

ES COPIA



PROVINCIA DEL CHACO
FISCALIA DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS

Resistencia, 7 de Diciembre del 2021.-

VISTO

Para Dictaminar en los autos caratulados:
"CORONEL DU GRATY DE - HAVELA RODRIGO - CONCEJAL S/
PRESENTACION REF: DESIGNACION DE AUTORIDADES DEL CONCEJO
MUNICIPAL - LICENCIA DEL INTENDENTE" Expte. N° 3974/21;

Y CONSIDERANDO:

Que, a fs. 1 se presenta el Sr. RODRIGO E. M. HAVELA, DNI N° 26.027.563, con domicilio en Av. 9 de Julio N° 260, de Coronel Du Graty, en su carácter de Concejal Municipal de dicha localidad; quién solicita la intervención de esta FIA, a fin de que dictamine con respecto a de la designación de autoridades del Concejo Municipal por licencia del Intendente.

Que, refiere que ante la situación de las elecciones del 14 de noviembre de 2021 en que fueron electos para ocupar el cargo de diputados diferentes Intendentes municipales y que éstos presenten pedidos de licencia a partir del próximo 10 de diciembre, surgen los siguientes interrogantes ¿a quién le correspondería la presidencia del Concejo? ¿le sigue correspondiendo al partido o fuerza partidaria que más votos obtuvo en las elecciones 2019? ¿los concejales integrantes del partido o fuerza partidaria que obtuvo la mayor cantidad de votos, pueden designar entre uno de sus miembros quién ocupará la presidencia del Concejo a fin de seguir teniendo la presidencia?

Que, a fs. 2 toma intervención esta Fiscalía de Investigaciones Administrativas en el marco del art. 1 inc a) Ley 1341-A, que expresa: *"La presente ley de Ética y Transparencia en la Función Pública, se dicta conforme con lo normado por el artículo 11 de la Constitución Provincial 1957-1994 y tiene por objetivos establecer las normas y pautas que rijan el desempeño de la función pública, en cumplimiento de los siguientes principios, deberes, prohibiciones e incompatibilidades: a) **Cumplir y hacer cumplir estrictamente las normas de las Constituciones Nacional, Provincial 1957-1994, las leyes y los reglamentos que en su consecuencia se dicten, respetando el principio de supremacía establecido por la Constitución***

ES COPIA

Nacional y la defensa del Sistema Republicano y Democrático de Gobierno."

Que debe dejarse sentado que en razón de la situación planteada, tratándose de cuestiones políticas, ésta F.I.A. procede a intervenir ante el compromiso de pautas éticas y morales en el marco de la Ley precitada, por lo que las opiniones aquí vertidas no son de carácter vinculante conforme la normativa antes mencionada, siendo así que, las partes intervinientes en la presentación efectuada pueden recurrir al ámbito judicial en su caso. **Ley 179-A de Procedimiento Administrativo, art. 82:" ...Las medidas preparatorias de decisiones administrativas, los informes, dictámenes y vistas, aunque sean obligatorias y vinculantes para el órgano administrativo no son recurribles."**

Pero, si bien la Justicia en su función jurisdiccional cumple un rol de control de legalidad, en el marco administrativo el suscripto entiende que "*... la judicialización de las cuestiones electorales, ya sea locales o nacionales, genera inexorablemente una controversia política respecto de los límites de la actuación del Poder Judicial, y por consecuencia respecto de los resultados de la decisión, pues cualquiera que esta sea dejará conformes a unos y disconformes a otros. Cuando se advierte en estos casos, desde distintos sectores, acerca de los peligros de la judicialización de la política, es necesario recordar que los tribunales de justicia no actúan por propia iniciativa sino que son llamados a decidir por los propios actores de la política, quienes son en definitiva -como representantes de la voluntad popular- los que tienen la llave para requerir (o no requerir) y -en cualquier caso- en qué medida, respuestas judiciales a sus inquietudes. Toda vez que el nivel de requerimientos sobre temas electorales depende de circunstancias ajenas a la voluntad del Poder Judicial, cuando un tribunal sea llamado a intervenir en esas cuestiones estará obligado a brindar una respuesta acorde con la Constitución y las normas en juego, comenzando por definir si debe o no debe asumir el análisis de la presentación de acuerdo a su interpretación normativa y a la guía que proporcionan los precedentes". CSJ "Unión Cívica Radical - Distrito La Rioja y otro s/acción de amparo", 25/01/2019.*

Que, a fin de proceder a dar respuesta a la consulta presentada, corresponde dejar determinado lo referente a la naturaleza de los Municipios de la Provincia del Chaco.

Que, lo dicho encuentra su respaldo en la

ES COPIA

Constitución de la Nación Argentina, Art. 123 establece: *"Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el Artículo 5° **asegurando la autonomía municipal** y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero."*

Que el art. 5 de la CN dice: " Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, **su régimen municipal**, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

Que, la Constitución de la Provincia del Chaco, Art. 182, expresa: *"Todo centro de población constituye un municipio autónomo, cuyo gobierno será ejercido con independencia de otro poder, de conformidad con las prescripciones de esta Constitución, de la ley orgánica que dicte la Cámara de Diputados o de la Carta Orgánica municipal, si correspondiere."*

Que, la Ley Orgánica Municipal Chaco, Artículo 3, establece: *"La autonomía municipal establecida en el artículo 182 de la constitución provincial 1957-1994, significa instaurar un gobierno municipal dotado esencialmente de la facultad de disponer de sus bienes y recursos, del cumplimiento de sus fines propios y de la organización y administración de los servicios locales; **conformando un régimen autónomo de carácter técnico administrativo y funcional** que convierte a los municipios en factores de la descentralización territorial."*

Que, la autonomía municipal tiene estatus constitucional y opera como garantía para su gobernabilidad; es por lo tanto, que el municipio constituye el ámbito de la democracia más cercano al ciudadano, debido a que todas sus autoridades, concejos, juntas o comisiones vecinales son elegidas directamente por sufragio popular, y es por ello que *"se debe conciliar la representatividad popular del gobierno municipal con su eficiencia administrativa."* (ver Roberto Dromi, Ciudad y Municipio, Ediciones Ciudad Argentina, 1997.)

Que, a su vez Germán Bidart Campos, refiriéndose al municipio dice: *"...es imposible considerarlo como pura administración, sin esencia política. Para nosotros, la politicidad del municipio es constitutiva de su realidad, cualquiera sea el tipo de organización positiva que se le atribuya, porque aun reducido fácticamente a lo administrativo, el ingrediente político queda implícito en la efectividad del 'gobierno comunal'" .* (Derecho constitucional, t.1, Bs. As., Ediar, 1963.

Que, por su parte Nestor Losa nos recuerda que el

ES COPIA

Municipio posee autonomía institucional o autonomía política plena, "...quién la posee es idóneo como gobierno para autogestionarse y en razón de la especificidad de competencias, también lo es para legislar y, por supuesto, para juzgar, ..." Néstor O. Losa, Derecho público municipal. Región. Provincia. Jurisdicción. Editorial Ábaco, 2017.

Según Quintana Roldán, se entiende por autonomía municipal: "El derecho del municipio para que, dentro de su esfera de competencias, elija libremente a sus gobernantes, se otorgue sus propias normas de convivencia social; resuelva sin intervención de otros poderes los asuntos propios de la comunidad; cuente, además, con renglones propios de tributación y disposición libre de su hacienda; y, finalmente, que estas prerrogativas estén definidas y garantizadas en el ordenamiento supremo del Estado. La doctrina del municipalismo más reciente desglosa a la autonomía en varios apartados, que son, fundamentalmente, los siguientes: a) Autonomía política. Esto es, la capacidad jurídica del municipio para otorgarse democráticamente sus propias autoridades, cuya gestión política no deberá ser interferida por otros niveles de gobierno". (Quintana Roldán, Carlos F., Derecho municipal, México, Porrúa, 1994, pp. 185, y sgtes).-

Que, por su parte, el Concejo Municipal ostenta una representación político-partidaria y pluralista (porque prevén la representación de las minorías); y que paralelamente a la estructuración formal interna del Concejo conviven los "**bloques parlamentarios**" que congregan a los concejales en razón de su "**afinidad política**".

Que, de esta manera, este Órgano Deliberante local desarrolla una heretogeneidad de actividades, entre las cuáles la doctrina establece diferentes funciones, una de ellas es la "**función autoorganizativa**", que a su vez comprende subfunciones que se desarrollan dentro del marco de la autonomía y que garantizan la independencia del órgano, y son: 1) Actividad reglamentaria, 2) Actividad financiera interna y 3) "**Actividad administrativa: vinculada al diseño de los sistemas de ingreso, retribución, carrera administrativa, régimen disciplinario y sancionatorio del personal, como así también a las tareas que garanticen la continuidad de las actividades del órgano**". Horacio Rosatti, Tratado de Derecho Municipal, Tomo II, 5ª edición Actualizada, Rubinzal-Culzoni, 2020.

Que, entonces, el Municipio goza de dicha autonomía, y como expresa la doctrina, "...el ente autónomo (auto-nomo) no es sólo el que se autonorma sino el que, teniendo una especial capacidad política para obrar, está en condiciones de autonormarse y de hacerse cargo de las

ES COPIA

consecuencias que de ello se derivan". Horacio Rosatti, Tratado de Derecho Municipal, Tomo I, 5ª edición Actualizada, Rubinzal-Culzoni, 2020.

Que, ante la clasificación del art. 123 de la CN, en el caso de marras es importante destacar la Autonomía Política, la cual se refiere a la potestad del municipio de elegir sus propias autoridades, entre diferentes formas de gobierno local, diferentes sistemas electorales, mayor o menor participación ciudadana, elección y destitución de funcionarios locales, y participar del proceso de elección de autoridades gubernamentales; es la facultad de organizar su forma de gobierno y darse sus propias instituciones.

Que, en conclusión, desde "Rivademar, Ángela D. c/ Municipalidad de Rosario" (21/03/89), en que consagró jurisprudencialmente la autonomía municipal, ello opera como garantía constitucional para que sea respetada en todos los órdenes y abarca el dictado de sus propias normas, la elección de sus autoridades, la auto administración y el auto financiamiento., por lo que el gobierno municipal tiene una esfera propia de acción, que le ha sido reconocida por el poder constituyente.

Que, al efecto esta FIA tiene dicho que "Dada la Naturaleza que revisten los municipios de la provincia como entidades autónomas, es decir que tienen capacidad para darse sus propias normas con independencia de otro poder, especialmente normas de carácter orgánico institucional," ("SAN BERNARDO MUNICIPALIDAD DE - LANDRIEL FRANCISCO DAMIAN Y OTROS - CONCEJALES S/ DENUNCIA LEY 616-A SUPUESTA IRREGULARIDAD REF: VENCIMIENTO DE MANDATO", Expte. Nro. 3825/20; Res. N°2529/21).

Que, habiendo dejado en claro cuáles son las funciones y alcance que tiene el Municipio y con ello lo pertinente al Concejo Deliberante que se analiza *Infra*, al interrogante de ¿a quién le correspondería la presidencia del Concejo en el caso del reemplazo al Intendente? ¿si al partido o fuerza partidaria que obtuvo mayor cantidad de votos?. Nuestra **Constitución Provincial** en su artículo 188, establece que "El concejo municipal designará un presidente que será el ciudadano que figure primero en la lista del partido que obtuviere mayor cantidad de votos; un vicepresidente 1º y un vicepresidente 2º, que corresponderá, respectivamente, al primero de cada lista que le suceda en la integración del concejo. Cuando los concejales provinieran sólo de dos listas, la vicepresidencia segunda corresponderá al ciudadano electo en segundo término de la lista ganadora. El presidente representará al concejo, dirigirá las sesiones, reemplazará al intendente en caso de ausencia y ejecutará los demás actos determinados por ley o carta

ES COPIA

orgánica. El presidente y los vicepresidentes podrán ser removidos de sus cargos por el voto de los dos tercios de los miembros del cuerpo."

Que, ahora bien, con respecto a la cuestión fáctica motivo del presente dictamen, hay que tener bien en claro lo establecido por la Ley Orgánica Municipal Chaco, en adelante LOM, **ACEFALÍA TEMPORARIA:** Artículo 71: "En caso de impedimento o ausencia temporaria del Intendente, las funciones de su cargo serán desempeñadas en su orden por el Presidente del Concejo Municipal, su vicepresidente primero o segundo y, en defecto de éstos, por el concejal que designe el Concejo a simple pluralidad de votos, hasta que haya cesado el motivo del impedimento." **ACEFALÍA DEFINITIVA:** Artículo 72: "En caso de impedimento definitivo del intendente, sus funciones serán ejercidas **interinamente** por el Presidente del Concejo Municipal, quien dentro del término de cinco días convocará a elecciones a realizarse dentro de los sesenta días para reemplazarlo, siempre que faltare más de un año para completar el periodo constitucional. En este caso el Intendente electo deberá asumir sus funciones en el plazo máximo de diez días corridos desde la fecha de su proclamación. Si faltare menos de un año, el Presidente completará el mandato faltante. La eventual elección se hará para completar el período constitucional."

Que, ambos artículos de la LOM, hacen referencia a que el Presidente del Concejo, sólo "**reemplaza**" al Intendente "**interinamente**"; o sea, que la ley establece un orden de *sucesión temporaria*, en los casos de acefalía también *temporaria*, a los efectos de ejercer funciones de intendente, cuando éste se encontrare imposibilitado de asumirlas y/o ejercerlas, hasta tanto cese el impedimento; porque de lo contrario, "**si el impedimento del Intendente fuera definitivo**" debería llamarse a nuevas elecciones, tal es lo establecido expresamente por la normativa.

Que, la jurisprudencia establece: "*Si el concejal titular ha sido llamado a desempeñarse como intendente municipal en su condición de Presidente del Concejo Deliberante y por aplicación de una disposición expresa de la ley en sentido lato, de tal suerte que, al asumir ese cargo por imperio de la norma y no voluntariamente, no tiene porque alterarse la duración de su mandato popular cuya extensión también deviene de la ley. En ese caso el concejal suplente reemplaza al titular transitoriamente, hasta que este pueda reintegrarse al cargo, momento en el cual retorna a su condición de suplente y ambos, continúan desempeñándose como tales - titular y suplente - hasta la expiración de sus respectivos mandatos.-*" Capellán, Guillermo c/ Concejo Deliberante de la Municipalidad de Libertador General San Martín s/ Acción de Amparo (L.A. N° 44, F° 509/513, N° 203).

ES COPIA

Que, la LOM no establece expresamente en el caso que nos compete quién asumiría **provisoriamente** en carácter de Presidente del Concejo Deliberante cuando éste asume la Intendencia ante la ausencia o impedimento transitorio del Intendente. No obstante se comprende que quien le sucede será el Vice Presidente Primero, y así sucesivamente los demás cargos.

Que, ahora bien, en su caso debe entenderse que es el propio Concejo como órgano independiente, si tenemos en cuenta la autonomía del Municipio descripta ut supra, quien se encuentra capacitado y autorizado para decidir en esta situación, pudiendo el Presidente del Concejo titular - saliente- proponer al próximo Presidente del Concejo interino a votación de los mismos concejales por simple mayoría, sin perjuicio del respeto por la mayoría - y minorías - de acuerdo a la Constitución local, por lo que el Presidente del Concejo interino podrá surgir de la voluntad de la fuerza correspondiente.

Esto es lo que la doctrina denomina "poderes implícitos", que si bien son *"potestades que, no estando establecidas expresamente por la Constitución, constituyen una derivación natural de las concedidas y resultan necesarias o convenientes para ponerlas en práctica...la existencia de poderes implícitos supone reconocer ciertas atribuciones que son imprescindibles para el ejercicio de las expresamente concedidas, que puedan considerarse adecuadas y compatibles con el diseño original, pero que no son sustantivas ni independientes de las facultades expresamente concedidas, sino auxiliares y subordinadas."* Horacio Rosatti, Tratado de Derecho Municipal, Tomo I, 5ª edición Actualizada, Rubinzal-Culzoni, 2020.

Que, ante la cuestión en análisis, es dable destacar la siguiente jurisprudencia que al efecto cito como antecedente válido: *"Concieme al procedimiento político-parlamentario la designación o reemplazo, con las mayorías de ley, del Presidente del Concejo Deliberante. Atañe a un conjunto de actos conexos que, conforme a las bases constitucionales de los municipios, deben nacer, desarrollarse y, sobre todo, consumarse dentro del ámbito estrictamente interno de los Concejos Deliberantes. Y en tanto no aparezca conculcada la Constitución y las leyes que prevén la mecánica de designación y reemplazo del Presidente, se trata de decisiones adoptadas en el marco de atribuciones propias del Concejo Deliberante y vinculadas a la organización interna del Cuerpo y, por tanto, revisten el carácter de decisiones no judiciales que son corolario de competencias privativas de ese departamento del poder municipal."* Torres, Humberto c/ Concejo Deliberante de la Esperanza s/ Acción de Amparo (L.A. 43, Fº 331/333, Nº 144), 31 de

ES COPIA

octubre de 1994, Superior Tribunal de Justicia, San Salvador de Jujuy, Jujuy.

Que, todo lo establecido anteriormente, deriva al decir de Linares, del axioma ontológico de la libertad, según el cual todo lo que no está prohibido está permitido; siempre y cuando no se obstruyera el cumplimiento de la finalidad, sentido y el alcance de la función que tiene en mira el interés público. (Ver Linares, Juan Francisco, Competencias administrativas y prohibiciones implícitas, en Revista Argentina de Derecho Administrativo, N° 2, p. 15).-

Que, por todo lo ya analizado, teniendo en cuenta las normativas examinadas y demás circunstancias de hecho y de derecho, jurisprudencia y normas constitucionales, y en el marco de la facultades que le son propias, esta FIA entiende que:

1.- No se pone en cuestionamiento la facultad del Concejo Municipal de conceder la Licencia en favor del señor Intendente.-

2.- El Presidente del Concejo Deliberante, *reemplaza en forma interina y provisoria al Intendente*; que por lo tanto de la misma forma (interina y provisoria) será él mismo Presidente del Concejo reemplazado en su cargo por quién se supone le sigue en el orden sucesorio (es decir el Vice Presidente Primero) en razón de lo establecido por la Constitución Provincial, y según el orden conformado al inicio.

3.- Al tratarse de un impedimento transitorio, dicha situación no altera los cargos que fueran ya definidos en la primera sesión del Concejo, (distinto sería la circunstancia en la cual debiera reemplazarse en forma definitiva al Presidente del Concejo).

4.- No obstante, tratándose de un reemplazo por "*acefalía*" de manera transitoria - tal como expresa la LOM- , pero "*prolongada*", atento la naturaleza de la causa y el término de la licencia otorgada al Intendente, será pertinente el respeto de la Constitución Provincial en el marco del art. 188 y con ello mantener el orden establecido (en resguardo del principio democrático, de lo surgido de la voluntad soberana del pueblo -mayorías y minorías- en las elecciones municipales correspondientes -2019- y del sistema representativo, republicano y federal) y la manda constitucional del Art. 5 y 123 de la CN.-

5.- Por ello, la fuerza mayoritaria o *partido que obtuvo mayor cantidad de votos (al decir de nuestra Constitución) conservaría la Presidencia, pudiendo elegir de entre sus propios concejales partidarios o del bloque pertinente, quien asumirá dicha función, sin perjuicio de la votación*

ES COPIA

correspondiente por el Cuerpo.-

Por lo expuesto, normas legales, doctrina jurisprudencia citada y facultades conferidas;

**EL FISCAL GENERAL
DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS**

DICTAMINA:

I.- **DAR POR CONCLUIDA**, la intervención solicitada, teniéndose por evacuada la consulta inicial, en el marco de la Ley 1341 A, Ley de Ética y Transparencia en la Función Pública.-

II.- **HACER SABER** al Sr. Rodrigo S. M. Havela, del Concejo Deliberante del Municipio de Coronel Du Graty. Librar los recaudos pertinentes por lo medios autorizados por ley.-

III.- **ARCHIVAR** estos actuados, tomando debida razón por Mesa de Entradas y Salidas.

DICTAMEN N° 080/21




Dr. GUSTAVO SANTIAGO LESQUIZAMON
Fiscal General
Fiscalía de Investigaciones Administrativas