

Facundo Ramos Minetti, DNI 37.720.264 con Domicilio en Laprida 421 Barrio Pueblo Nuevo, Rosario de Lerma. En mi carácter de Concejal por el Municipio de Rosario de Lerma de Lerma me presento formalmente en los términos del artículo 122º del Reglamento Interno y digo:

Que la Carta Orgánica del Municipio de Rosario de Lerma (Ley 6563) establece en su artículo 118 lo correspondiente al proceso de destitución del intendente. En este sentido, la normativa prevé que "Corresponde la destitución del Intendente por condena penal o por mal desempeño de su cargo". Asimismo, la Constitución de la Provincia de Salta en su artículo 181 en igual sentido establece que corresponden idénticas causales a los fines de llevarse a cabo el proceso de destitución. En este sentido, la normativa previamente citada señala que para declarar la necesidad de remoción del intendente se requieren los dos tercios de votos de la totalidad de los miembros del Concejo Deliberante. De tal manera, corresponde a este cuerpo analizar si concurren las causales para determinar si procede la declaración de necesidad de remoción del intendente.

## **CAUSALES**

Al tratarse de una suma de hechos facticos que, en su conjunto, podrían incurrir en la causal denominada "Mal desempeño", se procederá a su descripción en los siguientes acápite.

### **1) CAUSAL NUMERO 1**

## **HECHOS**

Con fecha 4 de febrero de 2020, el Intendente Enrique Martínez, por intermedio del Secretario de Gobierno Luciano M. Martínez Ugarte, hace ingresar con número de expediente del Concejo Deliberante 0046/20 una nota a los fines de remitir para conocimiento del cuerpo la **Resolución Municipal N°0095/20 ad Referendum**, mediante la cual "se establece el calendario impositivo Municipal, correspondiente al Ejercicio Fiscal año

2020". A los fines probatorios, se adjunta en el anexo del presente documento copia del expediente en cuestión.

La Resolución Municipal N°0095/20 en su articulado establece una serie de disposiciones que serán citadas a continuación a los fines de dilucidar los puntos más importantes, ya que para el estudio completo de las mismas se la adjuntará en el anexo del presente documento.

En este sentido, el artículo 1º de la mencionada resolución municipal establece: "Fijar el siguiente calendario de vencimientos para aquellos tributos cuya determinación, recaudación y fiscalización se encuentren a cargo del Municipio de Rosario de Lerma. Artículo 2º: Establecer los siguientes descuentos de acuerdo al tributo y la forma de pago del mismo, la que será aplicable únicamente en los casos de contribuyentes que no registren cuotas vencidas al momento del pago (total anual o cuota) correspondientes al Periodo Fiscal 2020 de acuerdo a lo siguientes impositivos: inmobiliario, alumbrado, barrio, limpieza y el impuesto al automotor (SIC)".

En el artículo 3º de la mencionada, establece lo siguiente: "Establecer el siguiente Calendario Impositivo para el año 2020, correspondiente al impuesto inmobiliario, Tasa de Alumbrado, Barrido, Limpieza y Tasa de Inspección de Higiene y Seguridad" (adjunta calendario).

Ante tal pretensión, al haber ingresado por mesa de entradas el mencionado expediente, el Concejo Deliberante decidió mediante el mecanismo parlamentario correspondiente dirigir a la comisión investigadora el mencionado expediente a los fines de llevar adelante el estudio correspondiente y, por lo demás, dejar constancia de la existencia de la mencionada resolución sin proceder a su archivo.

## **DERECHO**

Conforme a la reseña de los hechos anteriormente efectuada, puede considerarse que existen elementos suficientes para llevar a cabo el correspondiente dictamen en orden a la presunta comisión de causales de

mal desempeño conforme el artículo 118 de la Ley 6563 (Carta Orgánica del Municipio de Rosario de Lerma) y a la presunta comisión del delito previsto en el 248 del Código Penal.

El acto administrativo emanado por el Intendente Enrique Martínez, este es, la Resolución Municipal N°0095/20 es pasible de ser considerada violatoria de los principios republicanos de gobierno, toda vez que tal disposición legal se inmiscuye en regular acciones y disposiciones ajenas a la potestad del Poder Ejecutivo. Todo ello por cuanto que, conforme se establece en el Capítulo III de la Carta Orgánica Municipal, que establece los Deberes y Atribuciones del Cuerpo, en el artículo 105 inc. f. señala la normativa que, en materia de hacienda, es deber o atribución de los concejales **“Fijar por ordenanza el calendario impositivo Municipal”**. De esta manera, la ley 6563 (Carta Orgánica de Rosario de Lerma), es clara por cuanto faculta potestativamente al Concejo Deliberante la fijación del calendario municipal. De tal manera, al ser esta una cuestión que versa sobre materia tributaria en donde el principio de legalidad es la regla y no la excepción, resulta notoriamente manifiesto que la Resolución Municipal (acto administrativo emanado del Poder Ejecutivo) sobrepasa las facultades y atribuciones que el Intendente ostenta.

En este sentido, el artículo 104 de la Carta Orgánica Municipal señala expresamente en su inciso 2 que **“Los deberes y atribuciones del Cuerpo, como también de los Concejales son irrenunciables e indelegables”**. Por ende, resulta manifiestamente palmario que es indelegable hacia el Poder Ejecutivo aquellas atribuciones que el Poder Legislativo ostenta, entre ellas, las del dictado del Calendario Impositivo Municipal como así también toda aquella cuestión que verse sobre gravámenes a los ciudadanos en cuestiones tributarias. Por otro lado, la separación de poderes es la pirámide del ordenamiento jurídico no solo del Municipio de Rosario de Lerma, sino también de la Provincia de Salta y de la República Argentina, conforme lo prevén el artículo 1º de la Constitución Provincial y el artículo 1º de la Constitución Nacional, como así también el artículo 1º de la ley 6563 (Carta Orgánica del Municipio de Rosario de Lerma), que señala claramente que la organización del estado municipal

respetar los preceptos representativos, democráticos y republicanos de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de las Constituciones Nacional y Provincial.

A ello, debe sumársele que tal disposición prevista en la Resolución Municipal, acto administrativo emanado por parte del Intendente Enrique Martínez podría ser considerado un acto penado por el Código Penal. Todo ello por cuanto, esta persona, en su carácter de funcionario público, ha dictado una resolución aparentemente contraria a lo que las Constituciones señalan en su artículo 1º, lo cual se encuentra establecido en el artículo 248 del Código Penal, bajo el título de "Abuso de autoridad y violación de los deberes de los funcionarios públicos."

## **DOCTRINA**

En este sentido, este presunto avance con respecto a las facultades del poder legislativo podría representar una violación a la separación de poderes que, en palabras de Gelli "estas separaciones del poder –en realidad entre los órganos- implican atribuciones propias y cooperación compartida entre ellos. La finalidad perseguida no es otra que evitar el desborde del poder y el peligro para las libertades personales que suscitaría la centralización en la toma de decisiones públicas (...) en los hechos, ha sido el Ejecutivo el que ha concentrado mayor cuota de potestades". (Pp, 24-25).

Con respecto a esta acción que podría encuadrarse bajo la figura de abuso de autoridad, *Terragni en Tratado de Derecho Penal*, señala que, "todas las disposiciones del Capítulo 4 'Abuso de autoridad y violación de los deberes de funcionario público' del Título 11 'Delitos contra la administración pública' del Código Penal, contemplan circunstancias fácticas que afectan a la ciudadanía, adoptando la forma de actos administrativos que no cumplen la ley. Específicamente el art. 248, Cód. Penal tiene por objetivo procurar que las funciones públicas sean ejercidas conforme a lo que la ley manda". En tal sentido, señala el autor lo siguiente "El común denominador de los delitos abarcados en el Capítulo que estoy examinando es la extralimitación del funcionario en sus atribuciones, que comete un atropello empleando el

poder que la sociedad le ha concedido. Tal es el significado de la palabra abusar en castellano: Usar mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente de algo o de alguien; en definitiva, hacer mal uso”.

Continúa el autor señalando que la desviación por parte del funcionario público puede ocurrir en aquellos supuestos en los que actúa más allá de su competencia. En tal sentido, señala también que el ámbito de protección de la norma tiene como finalidad que “el agente oficial cumpla con los deberes que la ley le impone”. De tal manera que, aun cuando no se lesione ningún bien jurídico de terceros, habrá igualmente un desprecio reprochable de la reglamentación que pone orden a su tarea y por ello se descalifica su comportamiento.

La extralimitación de las atribuciones del funcionario público, que en este caso podría haber incurrido el intendente Enrique Martínez, se configura en el momento en el que realiza un acto administrativo que no cumple con lo previsto con el artículo 105 inc. f. de la Carta Orgánica. En este orden de ideas, la actuación excesiva por sobre las competencias que les son propia a cada poder del estado municipal, podría calificarse como un acto que se configura bajo la figura típica prevista en el artículo 248 del Código Penal.

En este orden de ideas, lo previamente detallado podría encuadrarse de manera manifiesta como un acto de mal desempeño conforme el artículo 123º del Reglamento Interno y 118º de la Ley 6563.

---

## 2) **CAUSAL NUMERO 2**

### **HECHOS**

En fecha 19 de enero de 2021 Miguel Guillermo Maturana, miembro de la Comisión Directiva del sindicato UPCN, ingresó una nota en el Concejo Deliberante que obra bajo número de expediente 738/21 a los fines de denunciar la omisión de pago del adicional por tareas insalubres y riesgosas por parte del Intendente Municipal desde el mes de julio del año 2020. La

omisión del pago correspondía al personal que se desempeña en tareas insalubres y riesgosas.

Adujo el representante gremial en el instrumento previamente citado que tal omisión representa una afectación a los salarios de los trabajadores como así también a los aportes y contribuciones que por ley corresponden a la Anses y que encuadrarían también en una evasión fiscal ante el organismo recaudador de los aportes patronales.

Señaló el representante gremial previamente citado, en el momento en el que se le dio uso de la palabra mediante transcurría un cuarto intermedio en la sesión del día 04/02, que mantuvo diálogo con el intendente Enrique Martínez a los fines de regularizar esta situación, circunstancia en las que este último, según señala el señor Maturana, se comprometió a abonar lo adeudado pero que luego no dio cumplimiento de ello.

## **DERECHO**

Conforme a la reseña de los hechos anteriormente efectuada, puede considerarse que existen elementos suficientes para llevar a cabo el correspondiente dictamen en orden a la presunta comisión de causales de mal desempeño conforme el artículo 118 de la Ley 6563 (Carta Orgánica del Municipio de Rosario de Lerma) y a la presunta comisión del delito previsto en el artículo 173 inciso 7 del Código Penal.

Con respecto a lo señalado anteriormente, el artículo 121 de la Ley 6563 (Carta Orgánica Municipal) establece "Deberes y atribuciones del Intendente. El intendente es el jefe natural de la Administración Municipal, y como tal tiene las siguientes atribuciones y deberes. (...)10. Celebra contratos con personas físicas y/o jurídicas ad-referéndum del Concejo Deliberante". En este sentido, la normativa local establece a las claras que es el Intendente el jefe de la Administración Municipal y, con ello, lleva adelante las directivas concernientes a las contrataciones del personal a través de la realización de contratos con personas físicas y jurídicas.

Como jefe natural de la Administración Municipal, el intendente tiene a su cargo la administración y/o el cuidado de los bienes e intereses de la Municipalidad de Rosario de Lerma. En este sentido, el artículo 65 de la ley

6563 establece lo concerniente al patrimonio municipal. Allí se señala que el patrimonio municipal se encuentra compuesto por "bienes muebles, inmuebles, semovientes, crédito, títulos, derechos, acciones, etcétera adquiridos o financiados con recursos propios, los ingresos provenientes de las tributaciones de las multas, tasas, contribuciones, de los intereses y rendimiento de inversiones o de explotación de entidades descentralizadas y de empresas de economía mixta, de los importes participados en imposiciones fiscales provinciales y nacionales, las subvenciones, los subsidios y asignaciones especiales, las donaciones y legados aceptados por la Municipalidad, el producto de los decomisos, remates y de la contratación de empréstitos". Es entonces claro que **el intendente administra la totalidad de los bienes previstos en el artículo mencionado** y su deber de custodia y de administración le exige un alto grado de diligencia, puesto que se tratan de bienes que fueron pagados por los aportes tributarios de los ciudadanos rosarinos.

De tal manera que, la supuesta retención de haberes podría implicar efectivamente que, quien tiene a cargo la administración de bienes pecuniarios ajenos, como lo es el intendente con respecto al dinero del patrimonio municipal, haya violado sus deberes de administrador de recursos y haya perjudicado intereses ajenos. Por otro lado, al supuestamente haberse llevado a cabo una efectiva retención indebida de haberes, cabe presumir que: el dinero efectivamente se encuentra retenido en las arcas del municipio, el dinero efectivamente fue utilizado para un fin distinto al concebido en perjuicio de los trabajadores o el dinero ya no se encuentra bajo la órbita del patrimonio municipal por motivos que se desconocen y merecen ser aclarados.

En este supuesto, el Código penal, en su artículo 173 inciso 7, reza lo siguiente al referirse al delito de administración fraudulenta:

"ARTICULO 173.- Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece: (...)

7. El que, por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico, tuviera a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o

intereses pecuniarios ajenos, y con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño, violando sus deberes perjudicare los intereses confiados u obligare abusivamente al titular de éstos”.

En este orden de ideas, lo previamente detallado podría encuadrarse de manera manifiesta como un acto de mal desempeño conforme el artículo 123º del Reglamento Interno y 118º de la Ley 6563.

## **DOCTRINA**

Terragni en Tratado de Derecho Penal, establece que “El sujeto activo debe tener asignado el cuidado del patrimonio ajeno; las fuentes de esa relación con la propiedad de otro puede ser: la ley, por ejemplo, en los casos de representación legal de un incapaz (padre, padre adoptivo, tutor, etc.), tutela testamentaria, curatela de los cónyuges incapaces, facultades del fiduciario dentro del régimen de las sociedades comerciales, entre otras; una disposición de la autoridad, lo que abarca a quienes cumplen funciones de administración de bienes no fiscales por haber sido designados para tal **misión por autoridad competente, ya sea nacional, provincial o municipal**, de la órbita legislativa, ejecutiva o judicial (v. gr.: la designación judicial de un tutor o un curador); un acto jurídico como el mandato, hipótesis más frecuente de administraciones de intereses particulares ajenos y aun de asociaciones o sociedades civiles y comerciales. En todos los casos no se trata del simple quebrantamiento del deber de cuidado, sino de un acto doloso de defraudación siendo que el mismo texto indica que el perjuicio o generar una obligación abusiva, tienen lugar porque el sujeto activo actúa con el fin de procurar para sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño. El **tipo presupone que el autor tiene la posibilidad de realizar legítimamente actos de disposición de intereses ajenos** o de obligar al titular de los mismos. En la Exposición de Motivos de la ley 17.567, que introdujo la figura, se señala que el propósito es incluir a los representantes, tutores, albaceas y otros sujetos que tienen poderes dispositivos sobre los bienes ajenos, y muy especialmente a los que integran los órganos de personas colectivas, sobre todo de sociedades anónimas y cooperativas”.

---



### **CAUSAL NUMERO 3**

#### **HECHOS**

En fecha 03 de Agosto de 2020, bajo expediente del Concejo Deliberante en número 451/20, el intendente Enrique Nicolás Martínez notifica formalmente al Concejo Deliberante que "Por la presente, me dirijo a Ud. y por su digno intermedio a los demás miembros integrantes del Concejo Deliberante, con el objeto de remitirle adjunto a la presente, copia de la Resolución Municipal Nº502/20, en referencia a la Designación en Comisión al cargo de Juez de Falta Municipal a la Dra. LEILA ALICIA GAMBONI, D.N.I. Nº 14.065.762, a partir del día 03/08/20, para respectivo tratamiento en virtud de los términos establecido en el Artículo 3º de la Ordenanza Nº2645/16." (SIC).

Por su parte, la Resolución Municipal 502/20, con fecha 03 de Agosto de 2020, se titula de la siguiente manera: "REF.: DESIGNAR EN COMISION AL JUEZ DE FALTAS DEL TRIBUNAL MUNICIPAL DE FALTAS – DRA LEILA ALICIA GAMBONI".

En su segundo considerando, la Resolución señala "que, en fecha 01/08/2020 se ha vencido el periodo de la designación por haberse cumplido los 4 años, tal cual lo establece el Artículo Nº5 de la Ordenanza Nº2645/16, que el día hábil posterior a su vencimiento es el día 03/08/2020". Prosiguen los considerandos aduciendo "que, por razones de oportunidad, mérito y conveniencia, es necesario otorgar continuidad y designar Ad Hoc en el cargo de Juez de Faltas Municipales; convirtiendo su designación durante 4 años con el acuerdo que debe brindar el Cuerpo de Concejales municipales previsto en el Artículo 3º de la Ordenanza Nº2645/16 (con acuerdo de 2/3".

Que, en el artículo 1º de la citada Resolución Municipal, se resuelve: "DESIGNAR en COMISION y hasta obtener el acuerdo del Concejo Deliberante, en el Cargo de Juez de Faltas Municipal, a la Dra. LEILA ALICIA GAMBONI, D.N.I. Nº14.065.762, a partir del 03 de Agosto de 202, con los derechos y obligaciones que corresponden al cargo; y acorde a la condición

de acuerdo establecida en la Ordenanza N°0645/16 y a los considerandos de la presente" (SIC).

Que, tras la mentada decisión, mediante el procedimiento parlamentario correspondiente se decidió enviar el expediente que requería el acuerdo para el nombramiento de la Jueza de Faltas hacia la comisión investigadora del Concejo Deliberante por cuanto se adujo la posible comisión de una eventual irregularidad en el proceso de nombramiento.

## **DERECHO**

Conforme a la reseña de los hechos anteriormente efectuada, puede considerarse que existen elementos suficientes para llevar a cabo el correspondiente dictamen en orden a la presunta comisión de causales de mal desempeño conforme el artículo 118 de la Ley 6563 (Carta Orgánica del Municipio de Rosario de Lerma) y a la presunta comisión del delito previsto en el artículo 248 del Código Penal.

Conforme reza el artículo 3º de la ordenanza que dispone la creación del Juzgado de Faltas, (Ordenanza N°2645/16), señala que: "El Juez de Faltas Municipales, será designado por el Departamento Ejecutivo Municipal, a propuesta del mismo y con acuerdo de los dos tercios de votos del Concejo Deliberante".

Que, conforme surge de la letra de la normativa, la designación se llevará a cabo mediante la propuesta del Poder Ejecutivo, en cumplimiento con los requisitos previstos en el artículo 4º de la mencionada ordenanza, y con acuerdo de los dos tercios de votos del Concejo Deliberante. Conforme lo señala el diccionario de la Real Academia Española, la palabra "propuesta" significa "Consulta de un asunto o negocio a la persona, junta o cuerpo que lo ha de resolver". Se entiende, pues, que la proposición es una acción mediante la cual el emisor pone en consideración del receptor una determinada cuestión que deberá ser aceptada o rechazada por éste último. En tal sentido, la letra de la normativa previamente citada establece que el Juez de Faltas será designado mediante el cumplimiento de dos pasos previos que, de no cumplirse, no podrá efectuarse la citada designación. La palabra "será", conforme el diccionario de la Real Academia Española, es la

conjugación del en futuro simple de la palabra "ser", que, en sus acepciones, implica el "haber o existir".

En este orden de ideas, existirá el nombramiento del Juez de Faltas en caso de que exista una propuesta del ejecutivo y, consiguientemente, un acuerdo de los dos tercios de los votos del Concejo Deliberante que acepten la propuesta para que tal designación se lleve adelante. Es decir, que para que efectivamente se produzca el nombramiento del mencionado funcionario se requiere indefectiblemente los dos pasos que previamente se detalló.

En la normativa previamente citada no existe artículo en el que se haga referencia al procedimiento de nombramiento en comisión, como así tampoco en la ley 6563. El artículo 99 inciso 19 hace referencia a los nombramientos en Comisión, en donde señala que el Presidente de la Nación "Puede llenar las vacantes de los empleos, que requieran acuerdo del Senado, y que ocurran durante su receso, por medio de nombramientos en comisión que expiraran a fin de la próxima Legislatura". Cuestión que no es trasladable al supuesto en marras, pues aquí se esbozan las atribuciones del Presidente de la Nación, por un lado, y, por otro lado, el Concejo Deliberante de Rosario de Lerma no se encontraba en periodo de receso al momento en que se llevó a cabo la Resolución Municipal Nº502/20.

Por otro lado, el artículo 121 inc. 3 de la Ley 6563 (Carta Orgánica de Rosario de Lerma) establece que el Intendente "Expide las instrucciones y decretos Municipales, y los reglamentos necesarios para la ejecución de las ordenanzas". Es decir que es deber del intendente llevar adelante las instrucciones mediante los actos administrativos que correspondan para dar ejecución a las ordenanzas. En ese sentido de ideas, la realización de una instrucción o decreto municipal en supuesta contradicción plena con lo previsto en una ordenanza podría implicar un impedimento en la ejecución de la misma. Ya que, justamente, la resolución, instrucción, decreto o reglamento subvierten lo previsto en la ordenanza. Asimismo, el artículo 121 inciso 5 de la citada normativa establece que entre los deberes del intendente "Nombra y remueve por sí mismo a su Gabinete. Así también a los agentes del Municipio con sujeción a esa Carta orgánica y las ordenanzas respectivas". Es decir que es deber del intendente realizar los

nombramientos de aquellos agentes municipales con sujeción, en particular al caso en marras, a las Ordenanzas respectivas. Cuestión que, presuntamente, no se ha cumplido correctamente ya que aparentemente el procedimiento previsto en el artículo 3º de la Ordenanza Nº 2645/16 no ha sido el adecuado.

En este orden de ideas, lo previamente detallado podría encuadrarse de manera manifiesta como un acto de mal desempeño conforme el artículo 123º del Reglamento Interno y 118º de la Ley 6563.

## **DOCTRINA**

Conforme señala el Doctor Abel Cornejo en su comentario al artículo 156 de la Constitución de la Provincia de Salta en donde hace alusión al instituto del acuerdo parlamentario, señala que lo que se procura con el acuerdo es “concretar un consenso entre las diversas agrupaciones políticas que impida, a una transitoria mayoría, designar a personas que, al margen de la idoneidad técnico- jurídica, estén comprometidas políticamente con ella. Este mecanismo de selección – concluye Badeni, si bien resulta más engorroso, amplía las posibilidades de que las designaciones recaigan sobre ciudadanos independientes, cuya condición de tales se proyectará sobre el funcionamiento”. (Pp-1177).

En este sentido, la presunta violación en el procedimiento de designación de la Jueza de Faltas conforme la ordenanza Nº2645/16 podría representar una violación a la separación de poderes que, en palabras de Gelli “estas separaciones del poder –en realidad entre los órganos- implican atribuciones propias y cooperación compartida entre ellos. La finalidad perseguida no es otra que evitar el desborde del poder y el peligro para las libertades personales que suscitaría la centralización en la toma de decisiones públicas (...) en los hechos, ha sido el Ejecutivo el que ha concentrado mayor cuota de potestades”. (Pp, 24-25).

Con respecto a esta acción que podría encuadrarse bajo la figura de abuso de autoridad, *Terragni* en *Tratado de Derecho Penal*, señala que, “todas las disposiciones del Capítulo 4 ‘Abuso de autoridad y violación de los deberes

de funcionario público' del Título 11 'Delitos contra la administración pública' del Código Penal, contemplan circunstancias fácticas que afectan a la ciudadanía, adoptando la forma de actos administrativos que no cumplen la ley. Específicamente el art. 248, Cód. Penal tiene por objetivo procurar que las funciones públicas sean ejercidas conforme a lo que la ley manda". En tal sentido, señala el autor que "El común denominador de los delitos abarcados en el Capítulo que estoy examinando es la extralimitación del funcionario en sus atribuciones, que comete un atropello empleando el poder que la sociedad le ha concedido. Tal es el significado de la palabra abusar en castellano: Usar mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente de algo o de alguien; en definitiva, hacer mal uso".

La posible extralimitación de las atribuciones del funcionario público y la designación irregular en violación a la ordenanza N°2645/16, que en este caso podría haber incurrido el intendente Enrique Martínez , se configura en el momento en el que realiza un acto administrativo que no cumple con lo previsto con el artículo 3° de la Ordenanza N°2645/16. En este orden de ideas, el dictado de resoluciones u órdenes contrarias a excesiva por sobre las competencias que le son propia a cada poder del estado municipal, podría calificarse como un acto que se configura bajo la figura típica prevista en el artículo 248 del Código Penal y, además, un manifiesto acto de mal desempeño por parte de un funcionario público que ha llevado adelante una acción que la normativa vigente previamente citada no lo faculta a realizar. Sino todo lo contrario, faculta a otro poder estatal (el Concejo Deliberante) a realizar exclusivamente.

Por lo demás, la situación previamente descripta es de **gravedad institucional** notoria. Todo ello por cuanto, y trayendo en alusión los considerandos de la ordenanza N2645/16, el Tribunal Administrativo de Faltas es un órgano que implementa un adecuado régimen que permite cumplir con eficiencia y amplitud el establecimiento dentro del ejido municipal de una justicia ágil, que mediante un procedimiento breve y sencillo posibilite la aplicación de sanciones previstas en distintas ordenanzas. En tal sentido, el ejercicio del poder de policía municipal se encuentra vedado por cuanto la designación de quien debe impartir justicia

no ha sido llevada a cabo conforme lo establece la normativa citada. En este sentido, existe riesgo palmario e inseguridad jurídica por el posible planteo de nulidades por parte de los administrados a causa de la violación en el procedimiento de designación del juez natural de la causa. Planteos de nulidades que, en caso de prosperar, devendrían en un perjuicio a las arcas municipales como así también en el ejercicio del poder de policía municipal.

---

## **CAUSAL NUMERO 4**

### **HECHOS**

El día 15 de Abril de 2020, bajo expediente del Concejo Deliberante en número 163/20, el Intendente Enrique Martínez remite el "Proyecto de Ordenanza 'Código de Edificación'" mediante nota Nº 100/20 con su firma.

Señala en los vistos del Proyecto de Ordenanza que es de imperiosa necesidad instrumentar el Código de Edificación Municipal. Además, en los considerandos del mencionado Proyecto, señala el notorio y descontrolado crecimiento demográfico en Rosario de Lerma, por lo que resulta menester contar con una norma para el ordenamiento y planificación de los distintos barrios que se fueron creando y que necesitan del respaldo jurídico para toda tramitación ante organismos Municipales, Provinciales y Nacionales.

Que, tras ingresar el Proyecto mediante el procedimiento parlamentario correspondiente, se llevó a cabo su estudio en reunión de Comisión por parte del cuerpo de Concejales. En tal supuesto, el Concejel Facundo Ramos advirtió que el proyecto adolecía de vicios con respecto a su redacción que, en caso de su aprobación, causarían un grave perjuicio a la comunidad de Rosario de Lerma.

En tal sentido, pudo observarse que en el artículo 92º del mencionado Proyecto se establecía que "Normas aplicables.- Los edificios que se construyan en el Municipio de San Lorenzo, deberán respetar los usos del suelo, el Factor de Ocupación del Suelo (F.O.S), el Factor de Ocupación Total (F.O.T.), las alturas máximas y los retiros previstos en presente Código" (SIC). Además, el artículo 93º rezaba lo siguiente: "Uso residencial

predominante.- Consecuente con el artículo 1º, declárase a todo el ejido municipal de San Lorenzo como zona de uso residencial exclusivo, por lo tanto todo otro uso deberá estar condicionado a este. (...) 93.3.- Queda vedada la radicación de todo tipo de industrias y servicios auxiliares de la industria y del comercio, depósitos de productos peligrosos y depósitos de mayoristas de almacenamiento en general”.

Además, el artículo 94.1 señalaba que “En el sector del ejido urbano delimitado al norte del Río San Lorenzo hasta el límite con el departamento La Caldera y el Municipio de la Ciudad de Salta, solamente podrán localizarse las actividades señaladas en el inciso d). Por otro lado, el artículo 94.2 establece que “las actividades propias de apoyo al tránsito como estaciones de servicio, gomerías, lavado y limpieza de automotores y mecánica ligera son consideradas como condicionadas y solo podrán localizarse sobre la Ruta Provincial Nº28”.

Por otro lado, el artículo 94.3 del mencionado Proyecto de Ordenanza establece que “Los usos destinados a recreación como salones de baile y las actividades deportivas comerciales y/o públicas, son considerados como restringidos en todo el ejido municipal y únicamente podrán ser autorizados si correspondiera, previa evaluación, en el sector del ejido urbano delimitado entre la calle Joaquín Castellanos y la calle Virgilio García, y en el sector delimitado por la Avenida San Martín hacia el este hasta el Río San Lorenzo y la calle Mariano Moreno hacia el norte hasta el Río San Lorenzo”-

Que, tras notarse que no se trataba de un error de tipeo o escritura debido a la especificidad con respecto a calles, ríos y circunstancias tales como la prohibición de instalación de industrias (que existen y existirán en Rosario de Lerma), se procedió al rechazo en todos sus términos del proyecto previamente mencionado mediante Resolución de Cuerpo Nº35/20 y se procedió a dejar una copia del expediente 163/20 en la carpeta de la Comisión Investigadora.

## **DERECHO**

Conforme el artículo 121 inc.2 de la Ley 6563 (Carta Orgánica de Rosario de Lerma) es atribución del Intendente en lo que respecta a que “Participa en

la formación de las ordenanzas con arreglo a esta Carta Orgánica. Iniciándolas por medio de proyectos, tomando intervención la discusión de las mismas, con voz pero sin voto, vetándolas y promulgándolas”.

Que en uso de sus deberes y atribuciones el Intendente elevó el Proyecto de Ordenanza de su autoría, cuya firma y rúbrica se encontraban en el expediente. Que, conforme al artículo 1724 del Código Civil y Comercial de la Nación se entiende por culpa a la “omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar”. En tal sentido, el artículo 1725 del mencionado Código establece que “Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias”.

Que la acción de plagio que presuntamente ha llevado a cabo el Intendente Enrique Martínez podría configurar una omisión de la diligencia debida según la naturaleza de su deber y atribución de iniciar proyectos de ordenanza conforme lo establece la Carta Orgánica.

Por otro lado, la ley 11.723 (Régimen Legal de la Propiedad Intelectual) establece que “Artículo 1º. — A los efectos de la presente Ley, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujo, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria; los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción”.

Teniendo en cuenta lo previamente citado, puede entenderse que la producción del proyecto de ordenanza del Código de Edificación de San Lorenzo fue una obra científica llevada a cabo por especialistas que llevaron adelante estudios científicos y académicos que, conforme la norma previamente citada, puede ser considerado como una obra científica ya que



es un escrito de naturaleza y extensión de ciencia aplicada y que tiene repercusión en la sociedad y, sobre todo, en el comercio y la industria.

Señala por un lado, que conforme el Art. 71 "Será reprimido con la pena establecida por el artículo 172 del Código Penal, el que de cualquier manera y en cualquier forma defraude los derechos de propiedad intelectual que reconoce esta Ley". Por otro lado, conforme el artículo 72 inc. B y C de la ley previamente citada, señala que sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se consideran casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece, además del secuestro de la edición ilícita: "b) El que falsifique obras intelectuales, entendiéndose como tal la edición de una obra ya editada, ostentando falsamente el nombre del editor autorizado al efecto) El que edite, venda o reproduzca una obra suprimiendo o cambiando el nombre del autor, el título de la misma o alterando dolosamente su texto".

Como bien se ha señalado, el mal desempeño no implica necesariamente la comisión de un delito, cuestión que oportunamente en sede judicial podrá comprobarse si ha ocurrido o no. El mal desempeño implica como bien se explicó a lo largo de este documento que es una serie de actos que ponen de manifiesto la falta de diligencia en el desempeño del ejercicio de la función que se le ha encomendado a un funcionario público. En este caso, el hecho de copiar y pegar un proyecto que podría haber traído innumerables consecuencias a un pueblo que sustenta su economía a base de la industria (como lo es Rosario de Lerma) hubiera sido de gravedad absoluta. Empero, la situación fáctica de firmar y rubricar un proyecto que a las claras ha sido plagiado de otro Municipio absolutamente distinto a Rosario de Lerma puede ser considerado una muestra cabal de la falta de diligencia a la hora de hacer uso de las facultades que la Carta Orgánica le confiere al Intendente.

En este orden de ideas, lo previamente detallado podría encuadrarse de manera manifiesta como un acto de mal desempeño conforme el artículo 123º del Reglamento Interno y 118º de la Ley 6563.

---

## **COMPETENCIA DEL CONCEJO DELIBERANTE - DOCTRINA - JURISPRUDENCIA SOBRE MAL DESEMPEÑO**

---

### **DOCTRINA**

No caben dudas con respecto a que es el Concejo Deliberante el órgano facultado de llevar adelante el proceso de juicio político. Así lo deja establecido la Carta Orgánica (art 118) como así también la Constitución de la Provincia de Salta en su artículo 181. Con respecto a este último, David Federico Protti en *Constitución de la Provincia de Salta. Comentada, Anotada y Concordada*, señala que "se concede al Concejo Deliberante el poder-deber de enjuiciar políticamente al intendente y disponer, llegado el caso, su remoción por condena penal o mal desempeño en su cargo, exigiendo que la destitución sea aprobada por los dos tercios de votos de la totalidad de los miembros del Concejo Deliberante. De ese modo, el órgano legislativo de la comuna ejerce la función de 'control político' de los actos del Departamento Ejecutivo que le ha conferido la Constitución, con los límites que la citada norma constitucional define: 'condena penal o mal desempeño de su cargo'". Tal es así entonces que, se encuentra legitimado este cuerpo deliberativo a los fines de llevar adelante el procedimiento en cuestión.

En igual sentido, Martín Galli Basualdo en *La Responsabilidad Política de los Funcionarios Públicos, Jueces, Fiscales y Legisladores* hace un profundo análisis en el capítulo IV sobre el instituto del Juicio Político. En este sentido, el autor señala que "el juicio político es un mecanismo constitucional mediante el cual el Poder Legislativo procura velar por la vigencia de uno de los principios cardinales de nuestro sistema republicano de gobierno: la idoneidad (...). Así, este juicio público no apunta al castigo de la persona, sino a la protección de los intereses públicos contra el peligro u ofensa por el uso del poder oficial, descuido del deber o conducta incompatible con la dignidad del cargo". (...) Su fin, es proteger el buen funcionamiento del poder público y, en su caso, separar del cargo a quien ha incurrido en mal desempeño, delito en el ejercicio de sus funciones, o crímenes comunes" (Pp. 47- 51). En igual sentido se expresa María Angélica Gelli en la *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada*,

quien señala que "el proceso de destitución plasma uno de los controles que el Poder Legislativo puede ejercer sobre miembros del Poder Ejecutivo (...) a fin de hacer efectiva una de las notas de la república: la responsabilidad de los gobernantes por actos realizados en el ejercicio de la función, o que la perjudiquen aunque esas acciones sean en principio del ámbito personal del enjuiciado". (Pp. 34 – 35)

Es deber de este cuerpo velar por el contralor republicano que necesariamente debe llevar adelante el Poder Legislativo, todo ellos en vistas a que es un miembro del Poder Ejecutivo (Intendente) quien, a juicio de quienes apoyan esta moción, ha incurrido en causales de mal desempeño.

Empero, cabe analizar lo que la doctrina entiende por mal desempeño. Así, la autora previamente citada entiende en la *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada* que "mal desempeño supone una valoración político institucional no partidaria de los actos y omisiones de los funcionarios, teniendo a la vista resultados y consecuencias de aquel obrar para las instituciones o para la confianza pública que los ciudadanos debieran tener en los funcionarios".(Pp. 35) Por su parte, Galli Basualdo en *La Responsabilidad Política de los Funcionarios Públicos, Jueces, Fiscales y Legisladores* señala que, con respecto al mal desempeño, "se refiere a un vasto conjunto de situaciones jurídicas que pueden verse configuradas aun cuando no sean delitos y que hacen que el funcionario sea inidóneo para desempeñar la función pública. Lo cual se ha puntualizado que se suscita en la medida en que los funcionarios públicos 'perjudiquen al servicio público, deshonren al país o la investidura pública, impidan el ejercicio de los derechos y garantías de la Constitución'. Como se advierte de lo antes indicado, el concepto de 'mal desempeño resulta genérico, lato, abierto y otorga un amplio margen de discreción'". En consonancia con esta idea, el autor previamente citado señala que Hidalgo, en *Controles constitucionales sobre funcionarios y magistrados*, esta causal se configura "ante la reiteración de faltas e incumplimientos cometidos por el funcionario por acción u omisión dolosos y culposos, y aun sin culpa (...) de modo tal que impiden que el mismo desarrolle correctamente las funciones que la Constitución, la ley y los reglamentos le encargan". (Pp. 61-63)

Queda claro, entonces, que no es condición sine qua non el hecho de la existencia de un delito. Así es que, en el fallo Nicosia (*Fallos 316:2940*), la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictaminó y puso de resalto que el mal desempeño no requiere que los hechos del caso impliquen necesariamente la comisión de un delito. Por lo demás, queda palmariamente demostrado que hay acciones y omisiones que, en su conjunto, hacen pasibles de configurar el mal desempeño en el ejercicio del cargo de un funcionario público.

Cita el autor Galli Basualdo en el precedente texto que, Gregorio Badeni en su *Tratado de Derecho Constitucional*. (Pp.1607-1608), señala que se "sistematiza las siguientes situaciones o conductas que podrían traducirse en la configuración de esta causal: Toda conducta acreditable objetivamente, que revela la falta de idoneidad del funcionario para proseguir en el ejercicio del cargo. (...) Estar involucrado, con dolo o culpa, en episodios que suscitan escándalo público, es causal, de mal desempeño del cargo. (...) No ejercer el cargo con la diligencia propia que impone, es causal de mal desempeño".

Con respecto a la doctrina local, el doctor David Federico Protti en *Constitución de la Provincia de Salta. Comentada, Anotada y Concordada* señala que hay dos causales que la Constitución local reconoce. Condena penal o mal desempeño. En este caso, la causa de mal desempeño "reviste una latitud tal que permite un juicio discrecional amplio (...) esta causal de mal desempeño constituye un elemento de apreciación política e institucional propia del Concejo Deliberante, que involucra actos realizados en ejercicio de la función pública que sean contrarios al interés común y beneficio público, al margen de la razón, prudencia, discernimiento y buen juicio y cuya latitud solo profesional o técnica, sino también de la insolvencia moral, todo lo cual determina un daño a la función, es decir, a la gestión de los intereses generales del municipio ". (Pp. 1604 – 1605).

Conforme a los hechos previamente citados, entendemos que existe mal desempeño en el cargo por parte del Intendente Enrique Nicolás Martínez, a la luz de la doctrina previamente citada. Toda vez que el ejercicio del cargo

por parte de esta persona no es llevado a cabo con la diligencia que razonablemente debe llevar adelante un funcionario público.

## **JURISPRUDENCIA**

Que, a la naturaleza del procedimiento de destitución del intendente, son aplicables los conceptos doctrinarios referidos a la esencia y finalidad del juicio político. En este sentido, la Corte Suprema de la Provincia de Salta en los autos caratulados "LEAVY, SERGIO NAPOLEON - INTENDENTE MUNICIPAL DE TARTAGAL - RECURSO DE APELACION" ha señalado que "Cabe así destacar, según lo pusiera de manifiesto José Manuel Estrada, que el juicio político versa sobre la capacidad del funcionario y no tiene más objeto que averiguar si es o no hábil para continuar en el desempeño de sus funciones, por lo que no es un fuero especial: es solo una garantía de buen gobierno, establecida para defender el principio de autoridad".

Señala, citando a Joaquín V. González, que "el propósito del juicio político no es el castigo de la persona delincuente, sino la protección de los intereses públicos contra el peligro y ofensa por el abuso del poder oficial, descuido del deber o conducta incompatible con la dignidad del cargo". Además, señala que en igual sentido se ha expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, citando a Story, en la que sostuvo que "el procedimiento del juicio es de naturaleza política y no ha sido imaginado para castigar al culpable, sino para garantizar a la sociedad contra los graves delitos de los funcionarios; que no afecta ni las personas ni los bienes del culpable, sino su capacidad política (Fallos 162:133).

Entendiendo que no es la finalidad del juicio político la de castigar al acusado, queda de manifiesto que lo único que se busca mediante este proceso es salvaguardar los intereses del Municipio de Rosario de Lerma ante el mal desempeño por parte de un funcionario público, en este caso el Intendente Enrique Martínez. En este orden de idea, la Corte Suprema de Justicia de Salta ha señalado en los autos caratulados *Torres, Dante Omar - Intendente Municipal de La Viña - Recurso de Apelación* en el considerando 13) que "la garantía consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional requiere, por sobre todas las cosas, que a nadie se prive arbitrariamente de la adecuada y oportuna defensa de los derechos que pudieran

eventualmente asistirle, por medio de un proceso conducido en legal forma y que concluya con el dictado de una resolución fundada (Tomo 63:653)". Por lo que, en este orden de ideas, resulta necesario y acorde a derecho respetar la garantía en juicio por parte del Intendente Enrique Martínez, quien gozará de un plazo razonable y la oportunidad de generar la prueba que considere pertinente, como así también aquellas medidas que sean necesarias para garantizar su derecho a defensa en el proceso de juicio político. La Corte Suprema de la Provincia de Salta, en el precedentemente citado fallo, ha señalado con absoluta claridad que dicha garantía de defensa en juicio debe respetarse, pues el acusado no debe encontrarse impedido de probar en apoyo de los derechos por el invocados, ya que la "consecuencia inmediata es que también se lo ha privado a de obtener una resolución válida, para lo cual se exige que dicho acto se haga cargo de las alegaciones y de las pruebas, extremo este que también integra la mencionada garantía (CSJN, Fallos, 324:4470; esta Corte Tomo 146:983)".

En consonancia con este lineamiento, en el citado fallo *Torres, Dante Omar - Intendente Municipal de La Viña - Recurso de Apelación* la Corte Suprema de Salta ha señalado que: " 7º) Que esa naturaleza esencialmente política del procedimiento analizado, cuyo objeto exclusivo es hacer efectiva la responsabilidad también política de ciertos funcionarios públicos, no conlleva el desplazamiento de los requisitos mínimos que hacen a la esencia y validez de todo "juicio", en el caso el de "defensa", inexcusablemente "inviolable" (cfr. CSJN, Fallos, 316:2940). Se ha dicho que en la medida en que se reconozcan facultades jurisdiccionales a organismos de la administración pública, ellos están obligados a respetar el derecho de defensa, que debe poder ejercerse ampliamente desde la instancia inicial, para evitar procedimientos superfluos y la desaparición de pruebas (cfr. CSJN, Fallos, 273:264, voto de los Dres. Eduardo A. Ortiz Basualdo y Luis Carlos Cabral). Es que la garantía de defensa protegida por el art. 18 de la Constitución Nacional, requiere indispensablemente y en cualquier clase de juicio que se oiga al acusado y, además, que se le dé oportunidad para producir la prueba de descargo de que puede valerse (cfr. CSJN, Fallos, 298:375). Este pensamiento aparece reafirmado por el Alto Tribunal Federal en la causa "Moliné O'Connor" (Fallos, 327:1914)". Lo cual no hace más

que dejar en claro que debe garantizarse la defensa el juicio del acusado, cuestión que queda expresamente garantizada mediante este procedimiento de juicio político.

**En este orden de ideas, conforme a lo expuesto a lo largo de este dictámen, las causales detalladas se encuadran de manera manifiesta como actos de mal desempeño conforme el artículo 123º del Reglamento Interno y 118º de la Ley 6563.**