

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA ELECCIÓN DIRECTA DEL INTENDENTE

PEDRO TULA DEL MORAL *

1. Introducción

La visibilidad jurídica de la elección directa del intendente de la Capital Federal es una larga historia de hechos políticos e institucionales nuestros, cuyas raíces datan de la época de las declaraciones de libertad e independencia. Es por ello que solamente mencionaremos los acontecimientos histórico-legislativos más importantes y efectuaremos un breve análisis lógico-jurídico.

2. LA CONSTITUCIÓN NACIONAL DE 1853-1860

En su art. 67, inc. 27, la Constitución otorga facultades al Congreso para "ejercer una legislación exclusiva en todo el territorio de la Capital de la Nación con atribuciones como legislatura local", y por el art. 86, inc. 3º, designa al presidente de la Nación "jefe inmediato y local de la Capital de la Nación". Esta norma tiene como fuente la ley del 4 de marzo de 1826, cuyo art. 2º dispone que "la Capital... queda

* Vicepresidente del Concejo Deliberante de Buenos Aires (1963-1967). Asesor ad honorem de la Cámara de Diputados de la Nación (1967-1969). Profesor adjunto de Derecho de los Recursos Naturales (desde 1974), Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires. Profesor asociado de Introducción al Derecho Municipal (desde 1980), Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Lomas de Zamora. Profesor titular de Estructura y funciones del municipio (desde 1990), Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Nacional del Litoral.

bajo la inmediata y exclusiva dirección de la Legislatura nacional y del presidente de la República”.

De ello surge que el gobierno de la Capital Federal debe ser ejercido por el Congreso, como legislatura local y por el presidente de la Nación, como jefe o ejecutivo inmediato. Entonces estamos frente a un gobierno político (Constitución nacional) y a un régimen administrativo (Ley orgánica municipal).

3. CUATRO JEFATURAS

Prestigiosos constitucionalistas son coincidentes en sostener que el presidente de la Nación ejerce cuatro indelegables jefaturas que surgen del art. 86 de la Constitución: a) jefe de Estado (jefe supremo de la Nación) (inc. 1°); b) jefe de la Administración pública (inc. 2°); c) jefe inmediato y local de la Capital (inc. 3°), y d) comandante en jefe de las Fuerzas Armadas (inc. 13).

Con lo expuesto desechamos la interpretación semántica del art. 86, inc. 10, de la Constitución, que no incluirá al intendente entre los funcionarios cuya designación corresponde al presidente de la Nación, de acuerdo con lo sostenido por el doctor Gregorio Badeni (“La Nación”, 13/6/88) como así también desechamos la argumentación del doctor Pedro J. Frías (“La Nación”, 15/6/88) por igual motivo. No compartimos la interpretación que el Congreso de la Nación, en su carácter de legislatura local no contraría el art. 86, inc. 3°, de la Constitución, al estatuir que los órganos de gobierno de la Capital Federal incluyan una autoridad surgida de la elección popular, como lo afirma el doctor Miguel M. Padilla (“La Nación”, 14/6/88) porque es totalmente diferente la naturaleza jurídico-política de las legislaturas provinciales con el Congreso de la Nación y, por lo tanto, es improcedente establecer analogías de competencias. La distribución de competencias establecidas en los arts. 9° y 31 de la ley 19.987 no es suficiente para considerar que “contempla el espíritu de la Constitución”. Reconoce bien Sagüés (“La Nación”, 18/6/88) que nuestro esquema constitucional no autoriza (sin reforma previa) a concebir al intendente como la máxima autoridad ejecutiva de la ciudad, ni a ésta, poseedora del mismo caudal de competencias con que cuenta una provincia o un municipio plenamente autónomo, aunque afirma que la Constitución no propicia ni inhibe la elección

popular del intendente. Germán J. Bidart Campos ("La Nación", 17/6/88) señala que la elección directa del intendente es una idea simpática pero un mecanismo inconstitucional, porque si bien la ley orgánica municipal puede organizar el régimen municipal de la Capital, no lo puede hacer de cualquier manera, porque hay pautas constitucionales insoslayables como la que establece que el presidente de la Nación es el jefe local y también la que considera al intendente como empleado de la administración de la Capital sobre la cual el presidente ejerce la jefatura inmediata y local. Francisco E. Trusso ("La Nación", 18/6/88) es categórico al sostener que "este proyecto es absolutamente inconstitucional y echa por tierra con el régimen federal que rige todas las instituciones políticas argentinas... el Poder Ejecutivo como ningún otro poder, tiene atribución para limitarse sus funciones de raíz constitucional y ningún poder puede atribuirse facultades que la Constitución no le ha otorgado expresa o implícitamente como tampoco puede él dejar de atribuirse o renunciar a facultades que le han sido otorgadas constitucionalmente".

La posición sostenida por el senador Carlos Pellegrini en 1881, en el sentido de que el presidente de la Nación es el jefe de la Capital, entendiendo que esto sólo se refiere al poder político y no al jefe administrativo del municipio, es apoyada por Federico Pinedo ("La Nación", 28/6/88) y, al respecto, ratificamos que el presidente de la Nación es el jefe inmediato y local de la Capital, no solamente en su carácter político, sino también administrativo, porque la palabra "local" se refiere a administración de la ciudad.

4. LEY DEL 6 DE MAYO DE 1853

Consideramos que el silencio de los diputados constituyentes de 1853, comprobado también por la falta de mención en las actas respectivas sobre el tema, fue sustituido por la ley dictada por el mismo Congreso General Constituyente el 6 de mayo de 1853, que establece una Municipalidad para la ciudad de Buenos Aires, cuyo art. 6º dispone la designación de su presidente (como lo llama al intendente) de una terna propuesta por la Municipalidad entre sus miembros, cuyo nombramiento será efectuado por el presidente de la entonces Confederación Argentina. Esta ley reproduce en su texto el decreto dictado el 2 de septiembre de

1852 por el director provisorio de la Confederación Argentina, Justo José de Urquiza.

No podemos olvidar que esta ley (sancionada a tan sólo cinco días de entrar en vigencia la Constitución) es considerada por los historiadores "como una verdadera transacción política y sólo explicable por las circunstancias históricas que la determinaron"; que, sin duda alguna, hace referencia a la situación institucional de la provincia de Buenos Aires frente a la Confederación Argentina. Situación que es resuelta con la reforma de la Constitución nacional en 1860, y con la sanción de la ley 1029 en 1880, que declara al municipio de la ciudad de Buenos Aires como Capital de la República.

5. ORGANIZACIÓN DEFINITIVA DE LA MUNICIPALIDAD

Por lo expuesto, el 23 de octubre de 1881 se sanciona la ley 1260 que organiza definitivamente a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires. Esta ley tuvo vigencia por más de "90 años", con numerosas reformas, hasta su derogación por la actual ley 18.987 de 1973.

6. EL PROYECTO DE LEY DEL DIPUTADO MOLINAS DE 1916

En el año 1916 el Congreso trató el proyecto de ley del diputado Víctor M. Molinas (UCR), que propiciaba la elección directa del intendente por el pueblo, a simple pluralidad de sufragios. Este proyecto fue aprobado por la Cámara de Diputados pero rechazado por la Cámara de Senadores.

7. NECESIDAD DE REFORMAR LA CONSTITUCIÓN

Podemos citar como antecedentes legislativos que sostienen la necesidad de reformar la Constitución nacional de 1853-1860 en su art. 86, inc. 3°: a) en 1909, el diputado conservador Juan A. Argerich propuso completar el texto de dicho inciso, expresando que los poderes del presidente estaban limitados "al régimen de gobierno de la ciudad Capital"; b) en 1917 y 1919 el diputado Carlos F. Melo (UCR) propuso la siguiente redacción: "Tiene el gobierno superior, local de la Capital y de los Territorios Nacionales"; c) en

1949 la Convención Constituyente no sólo ratificó el art. 88, inc. 3º, sino que autorizó al presidente de la Nación, por el nuevo art. 83, inc. 3º, a delegar esas funciones en la forma que determinen los reglamentos municipales; d) en 1954 el diputado Manuel Belnicoff (UCR) presentó un proyecto de ley por el cual propiciaba la sustitución del art. 83, inc. 3º de la Constitución nacional de 1949, por el siguiente: "Es el jefe inmediato y local de la Capital de la Nación. La Capital de la Nación será gobernada por un intendente electivo", y e) en 1957 la Convención Constituyente se pronunció con el despacho de la mayoría proponiendo agregar al art. 5º de la Constitución nacional de 1853-1860 la siguiente cláusula: "La Capital Federal tendrá igualmente un régimen autónomo elegido por el pueblo", concepto con el que coincidían los miembros que se expidieron en disidencia por distintas razones.

La disolución de esta Convención impidió que se incorporara la cláusula transcrita al texto constitucional.

8. APOYO DE LA DOCTRINA

Prestigiosos tratadistas consideran, algunos con mayor claridad que otros, la necesidad de reformar la Constitución nacional de 1853-1860 para la visibilidad jurídica de la elección directa del intendente. Al respecto podemos mencionar a Joaquín V. González, Manuel Montes de Oca, Lisandro de la Torre, Rafael Bielsa, Salvador Dana Montaña, Arturo Sampay, Carlos Mouchet, Benjamín Villegas Basevillaso, Carlos Saavedra Lamas, Clodomiro Zavallá, Segundo V. Linares Quintana, Pablo Ramella, Félix Loñ, Adolfo Korn Villafañe, Adolfo Mugica, Humberto Quiroga Lavit, Leonardo Palomeque, Ricardo M. Zuccherino, Alberto Spota, Germán Bidart Campos, Néstor P. Sagüés, Francisco Trusso, Héctor Fassi y otros.

9. EL ARTÍCULO 10 DE LA LEY 19.987

Dispone que el Concejo Deliberante puede "destituirlo o inhabilitarlo al intendente por mal desempeño o delito en el ejercicio de sus funciones". Pero el presidente de la Nación designa al intendente por decreto y por decreto puede suspenderlo, aceptarle la renuncia, dejarlo cesante o exone-

rarlo, lo cual da por tierra con la argumentación de que si el Concejo Deliberante juzga al intendente, implícitamente se está reconociendo la posibilidad de que el intendente sea elegido por la ciudadanía, mediante la modificación del art. 27 de la mencionada ley 19.987.

10. ¿QUIÉNES QUEREMOS REFORMAR LA LEY 19.987 EN PROFUNDIDAD?

Por deocr. 16-PSL-1985, el Concejo Deliberante creó la Comisión de Descentralización Administrativa y Cultural de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, la que fue integrada por concejales, consejeros vecinales y funcionarios del Departamento Ejecutivo bajo nuestra presidencia. Dicha Comisión produjo despachos, proponiendo numerosas modificaciones estructurales, entre ellas las jurídico-institucionales, las que tomaron estado público a fines de 1988.

En 1988 el diputado José D. Canata presentó un proyecto de ley por el cual propiciaba la modificación de diversos artículos, no incluyendo la reforma de la designación del intendente por el pueblo, y decía en los fundamentos que "no debemos olvidar que nuestra estructura institucional impide hoy la elección del intendente".

Ante la creación del Consejo para la Reforma Jurídico-Institucional de la Municipalidad por deocr. 881/89, presentamos un proyecto de declaración, el 10 de octubre de 1989, al Concejo Deliberante, propiciando la reforma de la ley orgánica 19.987, adoptando el régimen de Estado-ciudad con novedosos cambios jurídicos, institucionales, políticos y administrativos, el que fue publicado íntegramente en el n° 6 de la "Revista de Estudios Municipales" de la Asociación Argentina de Estudios Municipales".

11. ¿QUIÉNES QUIEREN REFORMAR ALGUNOS ARTÍCULOS DE LA LEY 19.987?

El 15 de enero de 1987, al hacerse cargo de la Intendencia, Facundo Suárez Lastra anunció, y reiteró en otras oportunidades, que iba a impulsar la sanción de una ley que permitiera a los ciudadanos de Buenos Aires elegir a su intendente en 1989. El 8 de abril de 1987 los diputados Jorge

Vanossi y Ricardo Cornaglia concretaron ese anuncio propiciando la sustitución de los arts. 27 y 30 de la ley orgánica municipal 19.987. El Concejo Deliberante aprobó en la sesión del 3 de diciembre de 1987 (que no acompañamos con nuestra firma) una "comunicación" propiciando la modificación de los arts. 8º, 27 28 y 30 de la mencionada ley. El 8 de abril de 1988 el senador Fernando de la Rúa presentó un proyecto de ley sustituyendo los artículos referidos de dicha norma y el art. 1º de la ley 23.510 reconociendo a los extranjeros el derecho de elegir a las autoridades municipales. El 28 de abril de 1988, nuevamente el Concejo Deliberante aprobó (con la disidencia de los concejales del Partido Justicialista) un "decreto" creando una comisión para agilizar la sanción de la legislación mencionada. También sancionó una "comunicación" para que el Senado de la Nación se abocara a tratar el proyecto del senador de la Rúa a la brevedad.

El 21 de mayo de 1988, se reunieron los presidentes de los Partidos Justicialista, Intransigente y Demócrata Cristiano y resolvieron dar expreso mandato a sus representantes parlamentarios de apoyar la reforma a la ley 19.987. Nuevamente el Partido Justicialista cambió de posición, retomando la asumida el 3 de diciembre de 1987. Esta iniciativa tuvo también el apoyo de la Unión de Centro Democrático y del Partido Federal.

En junio de 1988 la Cámara de Diputados aprobó el referido proyecto de ley presentado por los diputados Vanossi y Cornaglia, con el voto afirmativo de todas las bancadas, incluida la del Partido Justicialista, luego pasó a la Cámara de Senadores y desde entonces no fue considerado.

El concejal Jorge Argüello propuso modificar los artículos referidos a la organización y competencia de los Consejos vecinales ("La Nación", 30/9/88). El concejal Carlos Maslaton impulsó la iniciativa de reducir el número de concejales de 60 a 30 ("La Nación", 28/6/88). Propusieron reformar diferentes aspectos de la ley el concejal Facundo Suárez Lastra ("La Nación", 25/4/91), el ex secretario general de la comuna Eduardo Valdés ("Ambito Financiero", 5/7/91) y el concejal Fernando Bustelo ("La Nación", 18/8/91).

También durante 1991 presentaron diferentes proyectos de leyes tendientes fundamentalmente a la reforma de los arts. 27 y 30 de la mencionada ley los diputados Jorge R. Vanossi, Alberto Aramouni con Matilde Cuarracino, Gabriela González Gass y Carlos Mosca. Asimismo impulsaron ini-

ciativas propiciando una consulta popular sobre la elección directa del intendente, los diputados Adelina Dalessio de Viola, Rafael Pascual y Carlos Álvarez. El Concejo Deliberante aprobó el 4 de julio de 1991 el proyecto de resolución presentado por el concejal Jorge Argüello, propiciando una consulta popular para "la asignación de un status de autonomía de la ciudad de Buenos Aires".

12. NUESTRA PROPUESTA

Si bien compartimos la necesidad de lograr la autonomía plena del gobierno de la ciudad de Buenos Aires, consideramos por todo lo expuesto que mientras no se realice la reforma de la Constitución nacional de 1853-1860, se debería llegar a un "acuerdo político" entre los partidos políticos con representación en el Concejo Deliberante para que el presidente de la Nación designe al intendente en 1992 según alguno de estos procedimientos: a) al primer concejal de la lista más votada; b) a uno de los concejales que integre una terna propuesta por el Concejo Deliberante, o c) al candidato más votado que resulte de una "consulta popular". Sobre la base de ese "acuerdo político" consideramos que por ley sería viable jurídicamente: a) la que autorice al presidente de la Nación a establecer el sistema de designación del intendente solamente para un período determinado, es decir, con fecha de iniciación y de finalización de mandato, y b) la que disponga que el presidente de la Nación designe intendente a uno de los concejales que cumple su mandato, o que esté por iniciarlo por haber sido electo.

13. NUESTRO ESTADO DE DERECHO

Demasiado sacrificio nos ha costado a los argentinos instaurar el Estado de derecho y estamos todos trabajando diariamente para consolidar la democracia desde 1983. Teniendo muy en cuenta lo expuesto, como así también la satisfacción de que los partidos políticos sean esencialmente horizontales donde el diestro de sus afiliados, militantes y dirigentes sea siempre inalterable, consideramos que nuestros legisladores en el Congreso de la Nación no pueden modificar la ley orgánica municipal 19.987 argumentando "que recogen una creciente y progresista cultura democrática

de la sociedad" (por la cual luchamos desde siempre), porque estamos convencidos de que insistir en la sanción de una ley que suprima o altere atribuciones constitucionales expresamente reservadas al presidente de la Nación, será indefectiblemente declarada inconstitucional por el Poder Judicial o pasible de ser vetada por el Poder Ejecutivo, lo cual conllevará un inevitable enfrentamiento de poderes. La misma situación se presentará en el caso de que el presidente de la Nación no comparta aspectos de la gestión del intendente y éste no atienda los reclamos que le efectúa el titular del Poder Ejecutivo en su carácter de "jefe inmediato y local de la Capital de la Nación".

Considerarse "ciudadanos de segunda" o *ketpers* por no elegir por voto directo al intendente mientras no reformemos la Constitución, es una apreciación subjetiva que no condice con la realidad vivida desde 1853, y mucho nos llama la atención que así lo expresen quienes tienen formación jurídica, como también que algunos alienten un proyecto inconstitucional con claros objetivos personales.

Además, ¿por qué no aguardar a la convocatoria de la reforma de la Constitución nacional, la que es nuevamente impulsada por el Poder Ejecutivo Nacional?