRIAM M. *Principios de la administración pública*, LexisNexis, Buenos Aires, 2005, p. 214.

¹² ROSATI, HORACIO. *op. cit.*, p. 84.

vamente, mientras que la Provincia de Buenos Aires, si bien modificó su carta estadual en 1994, no introdujo reformas en relación con el régimen municipal, continuando la regulación del texto de 1934. Es decir que, pese al mandato del artículo 123, estas tres provincias no contemplan en sus Constituciones la autonomía municipal en el aspecto institucional, sin perjuicio de preverla en otros órdenes, aunque con limitaciones.

En relación con los elementos del municipio cabe realizar algunas consideraciones.

Respecto del territorio, en la Argentina los límites territoriales de los municipios son establecidos por las legislaturas provinciales, y los conflictos limítrofes que se suscitan entre aquéllos son resueltos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN).

En cuanto a la población, los ordenamientos provinciales recurren a ella como parámetro para constituir un municipio, a partir del establecimiento de cantidades mínimas de habitantes. Generalmente, el número que se fijan oscila entre los quinientos y los dos mil habitantes, como población mínima. Utilizan esta pauta, entre otras, las provincias de Catamarca (artículo 244), Córdoba (artículo 181), Corrientes (artículo 217), Formosa (artículo 175), Entre Ríos (artículo 230), Jujuy (artículo 183), La Pampa (artículo 115), Neuquén (artículo 270), Río Negro (artículo 226), Salta (artículo 170) y San Juan (artículo 239).

Este criterio también es utilizado para clasificar a los municipios.¹³ En la mayoría de los casos se establecen tres categorías —pequeños, medianos y grandes— y en algunos otros se prevé una forma de gobierno sin jerarquía municipal, denominada comuna o comisión de fomento, núcleos de entre quinientos y dos mil habitantes, que se diferencian de los municipios en tanto no gozan de independencia institucional y financiera.

Las categorías de municipios a partir del número de habitantes determinan la atribución de competencias en razón de la materia. Así, generalmente, los municipios de alta densidad poblacional pueden dictarse su carta orgánica, a diferencia de las localidades más pequeñas, quienes no están autorizadas para ello.

El poder político es un elemento relacionado con el gobierno de los municipios, la atribución de darse sus cartas orgánicas y con la autosatisfacción de las necesidades locales de la sociedad. Para ello, el ordenamiento jurídico acuerda a las entidades municipales el ejercicio de competencias que tienden al logro del bien de la comunidad.

En cuanto a la interpretación jurisprudencial sobre la naturaleza jurídica de los municipios argentinos, durante el siglo pasado la tendencia fue reconocer solamente su carácter autárquico; recién en 1989 se modifica ese criterio.

¹³ ZUCCHERINO, RICARDO M. *op. cit.*, p. 18.

El enfoque inicial lo encontramos en precedentes que datan de 1870,¹⁴ y es hasta 1911 cuando afirma explícitamente que los municipios son entes autárquicos territoriales de las provincias:

[...] delegaciones de los mismos poderes provinciales, circumscripción a fines y límites administrativos, que la Constitución ha previsto como entidades del régimen provincial y sujetas a su propia legislación (artículo 5), por lo cual ejercen también facultades impositivas limitadas y coextensivas en la parte del poder que para este objeto le acuerdan las Constituciones y leyes provinciales.¹⁵

Posteriormente, en 1944¹⁶ afirmó que la Constitución Nacional se limitó a ordenar el establecimiento del municipio como requisito esencial para la efectividad de la autonomía de las provincias (artículo 5), pero no prefijó el sistema económico-financiero al cual deban ajustar la organización comunal, siendo ello una facultad propia local.

Bajo esa línea argumental, las municipalidades no eran más que delegaciones de los poderes provinciales, circumscripción a fines y límites administrativos.¹⁷

Con el precedente “Rivademar, Ángela c. Municipalidad de Rosario”,¹⁸ de 1989, se modifica el citado criterio, interpretándose que la autonomía de los municipios puede ser plena cuando se los faculta para dictar sus propias cartas orgánicas, o semiplena cuando no alcanzaban esa atribución. Pero que no podían caracterizarse como autárquicos, por varias razones: la existencia de una base sociológica constituida por la población de la comuna; la imposibilidad de su supresión o desaparición, dado que la Constitución asegura su existencia; el carácter de legislación local de las ordenanzas municipales; el carácter de personas jurídicas de derecho público y el carácter necesario de los municipios; el alcance de sus resoluciones, que comprende a todos los habitantes de su circunscripción territorial; la posibilidad de creación de entidades autárquicas en los municipios, y la elección popular de sus autoridades, inconcebible en las entidades autárquicas.

Sin embargo, concluyó que el municipio provincial era una institución necesaria, aunque “su configuración resulta atribución privativa del orden local, pudiendo escoger la provincia entre un régimen autárquico o autónomo, con las múltiples facetas que cada uno de éstos puede adoptar”. Es decir que se presenta

¹⁴ CSJN, Fallos 9:277.

¹⁵ CSJN, Fallos 114:282. Este criterio lo reiteró en 1916 y 1929.

¹⁶ CSJN, Fallos 199:423.

¹⁷ CSJN, Fallos 308:403.

¹⁸ CSJN, Fallos: 312:326.

una posición intermedia en donde son las provincias las que deben acordar a sus municipios la naturaleza jurídica que van a ostentar, la cual puede ser autárquica o autonómica.

Con posterioridad, la Corte Suprema ratificó este enfoque.¹⁹

Luego de la reforma constitucional de 1994 y hasta la actualidad, el tribunal supremo siguió la misma línea argumental, destacándose de los últimos precedentes que la graduación de esa autonomía dependerá de lo que cada provincia acuerde a las localidades asentadas en sus respectivos territorios.²⁰

Con la reforma constitucional de 1994 se confirmó el carácter autónomo, desplazando definitivamente la posición autárquica.

En este sentido, los constituyentes optaron por introducir el criterio que la Corte Suprema ya había consagrado.²¹

Surge del artículo 123 que las provincias se encuentran obligadas a asegurar en sus respectivas Constituciones la autonomía municipal, pero no prevé un único modelo; por lo tanto, la organización del régimen municipal en sus respectivas jurisdicciones constituye una potestad de las provincias, que deberán legislar el contenido que van a acordar en el aspecto institucional, político, económico, financiero y administrativo, comprensivos de la autonomía municipal.

3. Cuestiones de gestión municipal

La organización administrativa municipal se asemeja a la nacional o provincial-estadual en cuanto a los principios aplicables, estructura y objetivos generales.

Por lo tanto, se ha de cumplir con la llamada *buen administración*, determinante en la calidad de la organización pública, lo que se traduce en un mejor servicio al ciudadano y en la implementación de mecanismos para combatir la corrupción.²²

Una extensa nómina de principios y derechos le dan sustento, que puede resumirse en: estar cerca del ciudadano.

Y es indudable que ello implica ética, eficacia, eficiencia, transparencia, plazo razonable, comunicación con la sociedad, objetividad, responsabilidad de los funcionarios, rendición de cuentas.

¹⁹ CSJN, Fallos 312:1394.

²⁰ Entre otros, CSJN, Fallos 325:1249 y 328:175.

²¹ COMADIRA, JULIO R. *Derecho administrativo*, LexisNexis, Buenos Aires, 2003, p. 719. Afirma el profesor que a la hora de realizar los importantes cambios que presenta el nuevo texto constitucional, los constituyentes se remitieron sucesivamente a las sentencias del alto tribunal nacional.

²² IVANEGA, MIRIAM M. "La administración pública...", *op. cit.*

Justamente, el documento “Gestión pública iberoamericana para el siglo xxi”, aprobado en 2010 en el seno del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD),²³ analiza cinco aspectos que se entienden constitutivos de aquella noción: *a)* democratización de la gestión pública; *b)* profesionalización de la función pública; *c)* nuevas tecnologías de gestión; *d)* gestión por resultados orientados al desarrollo, y *e)* mecanismos de gobernanza.

La importancia de este esquema de organización obliga a considerar su carácter dinámico, adaptándose a las nuevas realidades y necesidades sociales. De ahí que en la democracia, la modificación de las estructuras administrativas constituya un trabajo permanente, porque es continua la adecuación a las demandas sociales y los derechos individuales.

En ese marco, los tratados de derechos humanos son su principal fuente, pues ellos marcan el camino a seguir por las organizaciones administrativas, obligándolas a articular todos los mecanismos para satisfacer tales derechos.

Pero también cabe considerar que aquéllas tienen una directa responsabilidad en el equilibrio entre los derechos individuales —cuyo ejercicio debe proteger— y las necesidades de la sociedad en su conjunto, ya que se trata de un ámbito en el cual bien individual e interés general aparecen opuestos en más de una ocasión.

Con ese panorama, el vínculo entre el bien común y el reconocimiento y goce de los derechos fundamentales surge de una visión integradora, en la medida en que la autoridad pública —en su carácter de custodia y promotora de aquel bien— tiene la obligación de hacer efectiva la vigencia de aquéllos.

El ámbito municipal no es ajeno a estas exigencias; al contrario, su inmediatez con el individuo lo obliga a adoptar todos los mecanismos en aras de brindar un servicio adecuado, eficiente. Debe existir una “cercanía” real.

Indefectiblemente, lo que predicamos de la administración pública nacional y local es base del Estado social y democrático de derecho; no podría ser de otra manera. Sin embargo, en su ámbito, tienen una influencia peculiar tanto por su relación directa con la política como por la propia estructura burocrática que suele entorpecer la ejecución de tales condiciones.

Sin perjuicio de lo señalado, debe admitirse que las estructuras municipales presentan varias diferencias respecto de las nacionales, y ello se relaciona con la autonomía y su alcance, pues ésta puede hacer variar los instrumentos para llevar a cabo su gestión.

Dentro de los mecanismos habituales que caracterizan el trabajo municipal están las formas de participación ciudadana, porque en los ámbitos locales, la sociedad tiene un mayor protagonismo para hacerse escuchar.

²³ Aprobado por la xl Reunión Ordinaria del Consejo Directivo del CLAD Santo Domingo, República Dominicana, 8-9 de noviembre de 2010.

A) *La participación*

La existencia de un “derecho a la ciudad”, de acuerdo con la Carta Mundial por el Derecho a la Ciudad, adoptada por el Foro Social Mundial en 2003, presupone el usufructo equitativo de las ciudades dentro de los principios de sustentabilidad y justicia social.

Para la Carta Europea de Salvaguardia de los Derechos Humanos en la Ciudad, este derecho es indivisible e interdependiente a todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, concebidos de forma integral, y presupone una relación entre población, recursos, medio ambiente, relaciones económicas y calidad de vida para las presentes y futuras generaciones.

La participación es un desafío para el derecho administrativo, no sólo por la incidencia que ha tenido en algunas de sus instituciones (por ejemplo procedimiento administrativo, organización administrativa) sino porque su reconocimiento normativo no garantiza su efectividad en un Estado democrático. Resulta necesaria la aplicación de una serie de instrumentos que hagan efectiva la regulación legal.

Este principio siempre implica interacción, que puede plasmarse a través de diversos canales, acceso a la información, debates y audiencias públicos, presupuesto participativo, etcétera.

Se ha convertido en el paradigma del funcionamiento democrático de las últimas décadas. No es posible ubicarlo en un solo ámbito, porque se ha instalado en diversas dimensiones del vínculo entre los gobiernos y los ciudadanos.

La complejidad de un sistema participativo está dada por la amplitud de las actividades y modalidades que puede involucrar tanto respecto a la organización de la administración, como a los procedimientos y consecuencias.

El protagonismo de los poderes públicos cede frente a la integración de la sociedad a los asuntos estatales, por eso se trata de un proceso a través del cual los particulares, los grupos sociales y las instituciones están coordinados para participar en la formulación de la acción política.

La actuación política se engarza con los múltiples actores públicos y privados en una dinámica de interacción e interdependencia. Se supera la exclusividad de la gestión de los asuntos públicos por parte de los poderes públicos, dotados de potestades exorbitantes y de una capacidad coercitiva sobre la sociedad, y se reconoce la pluralidad de agentes sociales que participan y cooperan en la toma de decisiones, en la gestión, en la evaluación y en las responsabilidades.²⁴

²⁴ CERILLO MARTÍNEZ, AGUSTÍN. “La participación de la sociedad civil en los órganos colegiados de la administración

Por eso se entiende que resulta esencial fortalecer las organizaciones sociales de usuarios y consumidores, para que éstos se encuentren debidamente representados y puedan tener un espacio para ser escuchados. El crecimiento de estas organizaciones tiene diversas causas, que van desde el déficit de los partidos políticos y las carencias de la gestión gubernamental, hasta el reordenamiento de las relaciones Estado-ciudadano.²⁵

La Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública, de 2009, garantizó a toda la población la posibilidad de influir en la producción de las políticas públicas, fijando que para alcanzar este objetivo el camino correcto se encontraba en la creación de formas institucionalizadas de participación ciudadana.

Recordemos que junto a ella y al acceso a la información, la actuación pública transparente se convierte en “una herramienta para mejorar la calidad de vida de las personas”.²⁶

Participar es “tomar parte” y “compartir” con otros, distinguiéndose la participación social, de la comunitaria, la política y la ciudadana.

La primera se refiere a la capacidad de los individuos para organizarse y perseguir objetivos comunes, con relaciones con otras instituciones sociales; la segunda es propia del ámbito no estatal, donde los individuos se organizan para el logro de determinados servicios sociales, aquellos vinculados a su vida más inmediata; la tercera se relaciona con el ejercicio del sufragio, y la última tiene que ver con la intervención de los individuos (organizados o no) en las actividades públicas para defender sus intereses sociales, con relación más directa con el Estado. Pero los límites entre estas formas de participación, en unas más que en otras, no siempre son claros.²⁷

B) *El presupuesto participativo*

El presupuesto no es un fin en sí mismo; es un instrumento que traduce el cumplimiento de los objetivos económicos y sociales de un país.

(comentario de la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2003)", en *Revista Española de Derecho Administrativo*, No. 126.

²⁵ PODER CIUDADANO —PROGRAMA CONTRATACIONES PÚBLICAS TRANSPARENTES—. *Transparencia y control social en las contrataciones públicas*, Buenos Aires, 2006, Prólogo.

²⁶ VILLANUEVA, ERNESTO. *Derecho de acceso a la información pública en Latinoamérica*, UNAM, México, 2003, p. xxiv.

²⁷ Basado en las monografías de PRIETO-MARTÍN, P. *Participación ciudadana y medios digitales: experiencia de inmersión crítica en la participación ciudadana del siglo xxi*. Relatos de participación: la odisea de los presupuestos participativos en Brasil, disponible en: <http://www.ckyosei.org/docs/> y <http://www.ckyosei.org/docs/>.

En consecuencia, desde la óptica de la política económica, abre el camino para alcanzar esas metas con el objetivo adicional de efectuar la asignación de recursos más apropiada y conveniente.

Por otro lado, en atención a que los recursos de los países son limitados, y la cantidad de ingresos obtenidos de la mayoría de la población no es equivalente a la cantidad que se destina en beneficio de aquélla, el presupuesto se convierte en un mecanismo de redistribución y asignación de recursos. Todo enmarcado en el proceso político que los fines presupuestarios y las asignaciones definitivas suponen.

Su noción conlleva la idea de una visión anticipada de lo que se va a producir en un periodo determinado, y de los insumos que dicha producción requiere. Es el reflejo de una política concreta que comprende normas, orientaciones, composición y niveles de gastos e ingresos, definición de programas, proyectos, y de otras políticas como personal, compras, inversiones, endeudamientos.

En términos de finanzas públicas, las principales funciones que cumple son: determinar en cifras y por un lapso de tiempo la futura actividad estatal para el cumplimiento de sus cometidos; permitir el conocimiento y control por parte de la opinión pública y del Poder Legislativo de la actividad financiera del gobierno; evidenciar el cálculo económico de esta actividad a través del cotejo de gastos y de los recursos; coordinar el plan económico del sector público con el plan económico general.²⁸

Tiene una naturaleza jurídica compleja, porque en él se reúnen diversas calidades, aun cuando las soluciones brindadas en torno a esta cuestión dependen sustancialmente del ordenamiento jurídico de cada país.

En ese contexto, ¿de qué forma la sociedad participa? Lo hace en la etapa de planificación o formación del proyecto de presupuesto: al fijarse las políticas públicas, al preverse las necesidades a cumplir durante el ejercicio siguiente.

Por ello, su aplicación se ha materializado, principalmente, en los ámbitos municipales.

Téngase en cuenta que el presupuesto despliega toda su eficacia jurídica respecto de los gastos públicos. La esencia de la institución presupuestaria reside en su doble carácter de autorización y límite al Poder Ejecutivo para poder realizar gastos públicos.

En los procesos de formulación y ejecución presupuestaria, el gasto público reviste una particular relevancia porque es un claro indicador de la actividad desplegada por el Estado para cumplir con sus fines: la satisfacción de las necesidades públicas.

²⁸ JARACH, DINO. *Finanzas públicas y derecho tributario*, 2ª ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, pp. 80 y ss.

En ese contexto, la sociedad interviene al determinar una “porción” de ese gasto.

En consecuencia, en el presupuesto participativo la comunidad forma parte de su debate y elaboración, pero también de su control y seguimiento.²⁹

Se trata de una herramienta de democracia participativa abierta a los ciudadanos, que intervienen en el proceso de toma de decisiones sobre los asuntos públicos, lo que facilita el control a la administración.

Genera una mayor conciencia de las funciones estatales y de sus límites, aun cuando es un proceso de difícil aplicación en los primeros años. Su concreción es producto de una evolución, en la cual se construyen las reglas a las que deben ajustarse sus protagonistas.

Los miembros de la comunidad pueden definir las prioridades, las obras e inversiones que necesitan; se deja de lado la actitud tradicional de pasividad o mero destinatario de las decisiones públicas, para convertirse en un sector activo y crítico.³⁰ Su elaboración respeta etapas o tramos que se desarrollan durante todo el año en cada uno de los centros barriales o distritos que determinen las autoridades previamente.

En el inicio de ese procedimiento se plantean los problemas y se discute sobre ello hasta llegar a la definición de las prioridades. Es entonces un mecanismo de participación popular que involucra desde el destino de los fondos públicos hasta el control de las rendiciones de cuentas, pudiendo seguir de cerca la evolución de los trabajos y el uso de los recursos financieros.

Es decir que el ciudadano interviene en la formación de las políticas públicas que serán plasmadas en el presupuesto anual.

Las ventajas de este sistema radican fundamentalmente en que permite a la sociedad tanto dar su opinión sobre temas incluidos en programas de gobierno, como controlar la ejecución de los actos de implementación de dichos programas.

Si bien las prioridades y objetivos fijados en el proceso de presupuesto participativo no resultan vinculantes para el gobierno, ello no obsta a que la autoridad deba fundamentar el apartamiento de las opiniones vertidas en el procedimiento presupuestario. En este punto, el control del ciudadano se extiende a la etapa de la rendición de cuentas de los fondos públicos.

Sin embargo, gran parte del éxito del presupuesto participativo depende de diversos factores: debe ser creado y sostenido en el tiempo; capacitarse a los

²⁹ IVANEGA, MIRIAM M. “El presupuesto participativo”, en *Administração Pública e participação social no América Latina*, UNISC, Santa Cruz do Sul, Brasil, 2005.

³⁰ En ese sentido véase GENRO, TARSO. “El presupuesto participativo y la democracia”, en GENRO, TARSO y DE SOUZA, UBIRATAN, *Presupuesto participativo. La experiencia de Porto Alegre*, Eudeba, Buenos Aires, 1998, pp. 21 y ss.

ciudadanos acerca de los mecanismos y posibilidades de participación; el contenido técnico del presupuesto obliga a que exista acceso a la información sin restricción, la cual debe estar disponible con anticipación para la consulta de los participantes del proceso, y el sistema de registro contable debe ser claro para poder identificar al responsable de cada gasto efectuado.³¹

Ahora bien, consideramos que más allá de las ventajas y desventajas que esta modalidad presupuestaria supone, constituye un instrumento que traduce el ejercicio del principio de transparencia. En ese sentido, acceso a la información, transparencia y participación coadyuvan en materia presupuestaria.

El acercamiento de los vecinos implica poner a su disposición información, por lo menos, de una parte del presupuesto y de las acciones que el propio gobierno considera prioritarias, incluso de los problemas estructurales y financieros que muchas veces impiden concretar las obras propuestas. Es importante señalar que la ciudadanía no reemplaza al gobierno.

Además, permitir al ciudadano que intervenga directamente en ciertos asuntos públicos, es obligarlo a que se comprometa con ellos. Ello requiere, por ende, una conducta transparente también de su parte, tan ética como la que se exige al funcionario; porque como bien ha señalado el profesor Julio R. COMADIRA, la exigencia ética no puede alcanzar sólo a los funcionarios públicos, también debe incluir a los ciudadanos que se relacionan de cualquier modo con el Estado. “Si quien se vincula con éste no está, por su parte, dispuesto a compartir con el funcionario las exigencias propias del comportamiento virtuoso, la ética pública no pasa de ser un objetivo aparente, corroído por el cinismo”.³²

También constituye un importante mecanismo para “acercar” la burocracia administrativa a la realidad social. No en vano los ciudadanos solemos endilgar a los funcionarios el apartamiento, la falta de conocimiento y sensibilidad de nuestras necesidades.

El carácter innovador de este presupuesto radica en que no se está frente a la cesión del ejercicio de la función administrativa a personas públicas no estatales, o personas jurídicas privadas, sino a la sociedad civil auto-organizada.³³

Reiteramos que la participación en el presupuesto se plasma en la etapa de preparación de ese instrumento. En esa oportunidad el ciudadano cumple con su papel de colaborador en la formación de la voluntad estatal, porque la colaboración y la participación se unen y se convierten en actividad humana que coadyuva a concretar una acción del Estado.

³¹ En Revista del BID-América, enero-febrero de 2000.

³² COMADIRA, JULIO R. *op. cit.*, p. 615.

³³ SCHEIBLER, GUILLERMO M. “Presupuesto participativo: una redefinición de la relación administración-sociedad civil”, en *La Ley*, 21 de mayo de 2004, suplemento Jurisprudencia-Derecho Administrativo.

4. Conclusiones

Los municipios presentan realidades que las normas no suelen prever. Incluso los valiosos aportes de la doctrina a veces no encuentran asidero en las administraciones locales.

De ahí que la autonomía puede constituir tanto un hecho real como un mito.

Predicar el carácter autónomo y explicar que el municipio lo es, nos pone por lo pronto frente al planteo del *ser*, en contraposición del *deber ser*.

La gestión municipal actual se enfrenta a una creciente influencia política y una demanda social también cada vez más exigente.

Ambas situaciones no son nuevas, sin embargo el corporativismo y el clientelismo pasan a imponerse en todos los niveles de la estructura municipal, a punto tal que la ocupación de los cargos políticos no resulta suficiente, comprobándose un avance en los puestos administrativos y una influencia directa en la formación y ejecución de las políticas públicas.

Es así como el fin público se desvía de sus cánones.

La participación ciudadana no es inmune a esta realidad; ella también puede ser convertida en un instrumento para objetivos alejados de los intereses sociales. No es fácil apartar los mecanismos participativos de las confrontaciones partidistas.³⁴ Sin embargo, ello no debe ser impedimento para instar a los municipios a perseguir su propia identidad, en el marco del actual Estado constitucional de derecho. ■

³⁴ En ese sentido y respecto a los obstáculos que presenta el presupuesto participativo en Brasil, PRIETO-MARTÍN, P. *op. cit.*