



**ACUERDO N° 2.** En la ciudad de Neuquén, Capital de la Provincia del mismo nombre, a los quince días del mes de mayo del año dos mil diecinueve, se reúne en Acuerdo el Tribunal Superior de Justicia con la Presidencia de su titular **Doctor ROBERTO GERMAN BUSAMIA**, integrado por los señores Vocales Titulares, **Doctores OSCAR E. MASSEI, EVALDO DARIO MOYA, ALFREDO ELOSU LARUMBE y MARIA SOLEDAD GENNARI**, con la intervención de la titular de la Secretaría de Demandas Originarias **Doctora LUISA A. BERMUDEZ**, para dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"ASOCIACION DE TRABAJADORES DEL ESTADO (A.T.E.) C/ MUNICIPALIDAD DE VILLA LA ANGOSTURA S/ ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD"**, **Expte. N° 6847/2017**, en trámite ante la mencionada Secretaría de dicho Tribunal y, conforme al orden de votación oportunamente fijado, el **Doctor Oscar E. Massei dijo: I.-** A fs. 6/9 se presenta la Asociación Trabajadores del Estado (A.T.E.) por apoderado y con patrocinio letrado y promueve formal acción autónoma prevista en los términos de la Ley 2130.

Solicita se declare la inconstitucionalidad de la Ordenanza 3210/2017 dictada por el Concejo Deliberante del Municipio de Villa la Angostura y publicada en el Boletín Oficial de VLA Nro. 281 [Abril de 2017]; en tanto vulnera los artículos 1, 12, 18, 153, 156, 215 y 270 de la Constitución Provincial y los artículos 5, 95 y 216 de la Carta Orgánica Municipal.

En punto a la legitimación, expone que la Asociación de Trabajadores del Estado (A.T.E.) es un sindicato con Personería Gremial Nro. 2, que conforme lo establece su estatuto, representa a los trabajadores de la administración pública neuquina, incluyendo a los empleados municipales afectados directos por la Ordenanza cuya constitucionalidad cuestiona.

En acápite aparte indica que la Carta Orgánica prescribe en su artículo 135 que: "Las direcciones de cada



área están a cargo del personal de planta permanente. A dichos cargos se accede por concurso de antecedentes y oposición de acuerdo a la legislación vigente.” Narra que dicha cláusula fue reglamentada por la Ordenanza Municipal Nro. 1609, que estableció que:

“Tres son las formas de ascensos:

(...) Ascenso vertical: Se accederá a todos los cargos de conducción dentro de la estructura de conducción de la Municipalidad mediante concurso de oposición y antecedentes. Dichos cargos tendrán una dirección de tres (3) años...”

Afirma que desde hace años se está cumpliendo lo prescripto en el reglamento mencionado, estando actualmente los cargos de Directores de la estructura Municipal, cubiertos por trabajadores de planta permanente seleccionados mediante concursos de antecedentes y oposición.

Refiere que en el año 2017, sin que haya existido propuesta de la Junta de Admisión, Calificación, Ascensos y Disciplina (JACAD), de los trabajadores municipales o el sindicato, el Concejo Deliberante dictó la Ordenanza 3210 que reglamenta el artículo 135 de la Carta Orgánica Municipal.

A continuación, transcribe algunos de los fundamentos de la Ordenanza, mencionando que “...la Carta Orgánica Municipal determina que las Direcciones de cada área estén a cargo de personal de planta permanente. Que dichos cargos deben ser concursados de acuerdo a la legislación vigente. Que hasta el momento no ha sido reglamentado este artículo y consideramos que es necesario fijar las pautas para el funcionamiento efectivo de las áreas municipales y el desempeño de las tareas de cada Director. Que está en el espíritu de este Concejo Deliberante favorecer y propiciar tanto la carrera del empleado público como la alternancia en los cargos jerárquicos.”



Manifiesta que, en los considerandos de la Ordenanza 3210/17, el Concejo Deliberante refiere hechos que son falsos, dado que el Estatuto (Ord. 1609) ya había reglamentado la forma de selección de los Directores en su artículo 48, la que era usada para acceder a los cargos públicos sin inconvenientes.

Agrega que, más grave aún es la declaración que efectúa el órgano deliberante, respecto a la finalidad de propiciar la "alternancia en los cargos jerárquicos" lo que no está previsto en la Carta Orgánica y que trasgrede el derecho a la carrera profesional de los empleados municipales, así como contraviene el requisito de idoneidad y transparencia en el empleo público.

Seguidamente, transcribe el texto de la Ordenanza tachada de inconstitucional.

Señala que la vulneración de la Carta Orgánica Municipal está dada cuando se establece un requisito para poder acceder al cargo de Director no previsto en el artículo 135 de la norma que dice reglamentar.

Interpreta que ello importa la trasgresión de los artículos 18 -principio de inalterabilidad-, 153 -principios de la administración pública-, 156 -acceso a los cargos públicos- de la Constitución Provincial los que transcribe.

Por toda fundamentación indica que la Constitución Provincial establece el derecho de acceso a los cargos municipales mediante concursos -art. 156 Constitución Provincial-, y que la Ordenanza impugnada limita tal derecho al establecer el requisito de antigüedad.

Afirma que la alternancia que prescribe el artículo 5 de la Ordenanza 3210/17 contraviene el derecho de los trabajadores municipales de repetir más de un periodo como Director en forma consecutiva.

Estima que el Concejo Deliberante parece creer que los cargos de Directores son cargos de representación popular



o cargos políticos, cuando en realidad, refieren a la carrera administrativa y deben encontrarse ocupados por los mejores y más capaces trabajadores.

Dice que el artículo 6 de la Ordenanza atacada se inmiscuye en cuestiones internas y propias del departamento ejecutivo, lo que implica trasgredir el sistema republicano de gobierno y la división de poderes (arts. 1 -forma de estado y de gobierno-, 12 -prohibición de delegación de facultades propias- y 270 -régimen municipal- de la C.P.).

Finalmente estima que la autorización dada al Poder Ejecutivo a determinar por decreto reglamentario el valor del plus por cargo jerárquico a los Directores Municipales es inconstitucional, en tanto sólo el Poder Legislativo Provincial o los Departamentos Deliberantes municipales tienen la facultad constitucional de fijar los salarios, plus, bonificaciones y adicionales de los empleados. Menciona en apoyo de su argumento los artículos 12 -prohibición de delegación de facultades propias-, 215 -prohibición del Ejecutivo de ejercer facultades legislativas- y 270 -régimen municipal- de la C.P.

Concluye en la necesidad de la declaración de inconstitucionalidad de la Ordenanza 3210/17 por trasgredir los artículos 1, 12, 18, 153, 156, 215 y 270 de la Constitución Provincial y los artículos 5, 95 y 216 de la Carta Orgánica Municipal (COM).

Funda en derecho, ofrece prueba, hace reserva de caso federal y formula petitorio.

**II.-** Mediante R.I. Nro. 5/18 se declara la admisibilidad formal de la acción intentada.

A fs. 18 se corre traslado de la demanda a la Municipalidad de Villa la Angostura y al Sr. Fiscal de Estado, en los términos del artículo 5 inc. 5.4 de la Ley 2130.

**III.-** A fs. 23 el Fiscal de Estado toma intervención en los términos de la Ley 1575.



A fs. 25/31 contesta demanda el Municipio de Villa La Angostura, mediante apoderado y con patrocinio letrado.

Luego de formuladas las negativas de rigor, solicita el rechazo de la demanda, con costas.

Afirma que la demanda incoada resulta un intento de mantener el "status quo" de ciertos empleados municipales que resisten cualquier tipo de sistema de alternancia en el ejercicio del cargo de "Director".

Defiende la constitucionalidad de la Ordenanza, expresando que respeta y responde al principio republicano de gobierno, en total sincronía con el principio de "igualdad", consagrado en el artículo 16 de la Constitución Provincial.

Afirma que lo alegado por el actor, respecto a que con anterioridad a la sanción de la Ordenanza 3210/17, regía el Estatuto Municipal (Ord. 1609) carece de todo asidero jurídico y fáctico, dado que la Carta Orgánica comenzó a regir en el mes de octubre del año 2009, es decir cuatro años después del dictado de la Ordenanza que aprobara el Estatuto Municipal, razón por la cual el artículo 48 nunca pudo haber sido utilizado ni interpretado como reglamentario de una norma posterior.

Interpreta que siendo el objetivo de la Ordenanza la reglamentación del artículo 135 de la Carta Orgánica Municipal, no resultan de aplicación las formas de ascensos establecidas en el artículo 48 del Reglamento.

Destaca que es atribución del Concejo Deliberante reglamentar los artículos de la Carta Orgánica Municipal, y así está expresamente establecido en el artículo 95 punto 25 que afirma que le compete al Concejo Deliberante "Sancionar la normativa correspondiente, en cumplimiento de lo establecido para el empleo público municipal por esta Carta Orgánica..."

Asegura que para la sanción de la Ordenanza cuestionada (3210/17) se contó con el quórum y la mayoría necesaria conforme estipula el artículo 98 y 99 de la Carta



Orgánica Municipal y posteriormente se procedió a la publicación en el Boletín Oficial, ello en consonancia con los artículos 104, 106, 107 y 116 de la Címera comunal.

En particular, refiere que la Ordenanza discutida organiza, en forma coherente e integral, la forma de designación de uno de los cargos del Departamento Ejecutivo.

Explica que el cargo de Director conlleva canalizar las instrucciones y aplicar los criterios de trabajo que les indiquen los Secretarios de cada área, que sí son cargos políticos designados en cada gestión. De ahí la exigencia de la antigüedad, que resulta ser, entre otros, uno de los indicadores de idoneidad y conocimiento pormenorizado del funcionamiento municipal (cfr. art. 2 Ord. 3210/17).

Señala que establecer requisitos para la presentación a los concursos no es restringir ni vulnerar derechos, es instaurar el modo como deben llevarse a cabo, a fin de garantizar reglas claras, de obligatorio cumplimiento y fundamentalmente equitativas para todos (art. 3 Ord. 3210/17).

Con relación a la queja sobre la prohibición de reelección indefinida en el cargo, la comuna expresa que la reelección está permitida aunque limitada a sólo un período consecutivo, y posteriormente, debe mediar un período para garantizar la alternancia. Indica que la alternancia en los cargos públicos es un requisito propio de la democracia que asegura la posibilidad de acceso a los cargos de conducción a un mayor número de trabajadores.

Agrega que la planificación anual del trabajo es un instrumento indispensable de organización y gestión, que contiene un conjunto de acciones o actividades dentro de un cronograma, que resulta ser fundamental para alcanzar los objetivos que se proponga cada área. No obstante ello - continúa- serán los Secretarios quienes, en definitiva, estarán encargados de amalgamar esos proyectos con las funciones propias del Departamento Ejecutivo, de modo que el



desempeño en la conducción de las áreas resulte más congruente, consonante y colaborativo con los lineamientos de la gestión política de que se trate.

Respecto a la aplicación del Estatuto, sostiene que dicha normativa implementa el escalafón municipal, bajo las características de Único, Funcional y Móvil y en el que no se encuentra contemplado el cargo de director. Afirma que el art. 48 hace referencia a la forma de los ascensos, los que pueden ser verticales, horizontales o diagonales, pero todo en relación con los cargos municipales del escalafón, ya que con respecto al cargo de director hace una divergencia, lo que indica que su forma de designación, mediante concurso puede asemejarse a aquellos cargos de la Justicia Municipal de Faltas (arts. 143 al 157 de la Carta Orgánica Municipal).

En acápite aparte, refiere al cuestionamiento que el sindicato actor realiza con relación al artículo 8 de la Ordenanza atacada, que autoriza al Ejecutivo Municipal a determinar por medio de decreto reglamentario el valor del plus por cargo jerárquico para los Directores.

Agrega que, en rigor, el sindicato pretende evitar que los Directores obtengan un plus adicional por cargo y en lugar de ello, pretenden que cobren "horas extras", cual si se tratara de un cargo equiparable a los contemplados en el escalafón municipal.

Explica que el cargo de Director nunca tuvo el mismo régimen que el resto de los empleados municipales, ni aún bajo la Ordenanza 1609/05 -aplicable según el sindicato actor-, la cual adopta la misma tesitura que la Ordenanza tachada de inconstitucional. En efecto, afirma que el artículo 48 *in fine* de la Ordenanza 1609/05 prevé un régimen de dedicación exclusiva para los Directores y la prohibición de recibir otra "bonificación de la que sea establecida como adicional por la responsabilidad jerárquica". Alega que ello



es así porque se trata de un cargo al cual se accede por compromiso para con la gestión y conducción del ejecutivo.

Finalmente, funda en derecho, hace reserva de caso federal y formula petitorio.

**IV.-** A fs. 35/44 obra dictamen Fiscal.

Luego de realizar un introito referenciando las premisas básicas que conlleva la acción autónoma de constitucionalidad en el ordenamiento neuquino, acota el planteo actoral al cuestionamiento respecto a la reglamentación realizada por el Concejo Deliberante en la Ordenanza en crisis, por estimar que vulnera el derecho de los trabajadores de planta permanente a acceder a los cargos de Directores, el principio de inalterabilidad de los derechos reconocido en el artículo 28 de la Carta Magna Nacional, 18 de la Constitución Provincial y 5 de la Carta Orgánica Municipal.

Realiza una distinción entre la "limitación o restricción" de un derecho y la facultad de "reglamentar o regular" el mismo, afirmando que lo primero se encuentra vedado constitucionalmente, más lo segundo es una facultad expresamente reconocida con el único límite de su razonabilidad.

Bajo dicho parámetro analiza el requisito de duración temporal de los cargos de Directores. En particular, refiere que el norte en la selección de las personas que accederán a los cargos públicos debe ser el cumplimiento de los principios de igualdad de todos los ciudadanos, mérito, desempeño y capacidad como criterios orientadores del acceso y de la carrera; eficacia, efectividad y eficiencia de la acción pública; transparencia, objetividad e imparcialidad, principios que han sido reconocidos por la Constitución Provincial y por la Carta Orgánica Municipal (arts. 153, 156 de la primera y 216 de la segunda citada).

Opina que el derecho de concursar no se lesiona si la exigencia de los requisitos establecidos con carácter





general por las leyes se aplican con criterios razonables y en términos de generalidad que excluyan toda idea de discriminación personal o que supongan por parte de la Administración, restricciones innecesarias para el ejercicio de este derecho fundamental.

Afirma que el legislador tiene un amplio margen en la regulación de las pruebas de selección funcionarial y en la decisión de los méritos y capacidades a tomar en consideración, sólo limitado por la necesidad de no crear desigualdades arbitrarias, en cuanto sean ajenas, no referidas o incompatibles con los principios que se analizan. Agrega que ello supone no sólo la imposibilidad de que la ley limite el acceso a personas determinadas, sino que la capacidad, y especialmente los méritos a tener en cuenta, han de estar también en relación con la función a desempeñar, no pudiendo fijarse en atención a personas concretas.

En este sentido advierte que no resulta irrazonable el requisito que para acceder a un cargo de director, de conducción de un municipio, se requiera tener experiencia en el servicio activo en la mencionada comuna. Así como tampoco, que disponga su duración en la función por cuatro años, ya que el legislador tiene un amplio margen de libertad para dotar de contenido concreto en cada caso a los conceptos jurídicos indeterminado de "mérito y "capacidad".

Igual razonamiento sigue con relación a la cuestionada alternancia en el cargo, lo que a su juicio ayuda a cumplir con los objetivos de eficacia y eficiencia, acorde con los principios de ética de los funcionarios y los postulados que surgen de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

Por último, analiza la alegada vulneración de los principios del sistema republicano de gobierno y de división de poderes, en tanto la Ordenanza atacada prescribe que: 1) cada Director deberá presentar un proyecto anual para el



desempeño de sus funciones y un informe, también anual sobre las tareas, objetivos y estrategias realizadas (art. 6) y 2) la autorización al Poder Ejecutivo a determinar por Decreto Reglamentario el valor del plus con cargo jerárquico a los Directores (art. 8).

Con relación a la fundamentación de la vulneración constitucional en el artículo 6 de la Ordenanza analizada, destaca que la misma es poco clara e insuficiente. Respecto al artículo 8°, con cita del antecedente de este Cuerpo en "Partido Intransigente" (Ac. 1397/07) concluye en su constitucionalidad, al entender que el Ejecutivo municipal se encuentra habilitado para reglamentar algunos aspectos salariales del empleo público, con apoyo en el artículo 120 inciso 4 de la Carta Orgánica Comunal.

En virtud de lo expuesto, aconseja la desestimación de la demanda.

**V.-** A fs. 50 se dicta la providencia de autos, que a la fecha se encuentra firme y consentida.

**VI.-** Conforme se ha expedido este Tribunal en reiteradas oportunidades, cada vez que debe ser árbitro final de la interpretación y aplicación de cláusulas constitucionales provinciales, la tarea aparece ardua y compleja, habida cuenta que la resolución que se adopte, trasciende la esfera particular de los involucrados directamente en el proceso, para influir sobre la comunidad toda. Sin lugar a dudas, toda declaración de inconstitucionalidad, constituye una de las más delicadas funciones a cargo de un Tribunal de Justicia.

"Hasta arribar a ese extremo (declaración de inconstitucionalidad), el itinerario a seguir debe dejar margen a una interpretación conciliadora que permita entender a la norma con un alcance 'no inconstitucional', o sea, a la inversa, con un alcance que la engarce congruente y satisfactoriamente en y con la Constitución, porque con ello



se preserva el orden jurídico constitucional y porque esta postura guarda coherencia con el precepto general que regla la presunción de constitucionalidad de los actos legislativos y ejecutivos; que hace que quien alegue la inconstitucionalidad de una norma deba probarlo" (cfr. en igual sentido, Linares Quintana, "La Constitución interpretada", p. XIX, Ed. Depalma, 1960) (citado en Acuerdos 263/91 "Otaño", 355/95 "Cifuentes", 2/10 "Apache" y 1/16 "Del Río", entre otros).

Desde esta óptica y en atención a la delicada misión que se le impone al juzgador, deviene necesario realizar una estricta verificación del cumplimiento de los recaudos mínimos a observar por parte de quien acciona, más allá del pertinente control efectuado en la etapa de admisión, siendo necesaria su reedición en esta instancia en función de los planteos formulados por la demandada.

Es que los requisitos formales y sustanciales de procedencia en este tipo de acciones, deben examinarse con mayor estrictez considerando los efectos abrogatorios que produce la declaración de inconstitucionalidad de la norma cuando se acciona por este especial carril.

**VII.-** En este orden, para que proceda la "acción de inconstitucionalidad" (enmarcada en el sistema de control concentrado y no difuso de constitucionalidad), debe ser claro que la norma que se impugna es violatoria de la Constitución Provincial. (cfr. Ac. 293/93 "Alvarez Yofre", 344/95 "UCR" y 355/95 "Cifuentes").

Luego, es decisiva la demostración mediante una adecuada fundamentación de la violación constitucional y que ésta lo sea, no con relación a cualquier manda, sino a una expresamente contenida en la Norma Fundamental Provincial porque de lo que se trata justamente es de mantener la supremacía de la Constitución Provincial. Nuestra Ley Suprema Provincial ha establecido un sistema de abrogación consecuente con el principio de supremacía de la Constitución.



Ahora bien, detenida lectura de la demanda permite advertir que la fundamentación que el sindicato actor efectúa con relación a la alegada inconstitucionalidad de la Ordenanza 3210/17, no se presenta con la exigencia requerida para configurar una adecuada argumentación de los supuestos agravios invocados.

En efecto, el actor presenta varios cuestionamientos a la Ordenanza en crisis que giran en torno a un argumento principal: el aparente cercenamiento del derecho a la carrera administrativa de los empleados municipales.

Sin embargo, cuando ensaya una justificación de la alegada inconstitucionalidad, el fundamento se vuelve genérico, dado que no se detiene a analizar en profundidad las contradicciones entre la Ordenanza impugnada y los principios constitucionales que estima vulnerados.

Su análisis se circunscribe (punto V) a enunciar en forma superficial las tachas de inconstitucionalidad y transcribir los artículos de la Constitución Provincial supuestamente infringidos por la Ordenanza cuestionada (cita los artículos 1, 12, 18, 153, 156, 215 y 270 de la C.P.) dando por supuesta una contradicción normativa que, no sólo no surge con evidencia sino que requiere una adecuada y suficiente fundamentación para provocar el adecuado control de constitucionalidad previsto en la excepcional vía que intenta.

Ilustran tales conclusiones las afirmaciones imprecisas que formula el accionante al sostener que "De los 10 artículos, sólo 5 no transgreden de alguna forma a la Constitución Provincial y/o a la Carta Orgánica Municipal", mas no indica cuáles son así como tampoco explica de qué forma se produce la supuesta colisión.

Más tarde señala que la Ordenanza 3210/17 "transgrede claramente al art. 153 de la Constitución Provincial" y "más específicamente trasgrede el artículo 156



de la C.P.”, limitándose a señalar que “la Constitución Provincial establece el derecho de acceso a los cargos municipales mediante concursos, derecho que la Ordenanza impugnada limita en forma inconstitucional cuando establece requisitos de antigüedad.”

Como se aprecia, su argumentación resulta insuficiente al tiempo que no sólo soslaya contemplar el principio de reglamentación razonable de los derechos (art. 21 C.P.) que posibilita al legislador establecer requisitos legales al principio de acceso a los cargos públicos por concurso, sino que no explica por qué y de qué modo el requisito de antigüedad exigido por la Ordenanza para acceder al cargo de Director devendría inconstitucional a la luz del articulado citado.

Idéntico reproche cabe hacer con relación al cuestionamiento sobre la duración en los cargos de Director y la imposibilidad de ser reelegido por más de un período consecutivo. Más que un embate constitucional, la crítica se encuentra ligada principalmente a consideraciones vinculadas con la inconveniencia -desde el punto de vista institucional y de la carrera administrativa- de privilegiar la alternancia en los cargos públicos por sobre la continuidad *sine die* en la gestión de los Directores de cada área.

Finalmente, menciona que es el artículo 8° de la Ordenanza citada el que vulnera más flagrantemente la Constitución Provincial al disponer que el Poder Ejecutivo, mediante decreto reglamentario pueda fijar el valor del *plus* por cargo jerárquico a los Directores Municipales. Estima que tal disposición contraviene los artículos 12, 215 y 270 de la C.P.

Sin embargo, nuevamente luce ausente una argumentación constitucional reflexiva que indique, exponga o evidencie la manera en que se contraponen los principios enunciados, resultando muy dificultoso para este Cuerpo, en



base a alegaciones ligeras, realizar un control suficiente de la normativa.

**VIII.-** Más allá, a los fines de otorgar una acabada respuesta al planteo de autos, considerando que los escasos argumentos expuestos han sido controvertidos por la demandada en su contestación, analizados por el Sr. Fiscal General en su dictamen, y, principalmente, que el debate propuesto compromete principios de orden superior tales como la seguridad jurídica y la supremacía constitucional, este Cuerpo realizará el máximo esfuerzo interpretativo sobre los exiguos cuestionamientos actorales a fin de evaluar el ordenamiento jurídico atacado a la luz de los postulados constitucionales citados en la demanda.

En esa faena, se vislumbra que lo que aqueja al actor son los cambios introducidos por la Ordenanza 3210/17 en el régimen de concursos públicos para acceder al cargo de Director de cada área, referidos a: **a)** el requisito de la antigüedad en la función municipal (4 años) para poder acceder al concurso; **b)** la limitación impuesta a la duración en el cargo, que será de tres (3) años debiendo llamarse a un nuevo concurso finalizado dicho plazo; **c)** la restricción a la reelección indefinida consecutiva, la que sólo podrá producirse por una única vez, no pudiendo ser nuevamente elegido sin que medie un periodo que garantice la alternancia en el cargo; **d)** la supuesta incompetencia del Ejecutivo Municipal de establecer mediante decreto el plus que cabe abonar en virtud del cargo de Director.

Los primeros tres planteos, se formulan en torno a una aparente afectación inconstitucional de la carrera administrativa. El último se encuentra referido a una supuesta incompetencia del Órgano Ejecutivo Municipal para establecer por Decreto el valor del plus.

Cabe destacar que aun cuando sólo cuestiona los artículos 2, 4, 5, 6 y 8 de la Ordenanza Nro. 3210/17, la



pretensión actoral es la declaración de inconstitucionalidad de toda la normativa, con el efecto abrogatorio que prevé el artículo 16 de la Constitución Provincial.

Dicha Ordenanza reglamenta el artículo 135 de la Carta Orgánica Municipal, que bajo el título "Funcionarios del Departamento Ejecutivo" establece:

"Artículo 135: Las Direcciones de cada área están a cargo de personal de planta permanente. A dichos cargos se accede por concurso de antecedentes y oposición de acuerdo a la legislación vigente".

**a)** En la reglamentación de tal articulado, el Concejo Deliberante previó que para poder acceder al cargo de Director, es necesario acreditar una antigüedad mínima de 4 años, requisito que es cuestionado por el sindicato actor aparentemente porque supone una exigencia mayor que aquella prevista en la Carta Orgánica Municipal.

El actor afirma que ello contraría el artículo 216 de la Carta Orgánica, el que transcribe: "La Municipalidad regula por ordenanza el acceso a la función pública y a la carrera administrativa en base a los principios de mérito, capacidad o idoneidad, instrumentando el ingreso por concurso público y examen de salud, que asegure la igualdad de oportunidades, la capacitación permanente e integral y el examen de promoción. Es nula y sin efecto alguno cualquier disposición que permitiere el ingreso de personal permanente sin concurso previo.(...)"(el subrayado es del accionante).

En igual forma alega que se vulnera el artículo 5 de la Carta Orgánica Municipal, en cuanto prescribe que las "Las declaraciones, derechos y garantías de esta Carta Orgánica no podrán ser alterados, modificados o restringidos por las normas que reglamenten su ejercicio".

Asimismo, en el plano del ordenamiento Provincial, cita como vulnerado el artículo 153 de la Constitución Provincial, el que transcribe: "La Administración del Estado,



en todos sus órganos y niveles, tendrá como principal objetivo de su organización y funcionamiento dar efectividad a los principios, valores y normas consagrados en la Constitución Provincial, y, en especial, garantizar a todas las personas, sin discriminación alguna, el goce y ejercicio de los derechos en ella consagrados. Se regirá por los principios de eficacia, eficiencia, descentralización, desconcentración, imparcialidad, equidad, igualdad y publicidad de las normas y actos. Solo se crearán los empleos estrictamente necesarios y justificados. Se determinarán específicamente la responsabilidad y función relacionada de los funcionarios y empleados de la Provincia." (el subrayado pertenece a los accionantes).

En igual medida, afirma que trasgrede los artículos 18 -inalterabilidad de los derechos- y el artículo 156 de la Constitución Provincial, en cuando prescribe: "Los empleados públicos, provinciales y municipales, serán designados por concurso de antecedentes y oposición, previa prueba de suficiencia. Los estatutos respectivos, determinarán también el régimen de estabilidad, ascenso y cesantía, garantizándoles el derecho de defensa ante tribunales especiales y las indemnizaciones pertinentes en caso de arbitrariedad."

Como se ha señalado, las argumentaciones del accionante son exiguas con la finalidad de revelar la forma en que el articulado vulnera las garantías constitucionales mencionadas.

Sin embargo, realizando una tarea hermenéutica compleja en base a relacionar los artículos citados y su conexión con la reglamentación impugnada, puede conjeturarse que la fundamentación del accionante se endereza a sostener que tanto la Carta Orgánica como la Constitución Provincial no prevén como requisito para acceder a los cargos públicos municipales la "antigüedad en el empleo", lo que aparentemente





genera una discriminación inconstitucional vulneratoria del principio de igualdad ante la ley.

Ello sumado a la referencia que efectúa respecto a la "inalterabilidad de los derechos" permite afirmar que estima inconstitucional la estipulación de mayores requisitos que aquellos exigidos por las normas citadas.

Puestos en esta faena, cabe recordar que ningún derecho es absoluto sino que su formulación constitucional admite la reglamentación de los mismos como condición para su ejercicio, siempre que ésta sea razonable, entendiendo a dicho término genéricamente como opuesto a lo arbitrario.

Nuestra Constitución Provincial se ocupa de delimitar tales conceptos cuando en su artículo 18 establece que *"Los derechos y garantías consagrados en esta Constitución y por la Constitución Nacional no podrán ser alterados, restringidos ni limitados por las leyes que reglamenten su ejercicio"*, para luego agregar, en el artículo 21 que *"Los habitantes de la Provincia gozan en su territorio de todos los derechos y garantías enumerados en la Constitución Nacional y en esta Constitución, con arreglo a las leyes que reglamenten su ejercicio..."*

Similar disposición contiene el artículo 28 de la Constitución Nacional, donde reside el principio de razonabilidad como estándar constitucional que fija los límites a la competencia reglamentaria del Congreso Nacional prevista en el artículo 14 del mismo texto constitucional. Allí se dispone que *"Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio"*.

De igual tesitura es lo prescripto por el artículo 5 de la Carta Orgánica Municipal, en tanto prevé que: *"Las Declaraciones, derechos y garantías de esta Carta Orgánica no podrán ser alterados, modificados o restringidos por las normas que reglamentan su ejercicio"*, al tiempo que reconoce



la potestad reglamentaria en el artículo 10, al legislar sobre el "poder de policía".

Estas restricciones a los derechos y libertades constitucionales presuponen una tarea ponderativa del legislador que obedece a una finalidad previamente seleccionada y debidamente meritada en su contribución al bien común.

En el caso que nos ocupa, la Carta Orgánica establece como método de selección de los candidatos para ocupar los cargos públicos directivos, el concurso de antecedentes y oposición (art. 135). Ello se encuentra en consonancia con la previsión del artículo 156 de la Címera Provincial, cuando prevé que el acceso a los cargos públicos, provinciales y municipales, será por concurso de antecedentes y oposición, previa prueba de suficiencia. Asimismo, agrega que "Los estatutos respectivos determinarán también el régimen de estabilidad, ascenso y cesantía, garantizándoseles el derecho de defensa ante tribunales especiales y las indemnizaciones pertinentes en caso de arbitrariedad".

Es decir que, la propia Constitución Provincial prevé la posibilidad de establecer un régimen estatutario que regule tanto la estabilidad en el empleo, como los requisitos para ascender o ser cesanteados, lo que otorga la pauta de que la reglamentación de la carrera administrativa queda en manos del legislador -provincial o comunal- quien, tiene amplia libertad para regular el mismo, siempre que respete los principios señalados y la regulación resguarde la garantía de razonabilidad.

Desde esta perspectiva, la exigencia de una antigüedad mínima para acceder al cargo de Director del Municipio, no aparece como irrazonable, desde que se trata de un requisito atinente a la función, tendiente a valorar la experiencia que el postulante pueda tener en el desempeño de funciones públicas, compatible con la jerarquía del cargo que



se concursa -nótese que se trata de una de las más altas categorías estatutarias- y la cantidad de años de antigüedad -cuatro- que se exigen es adecuada con las responsabilidades que conlleva el desempeño de tan alta función.

Que la normativa estatutaria haya previsto el requisito de antigüedad para acceder al cargo de Director -más allá del concurso público- no constituye por sí solo una reglamentación inconstitucional que vulnere la garantía de igualdad de oportunidades o implique una discriminación arbitraria, en tanto involucra una exigencia atinente a la idoneidad, no importando una distinción en función del sexo, raza, religión, nacionalidad o alguna de las demás categorías que nuestro Máximo Tribunal ha entendido como "sospechosa de discriminación y portadora de una presunción de inconstitucionalidad que corresponde a la demandada levantar" (conf. causas "Repetto" Fallos 311:2272 (1988) "Hooft", Fallos: 327:5118 (2004) y "Gottschau" Fallos: 329:2986 (2006)).

**b)** El sindicato también ataca de inconstitucional el artículo 4 de la Ordenanza 3210/17, en tanto prescribe que "La duración en el cargo será de tres (3) años calendario debiendo llamarse a concurso nuevamente finalizado dicho periodo y por el mismo término".

Por toda fundamentación el actor expresa que "repite lo ya establecido en el citado artículo 48 del Estatuto Municipal".

El artículo citado, en su parte pertinente sostiene: "ARTÍCULO 48°) Tres (3) son las formas de ascensos (...)

Ascenso Vertical: Se accederá a todos los cargos de conducción dentro de la estructura de conducción de la Municipalidad mediante concurso de oposición y antecedentes. Dichos cargos tendrán una duración de tres (3) años. Quienes accedan a los mismos percibirán el ascenso en el tramo



horizontal que le corresponda a su agrupamiento más un adicional por responsabilidad jerárquica que será determinado por la Junta de Admisión, Calificación, Ascensos y Disciplina.

En el caso de los Directores y Jefes el adicional quedará sujeto al organigrama presentado por el Ejecutivo y a la decisión que se adopte en la Junta de Admisión, Calificación, Ascensos y Disciplina. El acceder a un cargo de conducción en la estructura de la Municipalidad implica la aceptación por parte del trabajador del régimen de dedicación exclusiva y no percibirá ninguna otra bonificación que la ya establecida como adicional por responsabilidad jerárquica." (Ordenanza 1609/05).

Como se advierte, ello no constituye un argumento que fundamente la declaración de inconstitucionalidad, ni siquiera considerando que estamos frente a dos normativas comunales de igual jerarquía -emanadas del mismo órgano legislativo-, donde al no haber una derogación expresa del texto anterior, se aplica el principio general en el que prevalece la normativa posterior sobre la anteriormente vigente, en la parte que sea incompatible con aquélla.

Por lo demás, la estipulación de un plazo de duración para ejercicio de un cargo de conducción, no importa una vulneración del principio de estabilidad del empleado público, siempre que el cese en la función no importe la desvinculación de la Administración Pública comunal, sino que permita la conservación de la categoría de planta.

**c)** El debate en torno a la alternancia en el ejercicio de la función encuentra una mayor argumentación en la demanda.

El accionante cuestiona que el artículo 5 prevé que "Cada Director puede ser reelegido una sola vez en forma consecutiva, luego de lo cual no puede ser elegido nuevamente sin mediar un periodo que garantice la alternancia en el mismo".



Al respecto, argumenta que esta previsión vulnera el derecho a la carrera administrativa local, receptado en los artículos 153 y 156 de la Constitución Provincial, más no explica en qué forma se produce tal afectación.

Comenta que el Concejo Deliberante confunde al cargo de Director con aquellos que son de representación popular o cargos políticos. Siendo un cargo propio de la carrera administrativa, debe ser siempre ocupado por los mejores y más capaces trabajadores.

Agrega que tal limitación trasgrede el principio de selección de los Directores por concurso, que tiene por finalidad elegir al más capacitado sin importar si ya ocupó antes o no la función.

En rigor, la alternancia o no en los cargos de la planta del personal de la Administración Pública, es una opción entre las diversas posibilidades que importa la regulación del empleo público, cuya elección compete al legislador en tanto le fue atribuida esa facultad conforme lo establece el artículo 95 inc. 25 de la Carta Orgánica Municipal.

Ahora bien, la alternancia en los cargos públicos - sean éstos electivos o no- resulta saludable en un sistema republicano de gobierno, dado que aumenta las posibilidades de que aquéllos que realicen la carrera administrativa puedan acceder a los cargos directivos, permitiendo una renovación de la cúpula de conducción, que beneficia a todo el personal y a la gestión misma, no advirtiéndose -al menos en abstracto- vulneración constitucional alguna.

**d)** Por último, el sindicato alega la incompetencia del Ejecutivo Municipal de establecer mediante decreto el plus que cabe abonar en virtud del cargo de Director.

La Ordenanza 3210/17 establece: "Autorícese al Poder Ejecutivo Municipal a determinar por medio de decreto



reglamentario el valor del plus por cargo jerárquico a los Directores Municipales”.

Funda la supuesta inconstitucionalidad en que la facultad de fijar los salarios, plus, bonificaciones y adicionales de los empleados públicos es exclusiva del Poder Legislativo Provincial y de los Departamentos Deliberantes Municipales y que su delegación en otro órgano se encuentra prohibida conforme el artículo 12 de la Constitución Provincial.

Al respecto, cabe señalar que la política salarial de los empleados públicos de la comuna es una atribución que en la Carta Orgánica Municipal se encuentra atribuida al Concejo Deliberante, el que deberá, mediante la pertinente Ordenanza, “Fijar las remuneraciones del Intendente y demás funcionarios políticos”, así como “sancionar la normativa correspondiente, en cumplimiento de lo establecido para el empleo público municipal...” (cfr. art. 95 incs. 4 y 25, respectivamente). Y que, conforme lo prescribe el artículo 12 de la Constitución Provincial, su delegación pura y simple en otro Poder del Estado, se encuentra expresamente vedado. Lo que intenta descartar tal normativa constitucional es la existencia de “legislación delegada”, habilitada en el orden nacional salvo en determinadas materias (art. 76 Constitución Nacional).

Sin embargo, la atribución otorgada por la Ordenanza 3210/17 al Poder Ejecutivo, no constituye una delegación impropia de una facultad, sino que importa el ejercicio de la facultad reglamentaria que le compete al Departamento Ejecutivo Municipal.

En efecto, nótese que la normativa en cuestión refiere que el Poder Ejecutivo Municipal deberá determinar el valor del plus, mediante un “decreto reglamentario”, lo que indica claramente el ejercicio de la potestad reglamentaria, que es atinente a su función.



Refuerza esta conclusión, la circunstancia de que el "plus" salarial, como integrante de la remuneración de aquellos que ejerzan cargos jerárquicos ya se encontraba previsto en la Ordenanza 1609/05 -adicional por responsabilidad jerárquica, art. 48- y la autorización dada al Departamento Ejecutivo es sólo respecto de la fijación de su valor.

Esto responde a la dinámica propia del ejercicio del gobierno, mediante el cual es al legislador al que le cabe regular determinadas materias y, al Órgano Ejecutivo, reglamentarlas. La mayor o menor extensión de dicha reglamentación dependerá del uso que haya efectuado el órgano legislativo de su potestad propia.

Ya la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expidió oportunamente sobre la constitucionalidad de tales reglamentaciones.

Así, precisó que "existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer una ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo, a fin de reglar los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquella". Más adelante expresa que "cuando el Poder Ejecutivo es llamado a ejercitar sus poderes reglamentarios en presencia de una ley que a menester de ellos, lo hace no en virtud de una delegación de atribuciones legislativas, sino a título de una facultad propia consagrada por el art. 86, inc. 2° de la Constitución, y cuya mayor o menor extensión queda determinada por el uso que de la misma facultad haya hecho el Poder Legislativo" (cfr. "Delfino" Fallos 148:430).

Tiempo después, en el caso "Carmelo Prattico", el Tribunal tuvo oportunidad de reiterar esta postura, al sostener que, en tales supuestos, el órgano ejecutivo "no recibe una delegación proscripta por los principios constitucionales, sino que, al contrario, es habilitado para



el ejercicio de la potestad reglamentaria que le es propia (art. 86, inc. 2°), cuya mayor o menor extensión depende del uso que de la misma potestad haya hecho el Poder Legislativo" (Fallos 247:345).

Más adelante, en el caso "Cocchia" afirmó que "Es fácil advertir que el alcance de los "pormenores y detalles" -que en definitiva no son sino la "lista circunstanciada" de un asunto global que deberán ser regulados por el Ejecutivo-, quedan sujetos a la decisión discrecional del legislador, ejercida en "la mayor o menor extensión" del mandato que dirige al Ejecutivo, según las circunstancias del caso. Esto es así ya que, como lo señaló la Corte en el recordado caso "Carmelo Prattico", "tratándose de materias que presentan contornos o aspectos tan peculiares, distintos y variables que al legislador no le sea posible prever anticipadamente la manifestación concreta que tendrán en los hechos, no puede juzgarse inválido, en principio, el reconocimiento legal de atribuciones que queden libradas al arbitrio razonable del órgano ejecutivo, siempre que la política legislativa haya sido claramente establecida" (Fallos 316:2624).

Este Tribunal -en anterior composición- también ha tenido oportunidad de expedirse sobre el tópico señalando que "...para poner en ejercicio un poder conferido por la Constitución es indispensable admitir que el órgano se encuentra autorizado a elegir los medios que a su juicio sean los más conducentes para el mejor desempeño de aquellos -salvo que sean irrazonables o incompatibles con las limitaciones impuestas por la misma Constitución-.

Así, la legislatura puede dar a sus leyes la extensión que considere adecuada. Puede fijar solo los lineamientos básicos o legislar con tanto detalle que no deje margen para el ejercicio del poder reglamentario del Gobernador.





Por lo general, la técnica de nuestras leyes se limita a la fijación de los principios fundamentales, dejando, implícitamente, al Poder Ejecutivo la tarea de dictar la normativa secundaria, de detalle o de integración.

Esta potestad el Órgano Ejecutivo no la ejerce por "delegación" de funciones del Poder Legislativo, sino que por el contrario, constituye una atribución expresamente conferida por mandato constitucional -art. 214 inc. 3 C.P.-.

Para que nazca dicha potestad es condición el previo ejercicio, por parte del Órgano Legislativo, del dictado de la normativa primaria. En ella debe fijarse claramente la política legislativa, los lineamientos básicos o pautas a seguir a fin de guiar su aplicación por parte del Poder Ejecutivo."

Agregando luego que "En definitiva, no constituye una cuestión de materia, sino de grado: la reglamentación será mayor cuanto menor sea el uso que de ella haya hecho el Órgano Legislativo, y viceversa.

Sin embargo, el ejercicio de esta atribución no es ilimitado. En efecto, a más de tener como condición y característica la de ejercerse en forma secundaria, debe adecuarse a la política legislativa o "pauta inteligible" establecida en la normativa que reglamenta, cuidándose de no "*alterar su espíritu por medio de excepciones reglamentarias*" (art. 214 inc. 3° C.P.). Asimismo, como todo órgano del poder, se encuentra limitado por el bloque de legalidad impuesto por la Constitución Provincial y las leyes que en su consecuencia se dicten." (cfr. "Partido Intransigente" Ac. 1397/07. Criterio reiterado en "Colegio De Abogados de Chos Malal" Ac. 7/2017 y en ""Asociación de Trabajadores del Estado y Otro" Ac. 04/2018).

Desde esta postura, la fijación del valor del plus salarial que en carácter de compensación jerárquica se habilita al Ejecutivo Comunal que establezca mediante decreto



no constituye una delegación pura y simple de facultades propias que vulnere la prohibición del artículo 12 de la Constitución Provincial.

Por lo demás, nótese que el valor del plus que finalmente se establezca, integrará los rubros salariales que forman el presupuesto comunal que anualmente el Concejo Deliberante debe aprobar mediante la pertinente ley de presupuesto. Lo expuesto descarta entonces, la interpretación realizada por el accionante.

Finalmente, con relación a los cuestionamientos al artículo 6 de la Ordenanza 3210/17, tal como lo señala el Sr. Fiscal en su dictamen, la fundamentación de la alegada inconstitucionalidad se muestra ausente de manera que imposibilita un análisis exegético serio sobre el punto.

**IX.-** Por todo ello, propicio el rechazo de la demanda en todas sus partes. Las costas, en tanto no se encuentran motivos para apartarse del principio general contenido en el art. 68 del CPC y C (de aplicación supletoria) deberán ser soportadas por la parte actora vencida (art. 68 del CPCyC). **MI VOTO.**

El Señor Vocal **Doctor Evaldo Darío Moya** dijo: comparto la línea argumental desarrollada por el Dr. Massei, por lo que emito mi voto en idéntico sentido. **MI VOTO.**

El Señor Vocal **Doctor Alfredo Elosú Larumbe**, dijo: adhiero al criterio sustentado por el Vocal que abre el Acuerdo, por lo que me pronuncio en igual sentido. **MI VOTO.**

El Señor Presidente **Doctor Roberto Germán Busamia** dijo: comparto el fundamento y las conclusiones a la que arriba el Dr. Massei, por lo que emito mi voto en idéntico sentido. **MI VOTO.**

La señora Vocal **Dra. María Soledad Gennari** dijo: adhiero a la postura sustentada por el señor Vocal que abre el Acuerdo, por lo que emito mi voto en igual sentido. **MI VOTO.**



De lo que surge del presente Acuerdo, habiéndose dado intervención al señor Fiscal, por unanimidad, **SE RESUELVE:** **1°)** Rechazar la acción de inconstitucionalidad planteada por la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) contra la Municipalidad de Villa la Angostura; **2°)** Imponer las costas a la parte actora vencida (art. 68 CPCC, segunda parte, de aplicación supletoria); **3°)** Regular los honorarios del Dr. ..., por su actuación en el doble carácter por la parte actora, en la suma de \$84.672; los honorarios de la Dra. ..., por su actuación como patrocinante de la demandada, en la suma de \$43.200, y al Dr. ..., patrocinante de la misma parte, en la suma de \$43.200 (arts. 6, 10, 36 y cctes. de la Ley 1.594); **4°)** Regístrese, notifíquese y oportunamente archívese.

Con lo que se dio por finalizado el acto que previa lectura y ratificación firman los Magistrados presentes por ante la Actuaria, que certifica.

Dr. ROBERTO GERMAN BUSAMIA - Presidente. Dr. OSCAR E. MASSEI - Dr. EVALDO DARIO MOYA - Dr. ALFREDO ELOSU LARUMBE - Dra. MARIA SOLEDAD GENNARI  
Dra. LUISA A. BERMUDEZ - Secretaria