Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

RAWSON, 21 de febrero de 2.011.-

------ **VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: **“H., M. A. s/ Plantea Conflicto de Poderes” (Expte. Nº 22.126–H–2.010)**.-------

------ **DE LOS QUE RESULTA:** ----------

------ A fs. 13/17 vta. se presenta M. A. H. con el patrocinio letrado del Dr. H. R. C., y solicita que se declarare la existencia de Conflicto de Poderes en el seno del Concejo Deliberante de Lago Puelo, en los términos del art. 179 inc. 1.1.4 de la Constitución de la Provincia del Chubut, y art. 124 de la Ley XVI N° 46. Plantea, asimismo, la nulidad e ilegalidad de la Resolución Municipal N° 20/2.010 que dictó el mismo Cuerpo con fecha 7/10/10, mediante la cual dispuso “la caducidad automática del empleo de menor remuneración resultante de no haber ejercido la opción pertinente reclamada por Nota 044/10 HCD MLP y dejar cesante en sus funciones a la Concejal M. A. H. por la incompatibilidad prevista por el art. 67° de la Constitución Provincial, jurisprudencia judicial y administrativa concordante, así como la Ordenanza Municipal nro. 95/09 MLP y normas legales concordantes”.---

------ Funda la competencia de este Cuerpo en lo normado por la Constitución Provincial. Cita jurisprudencia que considera aplicable.---

///

------ Señala que se encuentra legitimada para entablar la presente acción por haber sido designada como Concejal conforme acto eleccionario de fecha 16/09/07, circunstancia que acredita con el certificado expedido por el Tribunal Electoral de la Provincia del Chubut.----------

------ Relata que con fecha 5/11/09, fue dejada cesante en sus funciones por el Concejo Deliberante, con fundamento en lo normado por el art. 67 de la Constitución Provincial. Ello la motivó a plantear el conflicto de poderes por ante este Tribunal, en autos caratulados “H., M. A. s/ Conflicto de Poderes en Concejo Deliberante de Lago Puelo”, Expte. N° 21.855-H-2.009 donde se resolvió la anulación del procedimiento con fecha 30/06/10.----------

------ Explica que el 27/09/10 se le notificó que en función de lo resuelto por este Cuerpo en autos: “G., Á. R. – Concejal de Lago Puelo s/ Plantea Conflicto de Poderes” (Expte.: N° 21.907-G-2.010), se la invitó, mediante nota N° 44/10, a ejercer el derecho de opción en relación a la incompatibilidad del art. 67 de la Constitución Provincial.---

------ Refiere haber dado respuesta a dicha nota con fecha 30/09/10 por la que se opuso, expresamente, a ejercer dicha opción, por entender inapropiada la misma en función de lo dispuesto por el art. 60 de la Ley XVI, N° 46. Transcribió la nota remitida.----------

------ Insiste en que su remuneración como Concejal, no justifica el ejercicio del derecho de opción, toda vez que las sumas percibidas por el

///

desempeño de su cargo electivo, no superan el equivalente a ocho días de viáticos ni están sujetas a aportes a la caja de previsión ni a la obra social. ----------

------ Por ello, la resolución que la dejó cesante en su cargo, afecta su derecho político a ejercer su cargo de Concejal, además de evidenciar “una mecánica ilegal y arbitraria de constitución de poder dentro del cuerpo deliberativo”, para destituir a los miembros elegidos por la segunda y tercera minorías.----------

------ Describe como parcial y antojadiza la transcripción que efectúa la Resolución N° 20/10 respecto del actual art. 71 de la Ley XVI, N° 46, ya que omite ponderar la parte que establece que: “no siendo asimilable a una relación de empleo público a los efectos del segundo párrafo del art. 67 de la Constitución Provincial, sin perjuicio de los regímenes legales y/o administrativos particulares y los de orden Nacional y Provincial”.----

------ Señala que la jurisprudencia invocada por la contraria (“B., T. O. c/ I.S.S. y S. s/ Demanda Contencioso Administrativa” cuyo número no se identificó, que hace referencia a “A., C. – Concejal Municipalidad de El Hoyo s/ Consulta Incompatibilidad de Remuneración” Expte.: N° 19.466, año 2.000), es anterior al dictado de la Ley XVI N° 46 y por ende, inapropiada ante dicha circunstancia.----------

------ Indica que las resoluciones del Tribunal de Cuentas tampoco se adecuan al caso de autos por tratarse de otros supuestos diferentes.-----

------ Considera nula la Ordenanza Municipal N° 95/09 MLP por resultar contraria a la ley y a la Constitución provinciales, puesto que no puede derogarlas. Explica que con la sanción de la Ley XVI N° 46 al modificar la Ley N° 3.098, permite que -por la nueva redacción del art. 60, inc 2°-, quede exenta de tener que ejercitar ninguna opción ante las remuneraciones denunciadas. Transcribe el art. 71 de dicha norma para sostener que la incompatibilidad o inhabilidad se refiere a lo normado por el art. 72 pero que de ningún modo era su caso.----------

------ Acompaña prueba documental, ofrece informativa y formula petitorio de estilo.----------

------ A fs. 24 obra dictamen del Sr. Procurador General quien entiende que la cuestión planteada por la Concejal ha sido correctamente encuadrada como un Conflicto de Poderes surgido en el seno del Concejo Deliberante de la Municipalidad de Lago Puelo. Así, considera que resulta competente este Tribunal para su tratamiento, en virtud de la manda del art. 179, inc 1.1.4 de la Constitución Provincial a los fines de asegurar la continuidad o el desenvolvimiento legítimo de los órganos de gobierno.----------

------ Asimismo, consideró pertinente hacer lugar al pedido de suspensión del acto atacado y ordenar la inmediata restitución de la Concejal en su cargo y funciones.----------

///

------ **CONSIDERANDO**:----------

------ Este Superior Tribunal de Justicia es llamado a resolver, en sesión plenaria, un Conflicto de Poderes denunciado por la Sra. M. A. H., en el seno del Concejo Deliberante de la ciudad de Lago Puelo, por imperio del artículo 179, inc. 1.1.4 de la Constitución Provincial y 124 de la Ley XVI –N° 46, y solicita se declare la nulidad e ilegalidad de la resolución que la dejó cesante en su cargo de concejal dictada por el Honorable Concejo Deliberante de la localidad de Lago Puelo.----------

------ En este tipo de procesos, la intervención del Superior Tribunal de Justicia se produce al efecto de restablecer los principios constitucionales de legalidad y razonabilidad, fuere en cuanto hace a las exigencias procedimentales que impone la Ley de Corporaciones Municipales, fuere en cuanto se ha incurrido en la arbitrariedad o el absurdo cayendo en una desviación de poder, en el acto o decisión motivante del conflicto, ejerciendo un contralor extraordinario y excepcional (Conf.: S.C.B.A. A. y S. 975/132-142, L.L. 1.985-C-254 – Nota del Dr. Edgardo SCOTTI; S.I. N° 44/94). Ello permitirá que se asegure la vigencia del orden jurídico alterado por actos lesivos y se preserve, de esa forma, la continuidad o el desenvolvimiento legítimo de los órganos de gobierno (Conf. este Cuerpo, S.I. Nº 42/S.C.A./96; 22/S.C.A./98; 40/S.C.A./00 y 03/S.R.O.E./07, y 124 de la Ley XVI, N° 46).----------

///

------ En estas cuestiones conflictivas, la actuación que le cabe al Cuerpo tiene carácter especialísimo, que no es instancia común de revisión, sino extraordinaria de restablecimiento de la vigencia de la ley, quedando fuera de su órbita toda apreciación de conveniencia u oportunidad, para limitarse al control de la constitucionalidad o la legalidad del procedimiento y de los actos. De allí que no actúa como órgano habilitado para rever las decisiones adoptadas y tampoco es misión de él corregir todos los abusos en que pueda incurrir quien detente el gobierno municipal, o alguno de sus integrantes, ello es así en tanto y en cuanto la valoración de las circunstancias que den lugar a tal calificación no resulte irrazonable, arbitraria o absurda (Conf.: este S.T.J.CH., S.I. N° 63/93; 47/94).----------

------ Al estar frente a una vía especial y de excepción, esta clase de conflictos sólo se configura cuando existe invasión de un poder sobre otro, o uno de los órganos representativos de un poder ejerce atribuciones que corresponden al que se siente lesionado -lo que importa una invasión a extraña jurisdicción- o cuando uno de los poderes impide a otro el ejercicio de sus facultades (Conf. S.I. N° 207/92, 1 y 53/93, 44 y 215/94, 104/95, entre otras). Y, con mayor precisión, cuando el Intendente o algún/os Concejal/es, hubieran sido expulsado/s, suspendido/s o impedido/s de entrar en el ejercicio de su/s cargo/s, únicos supuestos en que aparece afectado institucionalmente el orden municipal (Conf.: S.I. N° 22/S.C.A./98, 97/S.C.A./00, 24/S.C.A./03) como pretende ocurrido en los hechos que dan origen a la denuncia de la Sra. H..----------

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ Es dable señalar que el límite de la competencia acordada a este Cuerpo como Tribunal Constitucional en los conflictos de poderes, debe constreñirse a verificar el cumplimiento de la “legalidad de procedimientos”, lo cual impide -en principio y por esta vía- la valoración de las circunstancias que mueven al órgano deliberante municipal a adoptar una decisión que se enmarca en sus legítimas atribuciones (tal la de designar las autoridades del cuerpo, S.I. N° 42/S.C.A./96).----------

------ Esto por cuanto “…el ejercicio de las facultades privativas de los Concejos Deliberantes o de Representantes para organizarse, elegir sus autoridades y removerlas, otorgar licencias a sus reemplazantes, no genera en principio un conflicto de atribuciones cuya resolución competa por esta vía, en tanto la intervención del Superior Tribunal debe encararse con estrictez, y no debe invadir tales atribuciones privativas, ni dirimir otra clase de controversias que no afecten el libre funcionamiento del Cuerpo ni trasciendan al orden republicano, que debe preservar (Conf. S.C.B.A. A. y S. 1.973-II-909 citado en S.I. N° 12/S.C.A./2.002), puesto que “el Juez natural de las incompatibilidades e inhabilidades de sus miembros es el Concejo Deliberante del Municipio” (Conf.: S.I. N° 22/S.C.A./98, 97/S.C.A./00).----------

------ Este Cuerpo habrá de controlar que “otorgada una competencia por la Constitución, el órgano respectivo que posee poderes implícitos para hacer efectivos los que expresamente se le han reconocido, a condición

de que los mismos *no se usen fuera de las limitaciones constitucionales o legales*, entre las que se encuentra la prohibición de invadir una competencia de otros órganos... *produciéndose arbitrariedad, cuando los órganos de poder hacen caso omiso de la propia legalidad, o utilizan incorrectamente los posibles márgenes de discrecionalidad*" (Conf.: S.I. N° 44/94, 59/01).----------

------ En el mismo sentido, se señaló que la Jurisprudencia tiene dicho que la "función judicial que compete al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia… en aras de dirimir los conflictos de poderes que se susciten en el seno de las municipalidades provinciales, requiere que aquel previamente analice si efectivamente existe una contienda interna municipal y, en consecuencia, verifique el cumplimiento de las formas rituales que rigen la cuestión y la sujeción a las garantías y principios constitucionales. Una vez resueltos afirmativamente los ítems anteriores, corresponderá al Tribunal juzgar acerca de la razonabilidad o absurdo de la decisión que motivara el conflicto" (Conf.: S.T. FORMOSA, diciembre 22-1.997, "GALVÁN de GULINO c/ Concejo Deliberante de Pozo del Tigre…"; Supl. Dcho. Adm., L.L. 27/11/98; L.L. 12/11/98; S.I, N° 59/01).----------

------ Así, el criterio del Concejo Deliberante podrá revisarse cuando se advierta que se ha incurrido en flagrante arbitrariedad o absurdo violentando el límite de una interpretación razonable, cayendo en una desviación de poder y en infracción a las normas legales o constitucionales que reglamenten su obrar (Conf.: T.S.J. Neuquén, B 134752 RSD-309-94 S 21/3/94 en: "CORDERO c/ Concejo Deliberante

///

de Aluminé… “Reseña de Fallos del Tribunal Superior”). Siguiendo a BIDART CAMPOS, “la razonabilidad impone un cierto límite que, si traspasado, nos hace caer en la zona opuesta de lo irrazonable o de lo arbitrario” (Conf.: S.I. Nº 59/01).----------

------ En este orden de ideas, ha de señalarse que la Concejal H. plantea la existencia de conflicto de poderes en el seno del Concejo Deliberante de la Localidad de Lago Puelo y la nulidad e ilegalidad de la Resolución N° 20/10 dictada por dicho organismo, que dispuso la caducidad automática de su cargo electivo por hallarse comprendida en la incompatibilidad prevista por el artículo 67 de la Constitución de la Provincia del Chubut.-

------ La denunciante refutó dicha sanción y la calificó de improcedente porque su caso no quedaba encuadrado dentro de los supuestos del artículo 67, antes indicado. Cabe destacar, que la disposición opugnada, fue precedida de una anterior, que estableció el cese de sus funciones, con fundamento en la misma incompatibilidad, más arriba descripta. En ese momento y ante la presentación efectuada ante este Cuerpo (en autos: “H., M. A. s/ Conflicto de Poderes en Concejo Deliberante de Lago Puelo” Expte.: N° 21.858-H-2.009), se resolvió anular el procedimiento desplegado por el Concejo Deliberante por cuanto no se había otorgado a la Concejal destituida, el derecho de optar entre ambos cargos por ella detentados, y con ello, se omitió respetar las normas que garantizaban el debido proceso, ya que el cuerpo legislativo municipal, comprobada la existencia de acumulación de empleos, debió notificar a la Sra. H. para

que hiciera uso del derecho a elegir cuál de los mismos resignaría, prerrogativa constitucional de la que fue arbitrariamente impedida.--------

------ Esta circunstancia fue la que acarreó la nulidad de lo dispuesto por el Concejo en aquella oportunidad.----------

------ Cosa muy distinta se plantea en estas actuaciones. De la documental que se adjunta, surge que con fecha 27/09/10 la Presidente del Concejo Deliberante de Lago Puelo, remitió nota N° 44/2.010 MLP, donde se invitó a la denunciante, para que ejerciera su derecho a optar por uno de los cargos que venía desempeñando: el provincial -como auxiliar de enfermería del Hospital Rural de Lago Puelo- y el de Concejal de la misma localidad.----------

------ Con fecha 30/09/2.010, la Sra. H. contestó dicha nota y manifestó que resultaba improcedente que debiera optar por uno u otro empleo por cuanto, su caso, estaba amparado por lo dispuesto por el art. 60 de la Constitución Provincial y no por el 67 como, erróneamente consideró que estaba invocando el Concejo Deliberante.-

------ Con posterioridad, dicho Cuerpo dictó la Resolución Municipal N° 20/10 por medio de la cual resolvió la caducidad automática del cargo con menor remuneración que percibía la Sra. H., en el caso, el de Concejal electa. Esto fue refutado por la denunciante, quien invocó la existencia de conflicto de poderes por invasión del Cuerpo al constituir “una mecánica ilegal y arbitraria de constitución de poder dentro del

///

cuerpo deliberativo” que permitió la remoción de dos de los tres concejales de la segunda y tercera minoría.----------

----- La decisión cuestionada fue fundada por el Concejo Deliberante en el artículo 67 de la Constitución Provincial, la Ordenanza Municipal N° 95/09 MLP, los artículos 70° bis (texto Ley 5149 –B.O. 23/4/2004), 22° y ccss. de la Ley XVI N° 46 Orgánica de Corporaciones Municipales, la jurisprudencia sentada en autos “B., T. O. s/ I.S.S.y S. s/ Demanda Contencioso Administrativa, las SI N° 11 y 15/10 SROE de este Superior Tribunal (fs. 11).----------

------ De los respectivos Considerandos, surge que la Ordenanza Municipal N° 95/09 MLP regula la materia a través de su artículo 1° que dispone textualmente: “Establecer que en la Corporación Municipal de Lago Puelo se considera incompatible el ejercicio del cargo de Concejal con el desempeño de cualquier otro empleo público, a excepción de los cargos docentes o técnicos profesionales, cuando la escasez de personal haga necesaria esta última acumulación, y en un todo conforme a lo determinado por el artículo 67° de la Constitución Provincial”. En idéntico sentido, la norma de la Carta Magna Provincial, aplicada por el Concejo Deliberante de Lago Puelo para cesantear a la denunciante, establece la caducidad automática en el empleo o función provincial de menor remuneración, una vez demostrada la acumulación de dos o más cargos públicos en una misma persona y previo a otorgarle el derecho de elegir el puesto de trabajo sobre el que desea continuar la relación.--------

///

----- Ha quedado probado en autos que la denunciante desarrollaba tareas como auxiliar de enfermería en el Hospital Rural de Lago Puelo, al mismo tiempo en que ocupaba una banca dentro del Concejo Deliberante local, como representante del Partido Unión Cívica Radical. También surge de autos que la remuneración fijada para el cargo de Concejal era menor a la que percibía en aquel empleo público la Sra. H. y que su derecho de opción quedó garantizado, tal como se la notificó mediante nota N° 44/2.010 MLP, donde se la invitó a elegir el que continuaría desempeñando antes de resolver la caducidad del de concejal. Es decir, pudo elegir por alguno de los empleos que detentaba ante la incompatibilidad advertida.--------

------- No se puede soslayar que no existe regulación legal específica para la verificación de la causal objetiva establecida por el art. 67 de la Carta Magna Provincial, ni de la aplicación de la sanción allí fijada. Pero puede advertirse de la documental agregada, que el Concejo Deliberante de Lago Puelo llevó a cabo un procedimiento que garantizó el cumplimiento de las normas del debido proceso toda vez que demostrada la acumulación de cargos, se invitó a la Concejal para que ejerciera la prerrogativa constitucional que la norma invocada le otorgaba. La Sra. H. sólo rechazó dicha misiva, y pretendió justificar la inexistencia de incompatibilidad, mediante la exhibición de un recibo de que acreditaba la carencia de descuentos en sus haberes y, por ende, consideró justificada la concomitancia de empleos públicos.----------

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

------ Queda así establecido que no existe cuestionamiento posible respecto del procedimiento seguido por el Órgano Deliberativo para adoptar la decisión de caducidad en el cargo de Concejal de la denunciante, por lo que resta analizar si la Ordenanza dictada como consecuencia de no ejercer el derecho de opción “ostenta vicios manifiestos de gravedad jurídica suficiente como para ser calificada como acto irregular”, esto es, como se explicara “supra”, en el marco limitado y restringido de intervención de este Superior Tribunal, en el que puede verificar que la competencia del Cuerpo Deliberativo haya sido ejercida en el contexto de la propia legalidad o dentro de los posibles márgenes de discrecionalidad. ----------

------- En este orden, tal como se ha dicho, la actuación del Cuerpo deliberativo ha sido enmarcada en la Ordenanza Municipal N° 95/09 MLP, que establece en la localidad de Lago Puelo, la incompatibilidad del ejercicio del cargo de Concejal con el desempeño de cualquier empleo público. Esta normativa, actualmente vigente, otorga el marco jurídico de regulación local en el cual se encuentra inserta la decisión cuestionada, lo permite colegir que no se está frente a un acto al que pueda endilgársele ligeramente carácter de arbitrario o ilegal, como pretende la denunciante.----------

------ De ello se colige que la denuncia de conflicto de poderes no resulta la vía adecuada para cuestionar la validez de la Ordenanza Municipal N° 95/09, como escuetamente lo esboza la Sra. H. cuando sostiene -en

///

relación a la misma-, que es patente “la nulidad absoluta insalvable que invalida esta norma...”. En este sentido, la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires ha establecido que “no puede avocarse al conocimiento de peticiones que bajo el nombre de conflicto municipal impugnan la validez de leyes formales como las Ordenanzas municipales” (Conf.: B 55047, I 9/3/93; B 55219, I 16/6/1995; también S.I. N° 28/03 de este S.T.J.).----

------ Por los fundamentos que anteceden, no surgiendo de la situación denunciada un Conflicto de Poderes en los términos del art. 179 inc. 1.1.4 de la Constitución Provincial, deberá declararse su inexistencia, y desestimarse la presentación efectuada por la Sra. M. A. H..----------

------ Como coralario, cabe señalar que el Pleno ha sostenido que este tipo de procesos no generan costas, dado que los órganos o sus miembros no comparecen ante la justicia en defensa de derechos particulares, sino en ejercicio y defensa de competencias públicas atribuidas, de modo que no resultan equiparables a las partes en las contiendas judiciales comunes, ni se someten a las cargas procesales, entre las cuales están las costas, ello no se opone al empece al derecho de los profesionales patrocinantes o apoderados -cuando hubieren intervenido-, de percibir sus honorarios de conformidad con las normas arancelarias vigentes (Ley XIII N° 4).----------

------ En este orden, tratándose de conflictos institucionales, no susceptibles de apreciación pecuniaria, cabe aplicar los arts. 5, incs. b), c) y d) y 7; 9 y 46 de la Ley XIII N° 4, ya que no existe previsión para este

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

tipo de procedimientos (Conf.: S.I. Nº 135/93; 40/S.C.A./00; 59/S.C.A./01; 33/S.C.A./06 y 04/S.R.O.E./08).----------

------ Por ello, este Superior Tribunal de Justicia, en pleno: ----------

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------ 1º) **DECLARAR** la inexistencia de un Conflicto de Poderes en el seno del Concejo Deliberante Municipal de la localidad de Lago Puelo (art. 179, inc. 1.1.4 de la Constitución Provincial), y desestimar la denuncia efectuada por la Sra. M. A. H..--

------ 2º) **REGULAR** los honorarios del Dr. H. R. C., en la suma de PESOS UN MIL ($ 1.000) por la labor profesional desarrollada en estos actuados (art. 5, incs. b), c) y d); 7; 9; y 46 de la Ley XIII N° 4). Todo con más IVA si correspondiere.----------

------ 3º) **REGÍSTRESE** y notifíquese.----------
------ La presente se dicta con cuatro Miembros, por encontrarse ausentes, en uso de licencia, los Señores Ministros Dr. Alejandro J. PANIZZI y Dr. Daniel A. REBAGLIATI RUSSELL.----------
Fdo. Dr. Daniel Luis CANEO - Dr. José Luis PASUTTI - Dr. Jorge PFLEGER - Dr. Fernando S.L.ROYER.----------

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL **23** DE **FEBRERO** DEL AÑO **2.011**

///

REGISTRADA BAJO EL N° **03** S.R.O.E. CONSTE

///