

La conformación del gabinete municipal: ¿Puede ser regulado por el Concejo Deliberante?*

Análisis sobre el alcance de la potestad regulatoria del Departamento Deliberativo en el régimen municipal bonaerense

Por Pablo J. Majul

“Cogito, ergo sum”
René Descartes

Introducción

Es muy frecuente que en la incalmable vida comunal se susciten discusiones –entre empleados, funcionarios, asesores, el intendente y concejales– en torno a las competencias de cada Departamento que conforma el régimen municipal bonaerense¹. Es que la cotidianidad en los municipios es dinámica, enérgica, frenética y en la mayoría de las veces, confusa. A primera vista, la mayoría de los vecinos y un gran número de funcionarios municipales, están convencidos que la intervención en el dictado de leyes (ordenanzas²) pertenece exclusivamente al Concejo Deliberante, mientras que la administración general de la ciudad está a cargo del titular del Departamento Ejecutivo: el intendente. Esta segmentación de prerrogativas³ es, por cierto, correcta; sin embargo, en el teatro de operaciones comunal se presentan reiteradamente cuestiones grises o ambiguas que deben ser dilucidadas por los asesores para evitar que los actos jurídicos (sean o no administrativos) emanados, especialmente por el jefe comunal, sean declarados nulos⁴ o puedan dar lugar a un conflicto de poderes⁵.

Uno de los casos en que se presentan estas imprecisiones es en la conformación del llamado “gabinete municipal”⁶. Reconozco, sin embargo, que casi todo el mundo da por sentado que en este armado el Concejo Deliberante no puede ni siquiera opinar, pero esto no es tan así. Luego de ganar las elecciones locales, el flamante intendente comienza a formar su equipo de trabajo (que en la mayoría de los casos coincide con su equipo de campaña), después de prestar juramento ante el

* **Bibliografía recomendada.**

¹ Art. 190, Const. Pcial., art. 1º, decreto-ley 6769/58

² Más allá de las posturas doctrinales en contra, cada vez con mayor peso; el art. 77, inc. a, in fine del decreto-ley 6769/58 (texto según ley 13.101) se encargó de establecer –sin tapujos– que “las ordenanzas serán consideradas ley sentido material y formal”.

³ Al estilo del método científico conocido como la “navaja de Okham”: La explicación más simple y suficiente es la más probable, mas no necesariamente la verdadera.

⁴ Art. 240, decreto-ley 6769/58: “Los actos jurídicos del intendente, concejales y empleados de las municipalidades que no estén constituidos según la competencia, forma y contenidos determinados en la presente ley y en las de aplicación complementaria, serán nulos”.

⁵ Art. 196, Const. Pcial., y art. 261 y ss., decreto-ley 6769/80.

⁶ La palabra “gabinete” ha sido modernamente importada del régimen nacional y provincial; puesto que no existe ninguna normativa vigente como así tampoco razones históricas que les confiera, a los auxiliares del intendente, dicha terminología.

Honorable Concejo Deliberante⁷, el titular del Departamento Ejecutivo, le toma juramento a sus secretarios que designa mediante el dictado de un decreto. En algunas ocasiones, dependiendo de las prácticas municipales de cada municipio, en el mismo decreto de designación se contemplan las atribuciones, fines y funciones de cada Secretaría; en otros, se hace mediante decreto aparte, que sería la práctica más coherente desde el punto de vista normativo, puesto que la creación, conformación y atribuciones de una Secretaría, en tanto se incrustará en el complejo entramado del Departamento Ejecutivo, tiene vocación general y de permanencia. Mientras que el mero nombramiento de un funcionario para encabezar dicha área es esencial y discrecionalmente revocable por el intendente, sin que por ello se mermen las prerrogativas de la dependencia instaurada ni mucho menos se trastocuen sus fines. De esta forma, no caben dudas que el nombramiento de una persona como auxiliar del intendente no está sujeto a ningún requisito más que la designación –a cargo de este último– hecha a través de un acto administrativo⁸. Ahora bien, ¿qué papel juega el Concejo Deliberante en este entramado?

1. Los auxiliares del intendente

La ley orgánica de las municipalidades instituye⁹ que el intendente tendrá como auxiliares para el cumplimiento de sus atribuciones y deberes: 1) a los secretarios y empleados del Departamento Ejecutivo; 2) a los organismos descentralizados; 3) a las comisiones de vecinos que se nombren para vigilar o hacer ejecutar obras o prestar servicios determinados¹⁰, y 4) a las autoridades policiales establecidas en la jurisdicción de la municipalidad.

Este conjunto de funcionarios y empleados son –pese a que la ley no lo diga expresamente– designados por el propio intendente mediante la declaración de la voluntad administrativa plasmada en un acto administrativo. A pesar de esta supuesta obviedad, a poco que se relea el artículo citado (art. 178) rápidamente vamos a verificar que el precepto normativo no dice que el intendente “nombrará” o “designará”, sino que refiere a que el titular del departamento ejecutivo “tendrá” funcionarios que colaborarán con él en la gestión del gobierno local. Con lo cual, ya podemos detectar que la designación o nombramiento de los auxiliares del intendente no es una prerrogativa reservada exclusivamente al jefe comunal, al menos desde el punto de vista normativo (que, dicho sea de paso, no es poco). Pese a lo descabellado que pudiera parecerle

⁷ Cfr. art. 15, decreto-ley 6769/58.

⁸ El juramento de los secretarios del Departamento Ejecutivo es una mera formalidad que le confiere –a su nombramiento– solemnidad como una parodia del acto de juramento que toma el presidente de la Nación al jefe de gabinete de ministros y los demás ministros secretarios, cuya jura –para ser sinceros– tampoco está regulada normativamente, pese a que su investidura proviene directamente de la Constitución nacional (art. 100 y ss.). Tampoco está previsto en nuestra Constitución estadual para los ministros provinciales, aunque sí gozan de investidura constitucional (art. 147 y ss.). Por otro lado, algunos municipios de la provincia (v.gr., Pergamino, Lincoln, Olavarría, La Plata, Punta Indio, Bragado, Junín, entre otros) contemplan un mecanismo de participación ciudadana –a través de la consulta popular– para la designación de delegados (barriales o de pueblos de campaña).

⁹ Art. 178, decreto-ley 6769/58.

¹⁰ Reglamentado específicamente por la ordenanza general de obras públicas 165/73 (arts. 9, inc. d, y 29).

esto al lector, si repasamos la Constitución de los Estados Unidos¹¹, vamos a observar que el presidente norteamericano –a diferencia del argentino– puede designar a sus ministros (*secretaries*) pero para ello necesita acuerdo del Senado. Por otro lado, existe otro grupo de funcionarios que se desenvuelven en el ámbito del ejecutivo municipal que, por la especial función que cumplen, están sujetos también a la voluntad deliberativa. Me refiero a los llamados “funcionarios de ley” que son: el contador, el tesorero y el jefe de compras quienes, por su dedicación exclusiva, no pueden ser removidos sino es con acuerdo del Concejo Deliberante¹². Es que en la mayoría de los partidos de la provincia estos funcionarios, a diferencia de los secretarios, se comparten entre el Departamento Ejecutivo y el Deliberativo; es decir, no hay dos contadores, dos tesoreros, dos jefes de compras cada uno abocado a cada poder municipal. Como así tampoco –pese a que no sean funcionarios de ley– se comparten al asesor letrado ni al director de recursos humanos. Pero, contar con un régimen especial de remoción que involucre la emisión de voluntad de los dos departamentos que conforman el régimen municipal de la provincia es, en realidad, un mecanismo que tiende a garantizar la autonomía de dichos funcionarios, justamente, por la especial función que cumplen. En lo que hace a las tareas propias del contador municipal, por ejemplo, las mismas no pueden estar sujetas exclusivamente a la discrecionalidad política del jefe comunal de turno, porque este funcionario se instituye como un órgano interno de control de la municipalidad quien –junto al H. Tribunal de Cuentas, como órgano externo de control– es el encargado de proteger la hacienda pública.

2. El organigrama

Como lo hemos adelantado en el exordio de este trabajo, una de las primeras medidas internas que toma el intendente al asumir el cargo (sea por primera vez o por reelección) es diagramar, junto con su equipo de trabajo, la estructura burocrática sobre la cual se asentará la gestión de acuerdo al perfil que se le pretenda imprimir a ella. De esta manera, la sistematización de secretarías, subsecretarías, direcciones, subdirecciones, jefaturas, subjefaturas y demás dependencias, con la creación o no de organismos descentralizados, no será la misma en un gobierno de plataforma política liberal, que la de un gobierno que profese el justicialismo social como su principal ideología o la instauración de un Estado de bienestar keynesiano. Obviamente esta no es una regla absoluta, pero sirve para ejemplificar el punto.

En tal sentido, el jefe comunal dicta un decreto en donde se establece el llamado organigrama (en casi todos los casos va acompañado, en anexo, con el gráfico correspondiente). Como dijimos, en él se definen las funciones, atribuciones y fines de cada secretaria y subdependencias. Así, sin más giros ni vueltas, vuelvo a plantear el siguiente interrogante: ¿puede el Concejo Deliberante inmiscuirse en la confección de este entramado? En caso afirmativo, ¿hasta dónde? La tesis que propugnamos es por la afirmativa.

¹¹ US Constitution, art. 2, Second Section, Subsection 2°.

¹² Arts. 180; 188; 196 y 200, decreto-ley 6769/58.

3. La potestad regulatoria de los Departamentos Ejecutivo y Deliberativo

Nadie duda a estas alturas que, en la sanción de las ordenanzas, la participación de ambos departamentos, uno en la deliberación y sanción (Deliberativo) y otro en la promulgación con la consecuente publicación o la potestad de veto (Ejecutivo), implica un despliegue institucional de naturaleza colegislativa entre ambos poderes municipales. La promulgación y publicación (al igual que el veto) no son actos administrativos, pese a que se haga por decreto, sino que son actos jurídicos del titular del Departamento Ejecutivo de naturaleza legislativa¹³.

a. Del Departamento Ejecutivo

Las principales funciones del intendente están detalladas en los arts. 107 y 108 del decreto-ley 6769/58 y, básicamente, refieren a prerrogativas reconocidas por la ley tendientes a garantizar la administración y gestión de la cosa pública. El art. 107 citado expresamente dispone que “la administración general y la ejecución de las ordenanzas corresponde exclusivamente al departamento ejecutivo”. Mientras que en el art. 108 se establece un extenso inventario de atribuciones y potestades específicas que el titular del departamento ejecutivo está facultado normativamente para llevar a cabo como jefe máximo de la administración municipal; sin perjuicio de “ejercer las demás atribuciones y cumplir los deberes inherentes a la naturaleza de su cargo o que le impongan las leyes de la provincia”¹⁴. Dentro de todo este arsenal de prerrogativas, también vamos a encontrar –en la normativa vigente– atribuciones específicas que tienen que ver, por mencionar algunas, con las finanzas y la contabilidad pública¹⁵, las contrataciones, etc., materias que abren un universo nuevo en lo que hace al espectro municipal, pero que no abordaremos en este trabajo por su extensión, pero sobre todo por la especialidad tratada en ellas. Pero como el tema que aquí abordamos tiene que ver con la actividad regulatoria, es importante señalar que el ejecutivo municipal lleva a cabo tal potestad a través del dictado de los reglamentos, que no son otra cosa que actos de carácter general y abstractos¹⁶. Aquí el intendente, como los restantes órganos¹⁷ y entes de la Administración municipal con competencia para ello, ejerce la

¹³ Cabe destacar, que a semejanza de lo que ocurre con la sanción de las leyes, el Ejecutivo concurre al acto complejo de la ordenanza, para cuya vigencia requiere voluntad de los dos departamentos comunales (cfr. Asesoría General de Gobierno de la Pcia. de Bs. As., 30/9/14; IJ-CDLXIX-265). En el mismo orden, ver Bidart Campos, Germán J., *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, t. II, p. 233; Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional*, t. 9, p. 691).

¹⁴ Art. 108, inc. 17, decreto-ley 6769/58 (texto incorporado por la ley 14.180 –BO, 12/11/10–).

¹⁵ Entre algunas de ellas podemos citar brevemente las siguientes: la facultad de promover la iniciativa de modificación del presupuesto es de exclusiva potestad del Ejecutivo (art. 74, Reglamento de Contabilidad) y jurisprudencia en ese sentido: SCBA, B 68111 S 28/9/05; B 68725 S 8/8/07; B 69803 S 7/9/11; entre otros; la realización de gastos no previstos en el presupuesto (art. 119, decreto-ley 6769/58); disposición de crédito suplementarios (art. 120, decreto-ley 6769/58).

¹⁶ Arts. 120 y 125, ordenanza general 267/80.

¹⁷ Existe una arraigada práctica en los municipios bonaerenses de centralizar la voluntad administrativa en la figura del intendente, desatendiendo (quizás por desconocimiento) que los secretarios y demás organismos de la Administración municipal centralizada o descentralizada también pueden dictar reglamentos y actos administrativo particulares, dentro de su competencia (v.gr., a través de una resolución o disposición; circulares; comunicados, etcétera).

actividad materialmente legislativa dentro de la función administrativa¹⁸. En el orden provincial, la Constitución bonaerense, en su art. 144, inc. 2º, atribuye expresamente al gobernador de la provincia la potestad de dictar reglamentos de ejecución, con la firma del ministro del ramo (arts. 145 y 149). Sin embargo, en razón de la propia naturaleza de la función administrativa, del mismo art. 144 (“es el jefe de la Administración”) y de otras normas, habría que desprender la existencia de una potestad reglamentaria implícita. Los ministros solamente pueden tomar resoluciones respecto al régimen económico y administrativo de sus respectivos departamentos (art. 144 *in fine*, Const. Provincial)¹⁹. A nivel de los municipios pasa exactamente lo mismo. El intendente está facultado para dictar reglamentos de conformidad a lo establecido en el art. 108, inc. 3º de la ley orgánica de las municipalidades e implícitamente a la luz de lo instituido por el inc. 17 del artículo citado. Por su parte, si bien los secretarios del departamento ejecutivo no gozan de la investidura constitucional que sí tienen los ministros del gobernador; también pueden dictar actos administrativos y reglamentos, siempre dentro de su competencia, porque tales actos hacen a la naturaleza misma de la actividad administrativa, tanto para emitir la voluntad administrativa como para reglamentar las materias que caigan dentro de su específica competencia. En uno u otro caso, ni el Poder Ejecutivo provincial ni el Departamento Ejecutivo municipal en la provincia de Buenos Aires, cuentan con los diferentes tipos de decretos que sí está facultado para dictar el presidente de la Nación, quien por habilitación constitucional dispone de: a) decretos de ejecución; b) decretos autónomos; c) decretos delegados, y d) decretos de necesidad y urgencia.

b. Del Departamento Deliberativo

Así como el ejecutivo participa en la formación de las ordenanzas de manera colegislativa, al promulgarlas y mandarlas a publicar; el Departamento Deliberativo también dicta actos administrativos y actos en su función materialmente administrativa, como por ejemplo, cuando se realizan nombramientos de “persona ilustre” o “vecino destacado”, o cuando el presidente del Concejo otorga una licencia a un empleado administrativo de la planta que presta tareas en el ámbito del Departamento Deliberativo; o cuando dispone la prestación de los servicios públicos de barrido, riego, limpieza, alumbrado, provisión de agua, obras sanitarias y desagües pluviales, inspecciones, registro de guías, transporte y todo otro tendiente a satisfacer necesidades colectivas de carácter local; o cuando acepta donaciones (acto administrativo bilateral); cuando se confiere derecho de uso y ocupación gratuitas de bienes municipales; autorizar el establecimiento de cementerios privados, entre otros. Todas estas medidas, a pesar de que en la mayoría de las veces y en la mayoría de los municipios, se dispongan mediante ordenanzas, lo cierto es que no tienen naturaleza legislativa sino que son actos administrativos dictados por un órgano colegiado en su función materialmente administrativa²⁰. Mas allá de esta disquisición que bien podría generar un

¹⁸ Cfr. Barra, Rodolfo C., *Derecho administrativo. Acto administrativo y reglamentos*, Bs. As., Astrea, 2018, t. II, p. 542.

¹⁹ Cfr. Hutchinson, Tomás, *Procedimiento administrativo de la provincia de Buenos Aires. Ley 7647, comentada, anotada y concordada*, Bs. As., Astrea, 1995, p. 519.

²⁰ El art. 77 del decreto-ley 6769/58 formula una distinción que muchas veces se pasa por alto, pero si acudimos a ella vamos a poder discernir de mejor manera cuándo estamos frente a una [Majul, La conformación del gabinete municipal: ¿Puede ser regulado...](#)

debate sobre la materia; las atribuciones del Concejo Deliberante para el dictado legisferante de ordenanzas es amplio y, conforme lo dispone la propia ley orgánica, “deberán responder a los conceptos de ornato, sanidad, asistencia social, seguridad, moralidad, cultura, educación, protección, fomento, conservación y demás estimaciones encuadradas en su competencia constitucional que coordinen con las atribuciones provinciales y nacionales” (art. 25). Toda esa enumeración, enunciativa, por cierto, se vincula con la característica colectiva, general, popular y representativa con que goza el órgano deliberativo en tanto es “la caja de resonancia del pueblo”. En el mismo orden, además de su función nomogenética respecto de la sanción de ordenanzas, existe otra función que no es legislativa, pese a que se vincule a ella, que es la reglamentaria. Por medio de los reglamentos el Concejo Deliberante establece requisitos, condiciones y alcances de las materias enumeradas en los veintiocho incisos del art. 27 de decreto-ley 6769/58²¹.

4. La zona de reserva legal del Concejo Deliberante

En el ámbito del órgano legislativo existe un núcleo impenetrable sobre el cual el ejecutivo no puede ingresar, ni siquiera por delegación. Este último caso se vincula únicamente con la relación entre el Congreso de la Nación y el presidente de la Nación; puesto que –como vimos– el decreto delegado no tiene cabida en la provincia ni mucho menos en los municipios que la conforman. Para explicar brevemente, cuando hablamos de decreto delegado, nos referimos a que el Congreso de la Nación le delega su potestad legislativa al Poder Ejecutivo Nacional para que legisle sobre materias que están expresa y previamente autorizadas por ley. Tanto la doctrina como la jurisprudencia están contestes en que el Congreso no puede delegar en forma amplia sus facultades al Poder Ejecutivo, sino que sólo puede permitirle fijar ciertas normas dentro de un marco legal prefijado por el legislador²². Haciendo un paralelismo con el régimen municipal bonaerense, podemos afirmar sin hesitación que aquí también existe una zona de reserva legal atribuida exclusivamente al Departamento Deliberativo, básicamente representada por las materias establecidas en los arts. 25 y 27 de la ley orgánicas de las municipalidades. Sobre tales, el ejecutivo únicamente puede dictar la reglamentación que le autoriza el art. 108, inc. 2° del decreto-ley 6769/58 pero de ningún modo podría dictar reglamentos autónomos sobre tales materias ni tampoco cabría la posibilidad de que el Concejo le “delegue”, por ejemplo, la regulación del transporte público urbano de pasajeros o la imposición de nombres a las calles y los sitios públicos.

ordenanza o ante un acto administrativo particular o reglamento no normativo de alcance general. Así, el precepto normativo establece que será ordenanza si “crea, reforma, suspende o deroga una regla general cuyo cumplimiento compete a la intendencia municipal” (inc. a); mientras que estaremos frente a un decreto, si éste “tiene por objeto el rechazo de solicitudes de particulares, la adopción de medidas relativas a la composición u organización interna del Concejo y en general, toda disposición de carácter imperativo, que no requiera promulgación del departamento ejecutivo” (inc. b).

²¹ Texto según decr.ley 9117/78.

²² Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo*, cap. 4, www.gordillo.com/pdf_tomo9/libroi/capitulo4.pdf.

5. ¿Existe una zona de reserva legal del Departamento Ejecutivo?

Vimos que la propia ley orgánica ha dejado establecidas las potestades del Concejo Deliberante en cuanto al dictado de las ordenanzas y disposiciones. El Departamento Ejecutivo participa en esa formación, pero no puede, bajo ningún concepto, legislar autónomamente con prescindencia del Departamento Deliberativo. Ahora, como bien lo expone Gordillo²³, si bien existe una zona de “reserva” legislativa, en el sentido de que en ciertas materias sólo el Congreso puede estatuir y en ningún caso (ni siquiera por delegación) la administración; no existe en cambio en el derecho latinoamericano un principio inverso de que pueda haber zona alguna de la actividad administrativa “reservada” a ella y exenta de la regulación legislativa²⁴. La aclaración –dice el autor citado– podría parecer innecesaria, atento el principio de la separación de los poderes que las Constituciones consagran, pero es muy importante destacarlo. En definitiva, nada escapa –en lo que a la regulación respecta– de las potestades del órgano deliberativo. ¿Cómo se explica entonces, volviendo al punto de la tesis planteada con motivo de este trabajo, que exista una ley de ministerios (nacional y provincial)? que instituya un esquema burocrático a partir del cual el Ejecutivo, en su carácter de administrador, pueda modificarlo, asignar partidas presupuestarias, etc., pero siempre constreñido a los límites y alcances de aquella ley, que –dicho sea de paso– no puede derogar mediante decreto. Ésta es una prueba concreta de la magnitud reguladora que tiene el órgano legislativo. En modo alguno debe pensarse que esta actividad legisferante implica una intromisión de un poder hacia el otro quebrantándose el principio de división de poderes, porque –como ya lo hemos señalado– todo lo que es materia administrativa puede ser regulado por el Departamento Deliberativo, con la única salvedad de que tal regulación sea razonable. Y esto es así porque el Concejo (al igual que el Congreso y la Legislatura provincial) es el órgano más cercano al pueblo, que más intimidad guarda con éste y es propio de su naturaleza desplegar su poder de regulación, incluyendo a la propia Administración general y la descentralizada.

6. Conclusión

A pesar de lo reiterativo que pueda parecer, la conclusión de la tesis que postulamos es una: nada escapa al poder de regulación del Honorable Concejo Deliberante, puesto que en nuestro derecho no existe una zona de reserva de la Administración. El único límite que contiene ese poder regulador es el de la razonabilidad; que en la práctica implicará la obligación republicana del Departamento Deliberativo de evitar –mediante el despliegue de su actividad regulatoria– lesionar el principio de división de poderes. Consecuentemente, está perfectamente permitido que el H. Concejo Deliberante sancione una ordenanza que regule la estructura burocrática de la Administración general centralizada o descentralizada por medio de la cual se

²³ Gordillo, *Tratado de derecho administrativo*.

²⁴ Gordillo señala que la Constitución francesa de 1958 ha introducido una reforma expresa y muy marcada en el punto, estableciendo que el Congreso sólo puede legislar en los puntos que taxativamente le indica la Constitución, y que todo lo demás queda librado a la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo, esto constituye una exacerbación de las facultades reglamentarias del Ejecutivo y de hecho una destrucción del Congreso.



establezcan lineamientos básicos y consensuados sobre el modo de diagramar la gestión comunal, sin que ello implique amputar las prerrogativas del intendente como jefe de la administración y que hacen a la naturaleza del cargo; lo que se traducirá en que el titular del departamento ejecutivo pueda formular modificaciones, asignar partidas presupuestarias y proponer reestructuraciones.

© Editorial Astrea, 2020. Todos los derechos reservados.

