

## Conflicto De Poderes Poder Ejecutivo Municipal Concejo Deliberante Creacion De Secretarias Y Dependencias Comunales

### JURISPRUDENCIA

### Conflicto de poderes. Poder Ejecutivo Municipal. Concejo

Deliberante. Creación de Secretarías y Dependencias comunales Se mantiene el fallo que anuló la ordenanza municipal atacada, pues el Departamento Ejecutivo Municipal carecía de atribuciones para establecer la competencia material de los órganos creados por el art. 1º de la referida ordenanza (Secretaría y Dependencias del Poder ejecutivo hasta Directores Generales); crear sus estructuras administrativas; establecer sus funciones y reasignar cargos y/o funciones a funcionarios y agentes sin previa aprobación de la ?Estructura Administrativa, Organigrama y Manual de Misiones y Funciones Administrativas? por el Concejo Deliberante.

En la ciudad de Corrientes, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre de dos mil diecisiete, encontrándose reunidas en la Sala de Acuerdos de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, la Sra. Presidente Dra. MARIA HERMINIA PUIG y las Sras. Vocales titulares, asistidas por la Secretaria Autorizante, tomaron en consideración el juicio caratulado "DORHMANN AMALIA MATILDE C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE CORRIENTES S/ ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA", EXPEDIENTE N° CAX 302/10, venidos en apelación y practicado el sorteo de la causa resultó desinsaculada, en primer término, la bolilla N° 1 correspondiente a la Dra. Nidia Alicia Billinghamurst de Braun y, en segundo término, la bolilla N° 2 correspondiente a la Dra. Martha Helia Altabe de Lértora. A continuación, la Señora Vocal Doctora NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN formula la siguiente: RELACION DE LA CAUSA Como la practicada por el A-Quo se ajusta a las constancias de la causa, a ella me remito a fin de evitar repeticiones. Contra la sentencia N° 03 emitida el 18.03.2016 por la titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N°1 de Corrientes (fs. 201/207) ?que dispuso en su parte pertinente: ?... HACER LUGAR PARCIALMENTE a la acción contenciosa administrativa, declarando la Inconstitucionalidad de la Ordenanza N° 5218/2009 y la nulidad de la Resolución N°115/10, N° 312/10 y la N° 673/10, ordenando a la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes el restablecimiento de la SEÑORA DORHMANN AMALIA MATILDE, CUIL N° 20-13.905.198-3 en la situación de revista, agrupamiento 60 -Nivel 14 -, desde la Resolución N° 883 del 22 de Agosto de 2003. 2º) Costas a la demandada vencida...?? la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes deduce recurso de apelación a fs. 210/2217 vta. Mediante la providencia N° 2888 (fs. 218), el Juzgado de origen tuvo por interpuesto el recurso y, ordenado el traslado de ley, fue contestado por la parte actora a fs. 219/221 vta. Ingresada la causa a esta Alzada (fs. 226), por el decreto N° 4577 se ordena la ?medida para mejor proveer?, cumplida a fs. 232 y se llama ?AUTOS PARA SENTENCIA?, integrándose el Tribunal con sus vocales titulares y el orden de orden de votación establecido a fs. 233, acto que se encuentra firme y consentido. La Señora Vocal Doctora MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA presta conformidad con la precedente relación de la causa. A continuación, la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral formula las siguientes: CUESTIONES PRIMERA: ¿Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: ¿Debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: El recurso no fue interpuesto ni sostenido y no advirtiéndose vicios de forma que pudieran invalidar la sentencia recurrida, no corresponde considerar la cuestión. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Señora Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DOCTORA NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN DIJO: I.- Viene esta causa a consideración de la Alzada para resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 210/217 vta.) contra el fallo No. 03, emitido el 18.03. 2016 (fs. 201/207). Al respecto, la magistrada consideró que se había quebrantado el art. 15º de la Constitución de la Provincia, los arts. 4º, 8º, 25º inc. 19) y 43º inc. 20) de la ?Carta Orgánica Municipal? y los arts. 1,2, 35, 36, 40 y concordantes de la ley 3460, por cuanto aprobó un organigrama sin sus correspondientes funciones y competencias (art. 1º) y transfirió al Departamento Ejecutivo, atribuciones dadas por la ?Carta Orgánica? al H. Concejo Deliberante (arts. 2º y 3º), cuando éstas son intransferibles. Como consecuencia de la mencionada ordenanza, fueron dictadas las resoluciones 115/2010; 312/2010 y 673/2010, reprochadas por la demandante, concluyendo que la Ordenanza N° 5218/09 ha sido la causa inmediata para la sanción de las mismas que, en particular, la N° 673/2010, modificó la situación de revista de la agente en forma retroactiva a su notificación, al ser reubicada en la categoría 20, nivel 09, lo que implica un nivel inferior al que ostentaba, es decir, agrupamiento 60 - Nivel 14. Precisa que la demandada carecía de potestad revocatoria, como intentó justificar en su contestación, toda vez que si del acto administrativo afectado de nulidad hubiesen nacido derechos subjetivos en favor de un administrado, solamente podía revocarse o sustituirse en sede administrativa cuando ?a) no hubiese sido notificado; b) el particular hubiese conocido el vicio; c) la sustitución,

modificación o revocación favoreciera al administrado sin ocasionar perjuicios a terceros; o d) el derecho se hubiese otorgado a título precario?. Sostuvo que, fuera de tales supuestos, la Administración debe necesariamente acudir al Poder Judicial, articulando la pretensión de lesividad, conducta que no observó, sino y por el contrario, se extralimitó al revocar una norma y modificarla en desmedro de la actora. En relación al pedido de pago de salarios caídos, lo ha desestimado con sustento en precedentes de la Corte Federal y del Superior Tribunal de Justicia Local, que sostienen que no corresponde abonar los denominados ?salarios caídos? por funciones no desempeñadas (CSJN, 08/07/2003 - Ristagno, Luis B. c. Corporación del mercado Central de Buenos Aires - ED 28/10/2003, 19 - DJ 2003-3,666 - LA LEY 2003-F, 707 - IMP 2003-23, 154). II.- La demandada, se agravia, con sustento en los tópicos que seguidamente se desarrollan: 1- Impugna la declaración de inconstitucionalidad de la Ordenanza N° 5218/09 y la de nulidad de las Resoluciones N° 115/10, N°312/10 y 673/10, expresando que ello ?... comporta una violación a la garantía de división de poderes al desconocer la autonomía y las potestades privativas de reestructuración y organización de los municipios consagrados en la Constitución Nacional y sus correlativos de la Carta Magna provincial?. 2- Afirma que el fallo exhibe contradicciones entre los fundamentos y lo resuelto por cuanto luego de establecer que la actora ?no tiene derechos adquiridos como jefa de división?, ya que su nombramiento en el nivel 14 era provisorio, seguidamente estima que se le han menoscabado ?derechos adquiridos? en contravención a lo prescripto por los arts. 14, 14 bis, 17 y 18 de la Constitución Nacional, con aval de la jurisprudencia que transcribe y a la que me remito. Asimismo, advierte que la agente conocía los vicios de su designación irregular en el cargo que, erróneamente, se la ha reestablecido a tenor la sentencia que apela. 3- Esgrime que no es viable el retiro de los actos atacados mediante la acción de lesividad en sede judicial ya que no la reclamante no tenía ?derechos subjetivos? para ?restablecer?. Sostiene que la agente se ha sometido voluntariamente a todas las ordenanzas en materia de empleo público y que, en el caso de la Ordenanza N° 5218, ésta goza de la presunción de constitucionalidad ?por ser el producto de un órgano de gobierno? con potestad para emitir sus normas otorgadas por la Constitución Nacional, la Constitución Provincial y la ?Carta Orgánica Municipal? basado en el principio de División de Poderes. 4- Alega el desconocimiento de la magistrada en relación a ?la legalidad de los actos administrativos que complementan la ordenanza? y afirma que la Comuna dispuso de los agentes de su dependencia haciendo uso de las facultades privativas que le competen. Precisa que ?...La actora estaba encasillada antiguamente como personal administrativo en el agrupamiento de conducción (60) sin concurso previo, con un nivel (14) y de ello se extrae que: a) el acceso al cargo es por concurso de antecedentes y oposición; b) el plazo de duración en el cargo es a lo sumo de cinco años (provisorio); c) la estabilidad en el cargo de Conducción es hasta que finalice el lapso de 5 años, que es el plazo máximo de permanencia en el cargo?. En función de ello, señala que no puede la accionante pretender la estabilidad en el cargo, dado que ha sido designada interinamente y sin concurso previo, por lo que resulta improcedente su reclamo. Expresa que en la instancia de origen no se tuvo en consideración los argumentos expuestos por la demandada en cuanto a: a) La obligatoriedad de acceso al cargo por concurso público de antecedentes y oposición, en base a la normativa establecida en la Ordenanza N° 1525 y 3571, cuyos artículos transcribe. b) El reordenamiento de agrupamientos y niveles del personal municipal es una facultad reglada de la Administración, en cabeza del Poder Ejecutivo Municipal y, como consecuencia, se han emitido las resoluciones que materializan tal reordenamiento y reorganización de funciones. c) La declaración de inconstitucionalidad de la Ordenanza N° 5218/09 es meramente dogmática, pues no se ha justificado ?como se materializa la inconstitucionalidad alegada?. Por otro parte, argumenta que la actora no ha cuestionado la constitucionalidad de las Ordenanzas N° 1525, 1981, 3461,3571, habiendo acatado sin reservas su designación, transcribiendo copiosa doctrina y jurisprudencia en sustento de su posición defensiva. d) Ausencia de vicios en la motivación: Exponiendo su disconformidad en razón de que la demandante carecía de estabilidad en el cargo y, por lo tanto, su recategorización en un cargo de menor jerarquía ha sido dispuesta en ejercicio de la competencia atribuida al Ejecutivo Municipal. Por último, cuestiona también la imposición de costas a su parte, no obstante haber hecho lugar parcialmente a la demanda, ya que se ha rechazado la pretensión de la accionante de pago de las diferencias salariales, por lo que insiste en la revocación de este aspecto y pide que le sean impuestas a ésta. III.- Cumpliendo el recurso en análisis los recaudos de admisibilidad formal, me expediré sobre los aspectos sustanciales, en base a las consideraciones que paso a exponer. Así, deviene pertinente efectuar una breve reseña de los antecedentes en que se enmarca la controversia, surgiendo que: 1. La Ordenanza N° 5218/2009 aprobó un nuevo organigrama de la ?Estructura administrativa de las secretarías y dependencias directas del Departamento Ejecutivo? y delegó en éste competencias (arts. 1°,2° y 3°), a cuyo texto me remito, brevitatis causae. Luego, y en virtud de tal delegación, el Departamento Ejecutivo Municipal (D.E. M.) emitió las siguientes resoluciones para reorganizar la estructura administrativa del Municipio: a) Resolución N° 115/2010, publicada en el Boletín Municipal N° 1254 que revocó las designaciones en cargos conductivos, es decir, en Direcciones y Jefaturas de Departamentos y de Divisiones que importen asignaciones, promociones, ascensos y/o puestas en servicios, así como también adscripciones y/o comisiones de servicios efectuadas en el Municipio antes de la promulgación de la Ordenanza N° 5218 (14.12.2009; art. 1°) y dispuso la suspensión del pago en forma provisorio (por sesenta días)

del adicional previsto en la Resolución N° 3504/098 a los agentes comprendidos en el ?Anexo?, que no fue publicado en el Boletín Municipal (art. 2°). b) Resolución N° 312/2010 publicada en el Boletín Municipal N° 1263, que dispuso el reordenamiento de agrupamientos y niveles de todo el personal municipal incluidos en el Estatuto Municipal, en cumplimiento del régimen estructural establecido en las Ordenanzas N° 1525 y N° 5208 y de acuerdo a la naturaleza de sus actuales funciones y a lo definido en la planilla que figura como anexo I (art. 1°); precisando que la antigüedad del agente a ser tenida en cuenta para la determinación del nivel de revista dentro del agrupamiento que se le asigne será la registrada al 31 de diciembre de 2009 y que, para el cálculo de la misma, deberá adoptarse el procedimiento y cómputo que para cada agrupamiento se describe en el anexo II (art. 2°); encomendó a la Secretaría de Gobierno el llamado a concurso (art. 3°); y dispuso para el personal con funciones de conducción, el pago de una diferencia de haberes que compense la diferencia entre la remuneración que le corresponda por su situación de revista proveniente del reencasillamiento general y el que se fije para los niveles 16, 17 y 18, según cumplan funciones de Jefes de División, de Departamento o Director, respectivamente; y c). Resolución N° 673/2010, publicada en el Boletín Municipal N° 1269, que aprobó el reordenamiento general de los agentes, según Resolución N° 312/10, conforme al anexo I (art. 1°) y estableció que ningún agente municipal percibiría una remuneración neta -excluidas asignaciones familiares- inferior a lo percibido en el mes de Febrero de 2010 y, en caso que existiere una diferencia entre el nivel asignado y el que correspondiere a su anterior situación de revista, se liquidaría un monto adicional no remunerativo para que compense dicha diferencia hasta que futuros incrementos salariales lo absorban (art. 2°); agregando que la situación de revista dispuesta en ella era provisoria, sólo por los meses de Marzo, Abril y Mayo de 2010 (art. 3°); y, finalmente, ordenó la notificación a los agentes reencasillados, mencionados en el anexo I. IV.- En base a ello, examinaré el recurso deducido por la demandada, adelantando que no tendrá favorable acogida, por considerar que, efectivamente las normas atacadas ? es decir, la Ordenanza N° 5218/2009, como las resoluciones emanadas del Poder Ejecutivo Municipal N° 115/2010, 312/2010 y 673/2010? soslayan en forma flagrante el principio de legalidad y las garantías constitucionales, en cuanto comportan un exceso en el ejercicio de las competencias asignadas a los Poderes Comunes por la Constitución Provincial y la Carta Orgánica de la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes (Art. 15 de la C.P. y Art. 29. inc. 19, 46 inc. 20 de la C. O. M), lo que configura el grave vicio alegado por la accionante, cuya existencia justifica lo decidido en la instancia de origen. En efecto: Tal como se desprende de la Ordenanza 5118/09, el Concejo Deliberante ha delegado competencias al Intendente, delegación que, por mandato constitucional, se encuentra vedada y, en función de ello, se han dictado las resoluciones N° 115, 312 y 673 en el año 2010, lo que implica una manifiesta violación al referido principio de legalidad. Ello es así por cuanto el Departamento Ejecutivo Municipal carecía de atribuciones para establecer la competencia material de los órganos creados por el art. 1° de la referida ordenanza (Secretaría y Dependencias del Poder ejecutivo hasta Directores Generales); crear sus estructuras administrativas; establecer sus funciones y reasignar cargos y/o funciones a funcionarios y agentes sin previa aprobación de la ?Estructura Administrativa, Organigrama y Manual de Misiones y Funciones Administrativas? por el Concejo Deliberante. Tampoco la Ordenanza N° 5218/09 facultaba al Intendente a dejar cesante al personal que ocupaba cargos directivos o de conducción, como ocurrió con la demandante, quién es titular de un ostensible derecho subjetivo a partir de su designación en el año 2003, a desempeñarse como Jefe de División (Ag. 60- Nivel 14), que no podía ser revocada en sede administrativa, en virtud de las previsiones de los arts. 182 y 184 de la Ley 3460 y la Ordenanza 3461, que regula el ?Régimen laboral Municipal?. Igualmente, resultan inconsistentes los agravios referidos al sometimiento voluntario de la actora al ?Régimen Laboral Municipal? porque no es razonable endilgar a los agentes el cumplimiento del procedimiento del ?concurso por antecedentes? para el ingreso a la función pública, en virtud de que se erige en una obligación exclusiva y excluyente de la Administración Pública Municipal y, en el caso se colige que ?atento al lapso transcurrido desde su designación como Jefe de División en el año 2003? han sido positivamente evaluados. Por lo expuesto, propicio el rechazo del recurso de apelación articulado por la demandada a fs. 207/217 vta., con costas a su cargo y confirmar la declaración de inconstitucionalidad de la Ordenanza N° 5218/09 y la nulidad de las resoluciones emanadas del DEM N° 115/10, 312/10 y 673/10 por resultar ilegítimas y violatorias de garantías constitucionales (arts. 14, 14 bis, 17, 18 de la Constitución Nacional), lo que determina su nulidad absoluta (arts. 92, 148, 175, 187 y 188 de la Ley 3460 y 27 de la C. Provincial). V.- En cuanto a las costas, coincido con la Sentenciante que, por imperio del principio general objetivo de la derrota, deben ser soportadas en ambas instancias por la demandada vencida (art. 68 del C. P. C. y C.). Además, se REGULAN los honorarios de los profesionales intervinientes por la parte actora, en el TREINTA POR CIENTO (30%) de lo que se fije en primera instancia, suma a la que se adicionará el importe correspondiente al IVA en caso de que resulten responsables del pago de este tributo (arts. 3, 9 y 14 de la ley 5822), con más el interés establecido en el art. 56 de la ley arancelaria hasta su efectivo pago. ASÍ VOTO. A LA MISMA CUESTION, LA SEÑORA VOCAL DOCTORA MARTHA HELIA ALTABE DE LÉRTORA DIJO: Me adhiero a lo expuesto por la Sra. Vocal pre opinante, por compartir sus fundamentos. ASÍ VOTO. Por lo que no siendo para más se da por finalizado el presente acuerdo, pasado y firmado todo por ante mí, Secretaria autorizante, que doy fe. Firmado: Doctoras

Nidia Alicia Billinghamurst de Braun - Martha Helia Altabe de Lértora. Ante mí, Dra. Carolina Daniela Vega Curi -Secretaria.-

Concuerda fielmente con su original obrante en el Libro de Sentencias de Contencioso de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral, expido el presente en la Ciudad de Corrientes, a los veintinueve (29) días del mes de septiembre de dos mil diecisiete. Conste.

Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuarial  
Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes

SENTENCIA N° 48 Por los fundamentos de que instruye el precedente Acuerdo; SE RESUELVE: 1°) NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad de la Ciudad de Corrientes a fs. 210/217 y vta. y, en consecuencia, confirmar la sentencia N° 03 del 18.03.2016 (fs.201/207), atento a los fundamentos dados en los considerandos; 2°) IMPONER las costas de esta instancia a la demandada vencida (art. 68 del C. P. C. y C.); 3°) REGULAR los honorarios de los representantes de la parte actora en el TREINTA POR CIENTO (30%) de lo que se fije en primera instancia, suma a la que se adicionará el importe correspondiente al IVA en caso de que resulten responsables del pago de este tributo (arts. 3, 9 y 14 de la ley 5822), con más el interés establecido en el art. 56 de la ley arancelaria hasta su efectivo pago; 4°) INSERTAR, registrar y notificar. Dra.

MARTHA HELIA ALTABE DE LERTORA Jueza de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. NIDIA ALICIA BILLINGHURST DE BRAUN Juez de Cámara Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes Dra. CAROLINA DANIELA VEGA CURI Abogada - Secretaria Actuarial Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Electoral - Poder Judicial Provincia de Corrientes 022034E