

# Reforma constitucional de 1994: leyes ordenadas y otras modificaciones en general

por NÉSTOR OSVALDO LOSA (\*)

*“La Constitución es el Código que a todos los individuos obliga y protege porque es garantía de todos los derechos del hombre y de la comunidad...”*

JOAQUÍN V. GONZÁLEZ

**Sumario:** A MODO DE INTRODUCCIÓN. — ALGUNOS ASPECTOS POSITIVOS VISIBLES. — SENADO. CIUDAD DE BUENOS AIRES. — OTROS TEMAS DE LA REFORMA. — CONCLUSIONES.

## A modo de introducción

¡¡¡Feliz cumpleaños “reforma”!!! Y sí, como somos argentinos, pese a las tres décadas, que parecen siglos, la seguimos debatiendo, y es por ello que se la elogia, se le formulan críticas y reproches, se la intenta interpretar, se la eleva doctrinalmente pero también recibe algunas bofetadas de alguna línea doctrinal a la que acompañan circunstancialmente políticos de diferentes ideologías. No pocos dolores de cabeza tiene nuestra Corte Suprema para puntualizar los alcances de lo reformado y su relación con lo no reformado. Y entonces advertimos que no todos se enfocan en el tiempo (1994), ni en el espacio que aquellos días marcaron con realidades disímiles y escenarios que hoy ya fenecieron. No fue fácil el momento histórico que llevó a reformular la histórica Constitución, obvio que avatares políticos reinaban, no fue sencillo obtener mayorías y luego acuerdos en las sesiones de Paraná-Santa Fe. No fue un solo tópico el que sería objeto de revisión normativa, ni de fácil observancia los temarios a discutir, fue multifacético el abordaje que los convencionales tenían en sus manos y escaso el tiempo para ello. Pactar en estos casos aunque se lo diluya y critique, es lo correcto.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en El Derecho: *¿Atenuación o flexibilización del presidencialismo? La jefatura de gabinete ante nuevos escenarios políticos, comparada con la propuesta de Sartori*, por ALBERTO M. GARCÍA LEMA y ANTONIO MARTINO, ED, 180-927; *La Reforma Constitucional de 1994 y el federalismo argentino*, por ALBERTO R. ZARZA MENSAGUE, EDCO, 2004-667; *La Reforma Constitucional de 1994, los Convenios Internacionales y las provincias*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2004-625; *El sistema de elección presidencial en la Constitución de 1994*, por VÍCTOR E. IBÁÑEZ ROSAZ, EDCO, 2005-777; *Reforma constitucional y consolidación democrática*, por ALBERTO R. DALLA VÍA, EDCO, 2006-586; *Entre Ríos y el desafío de una reforma constitucional*, por MARTÍN J. ACEVEDO MIÑO, EDCO, 2008-592; *El número de las opciones políticas*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2009-305; *La coparticipación federal*, por JORGE HORACIO GENTILE, EDCO, 2009-461; *Federalismo y declaraciones de derechos. Segunda Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1819-1853*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2012-589; *Federalismo y declaraciones de derechos. Tercera Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1853-1860*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2013-313; *El federalismo ante la responsabilidad patrimonial de los jueces*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2013-151; *Fortalecimiento del federalismo y los principios de cooperación leal y subsidiariedad*, por ROBERTO ANTONIO PUNTE, EDCO, 2013-591; *Obstáculos para la vigencia de la atenuación del presidencialismo argentino veinte años después. Rol del Poder Judicial*, por ALBERTO M. GARCÍA LEMA, EDCO, 2013-544; *Federalismo y declaraciones de derechos. Cuarta Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1862-1916*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2014-585; *A 20 años de una reforma innecesaria: el Referéndum Constitucional*, por ALBERTO J. EGÜES, EDCO, 2014-652; *Veinte años después de la reforma constitucional de 1994. Su balance*, por NÉSTOR P. SAGÜÉS, ED, 259-81; *La necesidad del federalismo*, por JULIO CONTE-GRAND, ED, 264-699; *El federalismo, la justicia y el bien común*, por JUAN C. CASSAGNE, EDA, 2015-671; *Hace 150 años se sancionaba la reforma constitucional de 1866. Mitre, su conducta y su entorno*, por JUAN MANUEL PEIRE, EDCO, 2016-509; *Federalismo y declaraciones de derechos. Quinta Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1916-1949*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2015-613; *Federalismo y declaraciones de derechos. Sexta Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1949-1955*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2016-330; *Federalismo y declaraciones de derechos. Séptima Parte: Derecho constitucional provincial argentino 1955-1983*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2016-594; *Federalismo y declaraciones de derechos. Octava Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1983-1994*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2017-310; *A 150 años de la reforma constitucional de 1866 –y de la Guerra de la Triple Alianza–*, por JUAN JOSÉ HERRERO DUCLOUX, EDCO, 2016-509; *La Reforma Constitucional de 1898 y la Argentina de aquel tiempo*, por JUAN JOSÉ HERRERO DUCLOUX, El Derecho - Constitucional, octubre 2022 - Número 10. Todos los artículos citados pueden consultarse en [www.elderechodigital.com.ar](http://www.elderechodigital.com.ar).

(\*) Abogado. Doctor en Derecho y Ciencias Sociales (UBA). Profesor Consulto de Derecho Constitucional (UBA). Ex Juez y Camarista de Faltas de la ciudad de Buenos Aires.

Considero que el denominado “Pacto de Olivos” no es reprochable.

Nuestra Ley Suprema original y vigente nació de pactos preexistentes como reza el preámbulo, y desde 1820 hasta 1853 la gestión de nuestras tierras se basó y sustentó en acuerdos, pactos, convenios. No olvidemos que federalismo tiene su génesis en *foedus*, del latín “acuerdo”, “convenio”.

Entre aciertos y desaciertos, me inclino a pensar que la cumpleañera reforma fue positiva en el balance y no niego que el que sea pétreo da seguridad jurídica, y con ello cierta paz, pero también me pregunto si treinta años no es mucho tiempo como para que no sea necesaria alguna enmienda, toda vez que la modernidad y la tecnología ha tenido un empuje dinámico desproporcionado y ha alterado la vida del mundo, la gobernanza y combinado factores impredecibles de poder. Si bien el tango escrito en 1934 por Gardel y Le Pera nos dice que “...veinte años no es nada...”, esa letra de una obra muy poética es antigua, y hoy veinte –y en nuestro tema treinta años– se me hace que es mucho y, por ende, deberíamos buscar responsablemente algunas modificaciones más consustanciadas con el presente y el futuro inmediato; dejo la idea modestamente, dado que transitamos en una nueva era, la del conocimiento y mutación digital. La evolución es muy potente en todo y el derecho no puede estar ausente ante ella. Pablo Sirvén expresa en una columna periodística una frase que resume estas últimas líneas “...la virtualidad diluye la frontera entre el ámbito privado y el público y produce ‘accidentes’ cada vez más notorios”<sup>(1)</sup>.

## Algunos aspectos positivos visibles

En este año 2024 existen muchos distinguidos autores que abordan la reforma del '94, como la mencionamos, entre los que me incluyo, ello me lleva solamente a reseñar algunas de las reformulaciones o nuevos derechos que se incluyeron en el texto para no invadir esferas que tienen autoridades inteligentes ya publicadas. Algunos comentarios serán breves, otros, tal vez lleven algunos renglones más y en alguna forma también señalaré prognosis con humildad, pero con cierta experiencia de vida prolongada dentro de la operatividad en lo jurídico.

En ese orden deseo destacar la plausible tarea de fortalecimiento del federalismo complejo que poseemos desde 1853, y así afirmar que ha sido un ítem positivo de la reforma de 1994.

Era notorio observar como se producía un constante desgaste en las relaciones políticas y económicas del gobierno central con los estados provinciales y de estos con sus municipios. Se debatía demasiado, y poco se comprendía el poder de policía, lo competencial ligado a legislación errónea y aplicación deficiente, y básicamente lo que hacía a la coparticipación federal que, al día de hoy muestra un desequilibrio que requiere con urgencia un nuevo pacto fiscal. Evidentemente no podía ignorarse esta situación y el rol de las comunidades locales ameritaba ser tratado entre otros rubros territoriales, pues la globalización, las corrientes migratorias internas y externas, la mala política en lo referido al arraigo, los nuevos derechos que fueron apareciendo y la necesidad de mirar la democracia con otros ojos en una sociedad más impulsiva y una política más agresiva, llevaba imprescindiblemente a reelaborar roles e incumbencias en la organización gubernativa y en los distintos niveles de gobierno. Esto se ensambla con lo referido a la búsqueda de equilibrar el poder como tal.

En este contexto, se trata y legisla sobre la reclamada doctrinal y políticamente *autonomía municipal* –arts. 75, inc. 30, y 123– y el ascenso federativo que se dio en el artículo 129 con respecto a la ciudad de Buenos Aires, sumado a la potestad constitucionalizada de crear regiones y la titularidad sobre la propiedad de los recursos naturales en favor de las provincias. Todos estos aspectos que

(1) Sirvén, Pablo. “Enzo, los Milei y la vice, atrapados por las redes”. Diario La Nación, 21 de julio de 2024, página 1.

constituyen avances serios de la descentralización y del respeto a los gobiernos locales que son la base de nuestro sistema organizativo integral fueron pasos positivos dados por el constituyente reformador.

En particular es elogiado que se hayan establecido pautas que esclarezcan lo autonómico de los municipios (en lo político, institucional, económico, financiero y administrativo) además de finiquitar constitucionalmente con la disputa doctrinaria de autarquía y autonomía municipal extensa en años y confusa en lo conceptual, que tuvo un principio de reparación en el fallo “Rivademar, Ángela c. Municipalidad de Rosario” (CSJN. Fallos 312:326. 21-3-1989). Esas referidas pautas o bases, lo son en lo político, institucional, económico, financiero y administrativo. Tanto la Constitución Nacional como las provinciales estatuyen a la autonomía como una garantía para que los gobiernos locales puedan ejercer y promover activamente políticas públicas y que ella sea una herramienta apta para así conducirse en la gobernanza. Esto es extensivo para la ciudad de Buenos Aires.

Ulteriormente el Máximo Tribunal, entre otros numerosos casos, ha dictado una muy valiosa sentencia en autos “Shi, Jinchui c. Municipalidad de Arroyito s. acción declarativa de inconstitucionalidad” –CSJN. Fallos 344-1151 del 20 de mayo de 2021–<sup>(2)</sup>. Y aquí quiero hacer una breve reflexión y ella es: la mirada del derecho y la que también se aprecia en la jurisprudencia, dista mucho y peligrosamente de la que la gente, el colectivo tiene sobre su realidad cotidiana, sus vivencias concretas y sus dramas cotidianos. Esos sectores con mirada burocrática a los que agrego a políticos que dejaron sus moradas para instalarse en alfombradas oficinas y traslados no públicos, si es posible por el aire, nos muestran vivencias diferentes e irreales y muchas veces opuestas. Sí, opuestas precisamente a la regla jurídica a las normas de la rutina diaria de los habitantes en su mayoría sufrientes por pobreza, desprotección o insalubridad. Esto no tiene bandería política, es hecho objetivo. Legislar desde escritorios alejados de las comunidades y de las pequeñas empresas y falencias primarias dista de ser positivos y crea malestar que hoy la filosofía vuelve a tratar. La política debe existir como también la presencia visible del Estado, pero debe adaptarse a los cambios que se suman diariamente y que no reciben soluciones eficientes. Así una actitud demagógica del gobierno estadual de San Luis llevó a un juicio de tal magnitud que fue y es materia de estudio en el derecho público. Me refiero al caso “Ponce, Carlos Alberto –luego Pérsico– c. San Luis, Provincia de s. acción declarativa de certeza” (Fallos 328-175, 24 de febrero de 2005). Hubo otros decisorios que debieron evitarse, pero que se judicializaron. Consecuentemente, es menester reflexionar sobre la conveniencia de una descentralización racional y ordenada; no como proclama discursiva sino como política pública. De alguna manera, el principio de subsidiariedad fue incluido sin ser mencionado, en la reforma en comentario y así elevando el valor de la proximidad para resolver demandas sociales y locales poder arribar a una gobernanza efectiva. En síntesis, en todos los niveles gubernativos se debe apuntar al logro de previsibilidad y estabilidad para que la confianza colectiva crea que la prosperidad es posible. Los gobiernos de las distintas localidades son los primeros que necesitan que estos valores se exterioricen.

En lo que hace a la autonomía institucional ya aludida, se posibilita el dictado de “Cartas Orgánicas Municipales” que operan como constituciones políticas de tercer grado y definen normativamente la raíz y la planificación futura de cada ayuntamiento (municipios de convención e independientes de otro poder), respetando historia, tradiciones y otros valores. Consideramos que esa autonomía institucional abre la puerta a la creación de organismos nuevos y necesarios en cada municipalidad, y no solo al dictado de una carta orgánica que es lo más trascendente y que brinda mayor relevancia autonómica, pero que en modo alguno excluye la conformación de instituciones u otras herramientas urbanas propias de la gobernabilidad de proximidad y adecuadas no solo a lo circunstancial sino al desarrollo sostenido de las poblaciones y sus con-

formaciones geográficas con las mutaciones respectivas generadas por múltiples factores. Esto que acabo de describir, puede hacerse por los poderes constituidos y con formas de participación que se han impulsado en la democracia de las últimas dos décadas del siglo XX (referéndum, plebiscito, audiencias públicas, iniciativa popular, la doble lectura para normativa específica, etc.).

La capacitación, a mi juicio indispensable, y la modernización de las administraciones tanto en gestión como en legislación y jurisdicción con un paralelo temático marcado por la participación popular, deben ser objetivos irrenunciables; los hemos tratado en la obra colectiva “Treinta años de la reforma constitucional de 1994”, al que en parte nos remitimos<sup>(3)</sup>. Todo proceso de desconcentración, descentralización o coordinación de políticas o instituciones operativas debe ser gradual, planificado interdisciplinariamente y buscando revitalizar valores. La búsqueda de recursos humanos idóneos y de recursos materiales apropiados no debe hacerse improvisadamente, debe ser un camino responsable hacia metas posibles sin copias aunque sí con creatividad.

Importa y mucho, a todos los gobiernos provinciales y por carácter transitivo a los locales en lo que a federalismo se refiere, lo preceptuado en el extenso artículo 75, inciso 2 (CN) que trata la indispensable y compleja coparticipación federal en los recursos que luce hoy inadecuado y falto de equilibrio, aunque ese precepto no rindió frutos pues la redacción cerrada de esa norma y la desidia política en lo fáctico ulterior, frustra el deseo del constituyente y queda borrada en gran porcentaje la letra de la misma disposición que buscó equidad. La ley respectiva ordenada nunca fue dictada pese al margen temporario que se le otorgó a ese fin. Con contundencia, María Gabriela Ábalos asevera respecto a los niveles de gobierno generados en la Constitución: “Esas autonomías requieren del reconocimiento y la efectividad de una porción de poder tributario en cabeza de cada una, de modo tal de hacer real la descentralización política e institucional de la mano del manejo de los recursos tributarios propios”<sup>(4)</sup>.

Cuando antes referí la idea que he transmitido sobre enmiendas a la Ley Suprema, uno de mis pensamientos se focalizó en este extenso inciso casuístico y complejo para ser materializado de acuerdo al actual texto. Incumplida la manda de efectivizar una ley, evidentemente habrá que reelaborar el precepto –en especial el inciso 2– para que una de las mayores necesidades que padecen los gobiernos provinciales tenga solución idónea y no sea objeto de acciones judiciales reiteradas. No puede admitirse que lo político deba ser resuelto casi siempre en el Poder Judicial como lamentablemente advertimos; la Justicia debe ser excepcional en las cuestiones producto de la política y no la regla habitual en los hechos. Los casos fallados por nuestra Corte Federal son variados pero numéricamente elevados en los últimos años, aunque entre los más recientes o trascendentes fue “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c. Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional) s. acción declarativa de inconstitucionalidad” del 22 de diciembre de 2022. En este decisorio se hizo lugar a un reclamo por fondos que el Poder Ejecutivo le restó a CABA para remitirlos a la provincia de Buenos Aires. Al escribir estas líneas –24 de julio de 2024– aún no se ha cumplido con lo ordenado por la Corte Suprema, si bien existieron reuniones estos días que aparentemente tuvieron por objeto el dar cabal cumplimiento de lo decidido por el Superior. Volveré sobre el tema CABA más adelante en este trabajo.

Aprovecho este espacio para reanudar la polémica sobre el Departamento Judicial que debería integrarse en los Municipios con independencia funcional, porque –como suelo afirmar– sin justicia no hay gobierno y el municipio es un nivel gubernativo, el más antiguo históricamente y ahora repotenciado. Hoy las pequeñas causas o de menor cuantía, constituyen aflicción en los seres humanos que son severamente castigados por macropolíticas que causan daños personales y familiares. Es hora de crear

(2) Ábalos, María Gabriela. “Fundamentos para la autonomía municipal de la mano de un obiter dictum”. FORUM: Revista del Centro de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina, N°13, 2022 pp. 79-102. Muy interesante y lúcido trabajo que menciona una serie de decisorios de la Corte Suprema Federal sobre la autonomía municipal.

(3) Losa, Néstor Osvaldo. “Positiva reforma constitucional y municipio. Fortalecimiento de los gobiernos locales”, en Revista de Derecho Público, “Treinta años de la reforma constitucional de 1994”, obra colectiva-2024-1, Editorial Rubinzal-Culzoni, págs. 257 a 296. Santa Fe, julio de 2024.

(4) Ábalos, María Gabriela. “Coparticipación antes y después de la reforma de 1994: mandatos constitucionales incumplidos”, en Revista de Derecho Público, “Treinta años de la reforma constitucional de 1994”, obra colectiva- 2024-1, Editorial Rubinzal-Culzoni, pág. 13. Santa Fe, julio de 2024.

tribunales especializados, con inmediatez y celeridad para que resuelvan causas que aquejan o que complican la convivencia en paz. A las faltas clásicas y las nuevas que se suman, hay que adicionarle otros aspectos que hacen a lo doméstico, pero que provocan deterioros en la calidad de vida (derechos de usuarios y consumidores, errores tributarios locales, cuestiones ríspidas entre vecinos, daños en general y ambientales en particular, malas praxis comerciales, etc.). La Justicia denominada “ordinaria” lejos está de resolver con plexos jurídicos de otros tiempos y procesos arcaicos, las vivencias interpersonales que requieren de justicia rápida, sin ritualismos y gratuita para su acceso. Jueces letrados con especialización en temas locales y experiencia de vida apreciable, deben encargarse preferentemente en juicios orales y utilizando la mediación, de esta problemática del presente complejo.

Pasan los años, admitimos la autonomía, fomentamos las Cartas Orgánicas, mundialmente se eleva el rol de las ciudades como un fenómeno urbano en avance visible especialmente en las megalópolis, se multiplican los habitantes locales y elevan los años de vida de las personas, se refuerza la virtualidad y las comunicaciones, los humanos viven pidiendo justicia rápida, se exige calidad de vida y ambiente sano, etc., pero en una República y expresando cada municipalidad que se ordena su organización con base y principio irrenunciablemente republicano, lo que implica que deben existir separados al menos tres poderes, pero se continúa insistiendo, con valiosas excepciones, con la presencia de dos Departamentos políticos, *Intendente* y *Concejo Deliberante*, y lo que ello conlleva por el tinte cuasi feudal que esconde. Se creó hace años la figura del “Viceintendente” –no en todos los municipios– y coincido con tal cargo, pero, como vemos, siempre en los roles de alcance político se admiten innovaciones... Así, con esos poderes, los controles se tornan inexistentes y se promueve el populismo. Pero, por si fuera poco, al no haber poder judicial para incumbencias comunales, ni para contener ilegalidades o inconstitucionalidades del poder político local, los vecinos no serán oídos o carecerán de las mínimas garantías procesales que nacen de la Constitución federal y tratados internacionales, creando palpable indefensión. Actualmente se juzgan faltas que se elevan en número por la modernidad y la anomia clásica que caracteriza a nuestra sociedad, pero también se multiplicaron las competencias, como ya señalé, en lo referido a los derechos de la competencia y consumidores, lo electoral municipal, la tributación local, ciertas mediaciones que realizan por ley u ordenanza los juzgados municipales y hasta se creó un Juzgado Municipal Ambiental en Resistencia –Chaco– (2023) y Tribunal de Faltas con Jurado municipal en San Patricio del Chañar en la provincia del Neuquén (inaugurado el 1 de noviembre de 2023), también en Mendoza Capital. Se debe propiciar el principio de progresividad y atender la evolución dinámica. Consecuentemente y habida cuenta de la descentralización federativa como tal, la Justicia de los Municipios les corresponde a ellos dentro de las incumbencias propias que se delimitan dentro de sus propias incumbencias. Sus jueces letrados, profesionales e independientes con especialización, no integran el poder judicial provincial, tampoco el nacional y a la recíproca, pero sí integran un poder (o deberían integrarlo) y una función netamente municipal, como también ocurre con los Tribunales de Cuentas municipales en aquellos municipios que los poseen incluso por mandas constitucionales de provincias (Río Negro, Córdoba, Salta, etc., los imponen en los de primera categoría).

Conceptualizar la autonomía no es tarea fácil cuando se mantienen viejos conceptos de base administrativa y se confunde con autarquía. El primero es un matiz y elemento político; el segundo, es administrativo. Por tal motivo insisto en que el derecho objetivo y la realidad deben ensamblarse, y no enfrentarse. Por estas referencias en el libro de mi autoría “Derecho Público Municipal –región-provincia-jurisdicción–” resalté el escenario organizativo que, junto a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y lo expresado hasta aquí mutaba al federalismo y realizaba las urbes y lo definí como “neo federalismo”<sup>(5)</sup>.

(5) Losa, Néstor Osvaldo. “Derecho Público Municipal –región-provincia-jurisdicción–”, prologado por Alfonso Santiago, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2017. Sobre municipios y en el tópico sobre Ciudad de Buenos Aires, hemos profundizado en obras anteriores, p. ej., “El derecho municipal en la Constitución vigente”, prologado por Germán Bidart Campos, Ábaco de Rodolfo Depalma,

## Senado. Ciudad de Buenos Aires

En ese afán de remozar el federalismo y de evitar contiendas en lo político hubo otros pasos dados.

Uno de ellos fue el discutible aumento del número de senadores nacionales que son los representantes de las provincias y por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: de dos a tres, como otra herramienta más con idea de repotenciar el sistema federativo argentino. Opinable, aunque no levantó polvareda en lo doctrinario. También se modificó el mandato en cuanto a la duración en el cargo y forma de elección –actualmente directa–. No faltan voces que al contrario de reforzar la representatividad en la Cámara alta, propician terminar con la bicameralidad como ha sucedido en provincias del país. A nivel nacional no existe debate en el presente sobre la coexistencia de dos cámaras legislativas ni fue tema al momento de diagramarse el temario a reformar en 1994.

Lo que sí ha traído disputas en lo académico y lo judicial es lo preceptuado por el artículo 129 de la Constitución Nacional –último precepto de ella– y que trata el estatus diferente para la **ciudad de Buenos Aires y Capital Federal de la República Argentina** desde 1880, aunque de hecho operaba como tal desde muchas décadas anteriores, pero siendo una provincia hasta esa ley nro. 1029/1880 de capitalización formal y jurídica, aunque traumática en consecuencias bélicas poco estudiadas (la Capital de la provincia se estableció en La Plata). Vale recordar que Bernardino Rivadavia proclamó por ley a Buenos Aires como Capital, separándola del resto de la provincia bonaerense en un espacio geográfico más pequeño que el actual. Otro matiz a resaltar es que Buenos Aires no participó del Congreso General Constituyente de Santa Fe que llevó a la jura de la Constitución Nacional y se separó del resto de las provincias formando un Estado independiente. El primer Presidente constitucional fue el General Justo José de Urquiza y gobernó desde Paraná, Entre Ríos.

Retomando la letra del artículo 129, estamos en presencia, con él, del nacimiento de la primera “ciudad autónoma” argentina y única dentro de nuestro esquema federativo. En otros países esta figura ya existe, entre otros por nuestro origen menciono a Ceuta y Melilla en España. No se la trata como provincia ni tampoco como municipio, aunque tiene mucha similitud con los estados provinciales y no dejó de cumplir con la función estrictamente municipal que mantiene.

La imposibilidad de elegir por sufragio al Intendente porteño conforme lo determinaba la Ley Orgánica de la Capital Federal 19.987 que encomendaba la designación a la discrecionalidad del presidente de la nación, sin siquiera exigir acuerdo del Senado, llevó a que se tratara el tema de la ciudad de Buenos Aires en la Convención reformadora. Esa elección del alcalde porteño era según la ley por tres años, con posibilidad de reelección, aunque la remoción debía efectuarse por juicio político en y por el Concejo Deliberante. Nosotros hemos sostenido doctrinalmente que podía resolverse esta compleja cuestión con una reforma a la ley decretando la electividad del Intendente por sufragio popular.

Era el único Municipio del país que no admitía el voto directo por parte de los ciudadanos, aunque sí sufragaban en forma directa por Concejales y Consejos vecinales, además, era inaceptable que la soberanía de Buenos Aires por contar con una población que lo ponía primero en ese ítem del país y un presupuesto ubicado solo por detrás del nacional y del bonaerense, no pudiera tener el voto activo de sus vecinos. Vale reconocer que su Ley Orgánica era de avanzada, técnicamente excelente, pero con la falencia referida en lo electoral.

Sin embargo, deseo formular algunas apreciaciones que no suelen mencionarse sobre esta ciudad. En primer lugar, decir que la Constitución federal la enfoca de una manera confusa en el patrón de medida del federalismo histórico. No la considera provincia, tampoco la enuncia como municipio y en todos los casos la tipifica como “ciudad de Buenos Aires”, incluso al facultarla como tal, a dictar su propio “Estatuto”, no una constitución, no una carta orgánica, aunque de hecho funcione ese estatuto como constitución y/o carta. El vigente Estatuto dictado en 1996 es la norma suprema local, y esto es innegable en lo fáctico

1995, y junto con Silvia Cohn, “Atribuciones municipales y deberes de los ciudadanos”, prologado por Félix Loñ, Edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998.

y en lo jurídico. Pero la Constitución federal al dotarla de “autonomía” lo hace de forma evidentemente condicionada, toda vez que manda a realizar una “ley que garantizará los intereses del Estado nacional, mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación...” (art. 129, CN). No es una provincia más, no constituye una ciudad-estado. Es una ciudad constitucional y continúa siendo Capital Federal. Sin embargo, si la Capital cambiara de espacio geográfico y se instalara en otro territorio como en muchas ocasiones se propuso y hasta se dictó una ley en tal sentido, conforme la letra del artículo 129, CABA seguiría siendo una “ciudad autónoma” y no una provincia. Para ello, habría que modificar la Constitución Nacional porque no sería de aplicación el artículo 13 –CN–.

Respecto a su *autonomía*, considero –como ya expresé precedentemente– que la misma es *condicionada y, por ende, limitada*, habida cuenta de que el artículo 129 –CN– exige el dictado de una ley de garantías con el propósito de limitar la autonomía o bien adecuarla. Ello en realidad se produce, a mi juicio, por dos leyes nacionales a saber: 1. La 24.588/1995, conocida como “ley Cafiero”, que impidió a la ciudad contar con su propia policía (esto años después se modificó y hoy cuenta la ciudad con su propia policía), con Justicia ordinaria nacional que sigue en ese ámbito y no en el de la ciudad donde opera, tampoco traspasó el Registro de la Propiedad Inmueble cuando tal figura no debería continuar en la Nación, como tampoco sucedió con la Inspección General de Justicia que sigue siendo nacional, no dio autoridad sobre el puerto, etc.; 2. La 24.620/1995, conocida como “ley Snopek”, que estableció el número de legisladores y el sistema a adoptar en lo electoral cuando estos debieron ser resortes del propio gobierno local. Ambas leyes reciben el nombre de los legisladores nacionales que fueron informantes y defensores de sus textos.

Si bien se han traspasado algunos delitos que fueron correccionales a la jurisdicción de la ciudad, la ley Cafiero impidió el traspaso de la Justicia Nacional –no se pretendía obviamente la federal– a CABA. Solo expresamente le permite a Buenos Aires poseer Justicia Contravencional y de Faltas que hoy cuenta con el aditamento de “Penal”, Justicia Contencioso administrativo y tributario –actualmente se adicionó del consumidor– y tribunales vecinales colegiados, aunque estos últimos no han sido creados. Acotada la Justicia, lo creado fuera de la ley 24.588 fue un Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad con cinco miembros y la Justicia Electoral. CABA cuenta con su propio Consejo de la Magistratura que se conforma con nueve miembros y cuenta con gran poder funcional dentro de la estructura judicial porteña. Sin perjuicio de lo expuesto hasta aquí, continúa el reclamo del traspaso de la Justicia Nacional al ámbito local.

En segundo lugar, volviendo al tema de la autonomía, debemos expresar que las apuntadas limitaciones muestran la diferencia con las provincias que no las tienen. La autonomía de Buenos Aires se la concede la Constitución y la condiciona al mismo tiempo. No constituye la autonomía que dio nacimiento a la república y que le cedió atribuciones al gobierno central como preceptúa el artículo 121, CN (ex 104), por ello el estatus de CABA es especial y sin dudas valioso, pero diferente a los estatales.

Una consecuencia a ameritar, es que la ciudad no puede crear municipios como sí deben imperativamente poseer las provincias de acuerdo al artículo 5º, CN, y que esos municipios sean autónomos –art. 123, CN–. No deben confundirse con las “Comunas” que se crearon en CABA por el Estatuto y se reglamentaron por ley local 1777. Por esta norma se crearon 15 entidades territoriales administrativas que comprende cada una a barrios de la ciudad y alguna solo a un barrio y que operan como centros cívicos que desconcentran funciones, pero no son instituciones descentralizadas conceptualmente aunque sus miembros sean elegidos por el pueblo. El poder de decisión lo tiene el Jefe de gobierno porteño que a su vez es el representante legal de la ciudad, la Legislatura y el Poder Judicial local; trípode máximo y separado conforme los principios republicanos.

No es el propósito de este trabajo reseñar en profundidad ninguno de los tópicos abordados, pero sí proponer pensar juntos si alguna reforma constitucional puede ser positiva. Y en ese contexto, estimo que la ciudad por muchas razones debería ser una provincia más, debería descentralizarse en al menos seis o siete municipalidades autonómicas y contar con su Justicia ordinaria como se

pretendió en su momento. Casi tres millones de personas viven en la ciudad y una cifra igual accede diariamente a ella por trabajo, estudios, servicios profesionales o comerciales, temas culturales o comunicacionales, entre otros. Guste o no, Buenos Aires es una suerte de “Estado” dentro del Estado y necesita contar con instituciones y recursos a esos fines. No se pretende con esto un porteñismo divisorio, saben –quienes me han escuchado o leído– que no es esa mi posición y que si bien habito en CABA soy bonaerense. Creo sí, que el estatus no muy claro que posee por ser paralelamente Capital de la república lleva a confusión y eso se traduce en que no se trata de un municipio pero tampoco de una provincia... la apariencia de provincia no es más que eso, se aproxima, pero no es. Esto ha planteado serios conflictos políticos públicos y notorios y nada indica que continúen sucediéndose y culminando en la Corte Suprema que, por otro lado, le ha concedido después de muchos años de autonomía la acción originaria ante ese Máximo Tribunal cual si fuera una provincia y que por años le había negado aun después de la reforma constitucional de 1994 y de la sanción del Estatuto de 1996. Fue un paso positivo.

El tema del **medio ambiente y desarrollo sustentable** también es un acierto que el constitucionalismo haya brindado (arts. 41 y 43 de la Constitución federal). Determinó expresamente principios y defensa clara a lo referido al derecho de tercera generación que constituye el denominado “medio ambiente” y el amparo para evitar o reparar daños que se sustenta a esos fines, respetando las jurisdicciones locales y valorando acciones conjuntas interjurisdiccionales. Lo menciono como al pasar aun cuando hoy es de tratamiento esencial en el país y a nivel mundial, especialmente desde la Conferencia de las Naciones Unidas celebrada en Estocolmo en 1972 y todos los sucesivos Encuentros internacionales, hasta nuestros días, porque se extendería mucho este aporte que modestamente efectúo.

La Ley General de Ambiente 25.675 que fue una manda constitucional y marco ambiental de base, no invade ni niega potestades en las tres funciones republicanas de las provincias ni obstruye la amplia actividad formal y fáctica que ejercen los municipios en este rubro y también la ciudad de Buenos Aires. Desde antes de la reforma de 1994, tanto las municipalidades como las gobernaciones se preocuparon en el dictado de plexos jurídicos y sanciones punitivas junto con educación en lo ecológico e información y propiciaron políticas públicas ambientalistas. Hoy esta tarea local continúa.

### Otros temas de la reforma

Otros temas abordados en la reforma de 1994 que forman un cuadro nacional indudable pero que se liga competencialmente a las provincias, municipios y ciudad de Buenos Aires es lo que ocurre con los **derechos de la competencia y de los consumidores y usuarios de servicios** que tanta atención merecen en los tiempos que nos toca vivir y en los importantes y arbitrarios atropellos que sufren quienes son usuarios en tiempos de la virtualidad, las plataformas y el imperio de las redes sociales. Alguna importante doctrina con respecto a esta tipología de derechos nos habla de “Constitución Económica” como paliativo para contener poderes económicos y con el fin de prevenir asimetrías que rompan notoriamente el equilibrio interpartes de usuarios y consumidores con ciertos abusos que descolocan a los seres humanos frente a empresas o grupos de empresas que condicionan afflictivamente. Ciertas políticas excesivamente liberales conflictúan la tranquilidad de las familias como puede apreciarse en no pocas oportunidades.

La alta litigiosidad que se advierte y que va ascendiendo debería ser más atendida y esto se centra en contar con herramientas propias y contundentes en todas las esferas, pero principalmente en los gobiernos locales. No obstante lo expuesto, dentro de los operadores jurídicos, especialistas letrados en la materia y juzgamientos plausibles, se va intentando atemperar o sanear los magros tratos que imponen las empresas, comerciantes e industriales a las personas que adquieren bienes y servicios de buena fe.

La ley nacional 24.420 –Defensa del Consumidor– fue un inicio legal importante, no obstante ello el ascenso de los sucesos que ponen en riesgo las contrataciones o prestaciones de servicios a los usuarios y consumidores, son de tal magnitud y continuidad que llevan a extremar las soluciones, pero no llegan a resolver la multiplicidad de enojosas conflictividades que hacen un calvario y crean

víctimas en las personas y en su buena fe. Una especialización contra los poderes económicos sale a la luz... y busca equilibrios.

La reforma constitucional atinadamente le dio un espacio valorable a esta temática. En el artículo 42 expresa “*Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en las relaciones de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, y al de calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control*”.

El artículo 43 de nuestra Constitución Nacional complementa la defensa de estos derechos al admitir la acción de amparo “para proteger cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor...”.

Como se puede observar en la lectura del precepto transcrito y del resumen del artículo 43, se advierte una notoria preocupación real con relación al avance que embestía contra las personas por parte de prestadores de aquellos años y la necesidad de constitucionalizar esos derechos que perjudicaban a los usuarios y consumidores. Prueba de esa etapa temporal es la aparición de “Entes Controladores de Servicios” cuya operatividad nunca fue plausible. Estamos hablando de períodos trascendentes de privatizaciones, de tercerizaciones, de fortalecimiento de entes de servicios y entidades financieras con el agregado del estallido de nuevas tecnologías y ascenso de lo virtual. La paridad entre contratantes se perdía día a día y lo que nacía del consenso quedaba subsumido en la adhesión de la parte más débil del contrato o imposición extracontractual. Los viejos contratos perdían espacio y una nueva legislación debía entender una nueva realidad.

En este escenario no podían estar ausentes los gobiernos provinciales y municipales, pues las demandas por daños individuales se fueron haciendo carne en lo público y entonces los Estados tenían que responder en cada situación. Los reclamos se multiplicaban y los tribunales no podían contener los excesos que se padecían en las familias como usuarios o consumidores. Tampoco podía aceptarse la lenta caminata de trámites burocráticos kaffkianos propios de otra realidad ya muy lejana. El uso político de ciertas “emergencia legales” fue una forma de seguir creando fisuras sociales. Por ello, la legislación y las instituciones debían operar con otras estrategias y nuevas herramientas. Otras autoridades de ejecución y aplicación salieron a la palestra de la mano de nuevos procedimientos emanados en plexos jurídicos más apropiados. Así aparecieron centros, asociaciones y otros nucleamientos que propiciaban mejores normas jurídicas y ayudas a la parte más débil de la relación jurídica, pero también organismos administrativos que mediaban para salidas más expeditivas de los entuertos de consumidores. Se fue generando una especialización profesional y hoy sigue evolucionando esta materia. Se crearon oficinas o agencias especializadas para resolver a través de mediaciones o pasos más ágiles en lo formal que propiciaban no arribar a juicios.

Distintas leyes provinciales fueron contemplando disposiciones o bien instrumentando la aplicación de la ley 24.240 y sus modificaciones en sus esferas territoriales. En ese marco, delegaron en sus municipios la aplicación del plexo jurídico mencionado y esos municipios también con apoyo de leyes provinciales y ordenanzas, fueron otorgando competencia en lo relativo a usuarios y consumidores, para el juzgamiento respectivo a sus tribunales municipales de faltas.

En este marco cabe consignar que en la provincia de Buenos Aires se dictó la ley 13.133, denominada Código Provincial de implementación de bases legales para la defensa de los derechos de consumidores y usuarios. Por otras leyes se le formularon reformas parciales y agregados importantes, pero lo básico es que la provincia delega

a los municipios la aplicación y juzgamiento en lo administrativo y también en lo jurisdiccional el entendimiento en los procesos y en las sanciones correspondientes. No todos los 135 municipios bonaerenses derivan a la Justicia Municipal de Faltas la materia en análisis, pero sí son al menos más de una decena los que tienen jueces de faltas con competencia en derechos de usuarios y consumidores con muy buenos resultados y en ascenso en el número que mencioné de juzgados.

Los Juzgados municipales 1 y 2 de Gral. San Martín dictaron muy positivos fallos en defensa de usuarios y consumidores en el ámbito de la salud. Recomiendo la lectura del extenso fallo “Marisi, Leandro c. OSDE” del Juzgado de Faltas n° 2 a cargo de la Dra. Norma Masiero del 25 de febrero de 2024 –N° Exp.-2024-22032– y otros del Dr. Alejandro Cengiali por aumentos desmedidos en valores de cuota, dispusieron medidas cautelares y sentencias contra empresas prepagas que han cumplido correctamente con esos decisorios.

Existen muchos juzgados de Faltas municipales con competencia en usuarios y consumidores, tanto en La Plata, Mar del Plata (Partido de General Pueyrredón), Morón, San Martín, etc., pero también en municipios del país como Caleta Olivia, Río Gallegos, Puerto Deseado en la provincia de Santa Cruz, y de otros municipios del país. La jurisprudencia anterior a estos casos ha sido muy interesante y pionera en operar como trampolín para reformar leyes vigentes por tasas o tributos cuestionables. Entre otros trabajos de valía, Dante Rusconi se ha referido a pasos que confrontaron lo público de derecho en análisis con el derecho privado al reformarse y unificarse los códigos Civil y Comercial<sup>(6)</sup>.

Por iniciativas municipales de San Martín y Tres de Febrero, se dictaron normativas en el tema de “sobreendeudamiento de consumidores”<sup>(7)</sup> para defensa de críticas situaciones financieras que comprometían seriamente los patrimonios de las personas ante pagos de créditos u otros rubros que por inflación o crisis económicas graves, causaban perjuicios. Esas iniciativas locales generaron en el orden nacional la sanción de la Disposición 11/2023(DI-2023-APN-DNDCYAC=MEC) del 12 de julio de 2023.

Si bien hemos referido precedentemente lo ocurrido con las entidades denominadas “prepagas”, pretendo dejar a título de valioso resumen, lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al efecto: “...si bien la actividad que asumen las empresas de medicina prepaga presenta rasgos mercantiles, en tanto ellas tienden a proteger las garantías a la vida, salud, seguridad e integridad de las personas, adquieren también un compromiso social con sus usuarios...”, in re “Echeverry, Roberto Eduardo c. Omint Sociedad anónima y servicios s. amparo” (Fallos 324-677).

La Constitucional de La Rioja, recién promulgada en julio de 2024, establece en relación a los temas que estamos tratando lo siguiente: *art. 204. Las Cartas Orgánicas Municipales podrán establecer: [...] 8. La defensa del ambiente, teniendo en cuenta lo que dispone esta constitución [...] 12. Derechos del consumidor. Protección y defensa de los consumidores y usuarios...*. Vaya como un ejemplo más de lo local en la última de las constituciones promulgadas aunque La Rioja posea otra dentro del nuevo constitucionalismo provincial.

El poder de policía es en lo que hace a usuarios y consumidores, concurrente, pero la mayor intensidad con la que se hace visible y sufrible, se anota y observa en las **ciudades**, y estas entran en la órbita del Derecho Municipal, al menos en mi modesta opinión. Así he dictaminado cuando me solicitaron opinión en distintas oportunidades.

## Conclusiones

En el entendimiento de que toda reforma puede ser cuestionada por circunstancias de oportunidad, temas a reformar, urgencias que no son tales o sí, matices necesarios o superfluos, desviaciones políticas, entre otras

(6) Rusconi, Dante. “La privatización del derecho del consumidor (por el Código Civil y Comercial de la Nación)”, en DPI Diario de Consumidores y Usuarios n° 52 del 3 de noviembre de 2015.

(7) Los municipios elaboraron proyectos y propiciaron normativamente la desmesura financiera que creaba gravísimas complicaciones a la comunidad. Adrián Ganino fue gran promotor y también Laura Pérez Bustamante aportó conocimientos desde lo académico. Paralelamente, el nombrado Dante Rusconi y Fernando Mumare junto a otros Jueces de Faltas en actividad, procuran el mejoramiento con doctrina y sentencias de lo afín a esta crítica esfera de los usuarios y consumidores que la virtualidad deshumaniza.

contendidas de coyuntura, considero que en 1994 existió una realidad que admitía el paso importante que se dio en Santa Fe y Paraná. En altísimo porcentaje comparto la reforma; en otro menor, puedo ser crítico, pero no dudo que en general los objetivos y la tarea de convencionales fueron elogiados.

Lo que sintéticamente desarrollé fue en la dirección de un neofederalismo, de una descentralización que está a mitad de camino, pero que marcha con dificultades que a veces provienen de ideologías predominantes en el poder central de turno. El derecho público es dinámico, quienes lo diagraman tal vez deban subir un cambio. La provincia de Buenos Aires, quizás, deba subir más de un cambio por sus características territoriales, poblacionales y económicas propias. Se resistió a adecuar y por ende respetar la reforma de 1994 en el ámbito municipal y no resolvió esa falencia en la legislación ordinaria como se pretendió en el caso "Castelli". Mendoza y Santa Fe tampoco están alineadas en lo que manda la Ley Suprema vigente, y sumo a Tucumán en cierta actitud negligente. Es mi deseo que por medio de la Justicia como poder o como servicio, puedan corregirse errores interpretativos que suelen cometerse cuando la forma organizativa federal está en juego o ciertos valores y principios no son respetados por factores de poder o por el poder mismo.

En otro aspecto y sin urgencia, he propuesto enmiendas u otra reforma constitucional como expresé en este trabajo en cada ítem.

Por último, deseo que las ideas que se proponen a treinta años del gran cambio en nuestra Constitución sirvan para repensar, debatir y crear nuevo derecho, en su caso, toda vez que la vida hoy nos debe llevar a estar muy atentos porque las mutaciones climáticas, tecnológicas, económicas globales, sociales y otros acontecimientos que comprometen la paz entre naciones o dentro de algunas de ellas, ameritan nuestra atención especial.

**VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO POLÍTICO - PODER LEGISLATIVO - PROVINCIAS - DERECHO COMPARADO - PARTIDOS POLÍTICOS - ELECCIONES - FILOSOFÍA DEL DERECHO - PODER EJECUTIVO - TRATADOS Y CONVENIOS - CONSTITUCIONES PROVINCIALES - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - DEMOCRACIA - ESTADO - ADUANA - DIVISIÓN DE PODERES - COMERCIO E INDUSTRIA - IMPUESTOS - MONEDA - ECONOMÍA - PODER EJECUTIVO - PODER JUDICIAL - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - CONSEJO DE LA MAGISTRATURA - MINISTERIO PÚBLICO - DERECHO AMBIENTAL - LEY - CONGRESO NACIONAL - MUNICIPIOS**