

# Notas sobre el Estatuto del empleado municipal

## I. Palabras iniciales

La ley 11.757 dictada en el año 1996 (B.O. 02/02/1996) es un ejemplo acabado del severo retroceso con que se acentúa nuestro régimen autárquico local.

Resulta imprescindible señalar una opinión preliminar que circunscribirá todo el análisis: nuestro capítulo municipal se mantuvo incólume en la reforma de la Constitución bonaerense del año 1994, y a ese insólito diagnóstico hay que sumarle que las leyes que se dictaron con posterioridad no hicieron más que profundizar esta irritante dependencia con el gobierno provincial.

Efectivamente, como lo hemos señalado en reiteradas oportunidades el número de leyes sancionadas en esta década "*post reformun*", invita a considerar la *causalidad* que hay en todas ellas, que se enhebran en precisa conjunción en un avasallamiento constante del régimen local y en un agigantamiento tan desproporcionado como discrecional del poder político provincial.

En una palabra el marco regulatorio que vamos a abordar conforma un plexo normativo direccionado en vaciar de contenido las naturales atribuciones que el Derecho Público reconoce al municipio.

## II. El régimen municipal

Como sabemos, nuestro régimen municipal ha encontrado su definitivo sitio en un proceso continuo y calificado de evolución doctrinaria-jurisprudencial, decantando su concepción en las Constituciones provinciales reformadas al inicio de nuestra etapa democrática y en particular con la sanción del Art. 123 de la Constitución Nacional que plasmó un principio tan rector como concluyente.

La autonomía se incorpora con una fuerza compensatoria de nuestra estructura federal y supuso integrar al municipio como un sujeto federal insoslayable.

*En lo jurídico*, se trata de un haz de derechos con raigambre constitucional que se depositan como *atribuciones propias* del ente municipal.

*En lo institucional*, el reconocimiento pleno de una personería jurídica estatal con la intangibilidad histórica-cultural-social-territorial que este concepto presume.

*En lo político*, un ámbito de libertad donde desenvolver sus competencias como un ejercicio inconstatable de la distribución del poder.

Pues bien, diecinueve provincias ajustaron sus Cartas Estadales a esta finalidad, dejando un campo de estudio y oportunidad tan fértil como auspicioso.

### 1. Algunas características sobresalientes

Todas reconocen la naturaleza sociológica del municipio, es decir la condición preexistente de una comunidad asentada en su territorio.

Todas consagraron la autonomía plena, es decir la facultad de ejercer el poder constituyente de tercer grado, definiendo sus instituciones y rigiéndose por ellas <sup>1</sup>.

Todas dotaron de precisos recursos al gobierno municipal, para atribuir al ente público un patrimonio acorde a las funciones reconocidas y su efectiva instrumentación.

Todas definen las competencias propias como una manera de garantizar el ejercicio pleno de ese derecho, dilucidando la potencial conflictividad que puede producirse con normas de mayor jerarquía que tengan por objeto la misma materia <sup>2</sup>.

### III. El alcance de la autonomía

En fin, de esta somera sinopsis podemos colegir que la autonomía no es un término fáustico en su invocación, no basta enunciarla para creer que su remisión actúa como un bálsamo ante las distintas carencias, ni sostener que su consagración lleva implícitas las distintas facetas que diseñan su razón.

La autonomía es institucional, política, participativa, administrativa económica-financiera y jurisdiccional.

Cada uno de estos “*brazos competenciales*” constituyen y justifican su efectiva realización. Con ese criterio los enumera nuestro precepto constitucional y nos invita a considerar cada uno de ellos en particular y en el correlato que los amalgama.

Poco podríamos hacer con una autonomía institucional si las limitaciones presupuestarias y recursivas llevan a un “catálogo de ilusiones” las propuestas ofertadas. Mal podríamos hablar de una autonomía política (que reconociera la independencia de las elecciones locales y una Justicia Electoral propia) si la participación no sustentara sus objetivos públicos; así podríamos seguir enumerando distintitas y variadas hipótesis.

---

<sup>1</sup> No empaña lo dicho, que esta atribución esté condicionada al cumplimiento de determinados parámetros -en particular la referencia poblacional- y por instancia habilitante que se conoce con el nombre de *categorización*.

<sup>2</sup> Nos dice María Gabriela ABALOS: cabe definir la competencia como “el conjunto de atribuciones determinadas por el ordenamiento jurídico positivo, que un órgano puede y debe ejercer legítimamente”, siendo la competencia para los órganos lo que la capacidad para las personas físicas, con la diferencia de que la segunda es la regla en materia civil, mientras que la competencia es la excepción.

Ahora bien, en lo que respecta a la determinación de la competencia municipal en el Derecho Comparado se observan tres sistemas: el de la enumeración concreta, el de la cláusula general y el mixto. En el primero, propio de los países anglosajones, el gobierno municipal sólo ejerce la competencia en las materias indicadas por la ley. En el segundo, propio de Europa continental, se reconoce la universalidad de la competencia municipal. Mientras que en el sistema mixto, utilizado en algunos países americanos, consiste en una enumeración concreta efectuada por la ley, seguida por una cláusula general que amplía las competencias.

En el constitucionalismo provincial argentino se observa que en general, aparece una enunciación expresa de carácter meramente enumerativo de las competencias locales. Algunas contienen fórmulas escuetas, como ocurre en los casos de las normas fundamentales de Mendoza y Buenos Aires; mientras que otras como las de San Juan, Córdoba, Salta, etc., contienen más de veinte incisos en los artículos relativos a las atribuciones del municipio en los que se detallan y especifican las distintas atribuciones.

En el caso de las Constituciones de Mendoza, Córdoba, San Juan, Buenos Aires, etc., se pone de manifiesto que no distinguen entre las competencias propias del órgano ejecutivo y las del deliberativo, tarea encomendada a la legislación.

La novedad aparece en la Constitución de San Luis, donde sí se delimitan específicamente las atribuciones de cada uno de los órganos del gobierno municipal, ejecutivo y deliberativo.

En torno a las competencias es posible clasificarlas teniendo en cuenta la materia en:

Administrativas: nombramiento y remoción de funcionarios y empleados, prestación de servicios y obras públicas, etc.

María Gabriela ABALOS, “El Régimen Municipal después de la Reforma de 1994”, Revista Mexicana de Derecho Constitucional, Año 1999, Instituto de Investigaciones Jurídicas de UNAN.

Lo que nos interesa subrayar es la naturaleza multívoca del concepto autonómico, expresión que se retroalimenta en las específicas competencias reconocidas al Municipio.

#### 1. Sobre la necesidad de una ley marco

Desde ya, la autonomía -en cualquiera de sus facetas- no implica que no exista una regulación de base.

Aun la autonomía institucional no supone que no deba existir una Ley Orgánica Municipal. Son muchos los casos de eventual aplicación de esta última.

Un municipio puede gozar de la facultad de dictar su Carta y no hacerlo por diversas circunstancias (económicas, sociales, políticas, etc.); esa postura no infiere la declinación de un derecho inherente a su condición, pero exige *mientras tanto* remitirse a un encuadre normativo que en este caso tendrá el carácter de supletorio.

También están los municipios que no alcanzan el piso habilitante para ser reconocidos con esa *identidad institucional*, pues se regirán por la Ley Orgánica hasta que se den las condiciones abirritantes <sup>3</sup>.

Y habrá otro tipo de organizaciones locales menores (llámese comunas, consejos vecinales electivos, etc.); todos deberán regirse por un marco legal que los contemple.

Naturalmente, la Ley Orgánica Municipal no deberá ser un parche anacrónico como la que hoy nos rige, sino un *estatuto básico* que sea congruente con la filosofía autonómica -que en nuestro caso deberá consagrar una Convención constituyente- y plasme en forma sistematizada el plexo normativo que oriente en sus principios e institutos el quehacer local.

## IV. La autonomía administrativa

De todas las facetas citadas, la "*autonomía administrativa*" es quizás la más básica. Una potestad ínsita en toda persona pública, un reconocimiento pacífico sobre su propia existencia; casi podemos decir una atribución reglamentaria a todo ente público en el campo de su organización y funcionamiento.

Así se pronuncian todas las Constituciones; tomaremos ilustrativamente tres:

#### *Constitución de la Provincia del Chaco:*

*Art. 196:* Los municipios ejercerán sus facultades de administración y deposición de las rentas y bienes propios...

*Art. 206:* Son atribuciones y deberes del Intendente: (...)

*Inc. 2º:* Nombrar y remover los funcionarios del órgano ejecutivo y empleados municipales respetando la carrera administrativa, con sujeción a las normas sobre estabilidad.

#### *Constitución de la Provincia de Misiones:*

*Art. 181:* El municipio gozará de autonomía política, administrativa y financiera, ejerciendo sus funciones con independencia de todo otro poder.

*Art. 171:* Son atribuciones y deberes de los municipios: (...)

*Inc. 8º:* Nombrar al personal de su dependencia y removerlo, previo sumario; ...

---

<sup>3</sup> *Art. 146:* La Legislatura sancionará la Ley Orgánica Municipal para los Municipios que no tengan carta orgánica, conforme lo estatuido por esta Constitución:

*Inc. 2º:* La libre gestión de las materias de su competencia.

Constitución de la Provincia de Santa Cruz:

*Art. 141 primer párrafo:* Esta Constitución reconoce la autonomía política administrativa, económica y financiera a todos los Municipios.

*Art. 150:* En el ámbito territorial que la Legislatura le fije y conforme a criterios técnicos, el Municipio desarrollará su actividad y tendrá competencia en las siguientes materias, sin perjuicio de otras que las leyes le fijen:

*Inc. 1:* Gobernar y administrar los intereses públicos locales dirigidos al bien común.

*Inc. 3:* Designar y remover a sus funcionarios y empleados.

## V. El tema en la Provincia de Buenos Aires

Por cierto, las municipalidades históricamente han gozado de este atributo, estableciendo en sus ordenanzas las singularidades e idiosincrasias de su personal, su régimen de promoción, disciplinario, escalafonario, etc.

En la vida institucional de la Provincia de Buenos Aires, aun en períodos de quiebre constitucional en que las normas estatutarias municipales fueron establecidas por Ordenanzas Generales (N° 41 y n° 207) la interpretación dada por los poderes públicos a la cuestión -potestad en materia de empleo público municipal- ha sido una constante, quedando consolidado como principio de Derecho Público Constitucional el de la atribución inherente de las comunas de establecer el ordenamiento estatutario a su respecto.

La evolución de los contenidos de la Ley Orgánica de las Municipalidades así lo demuestra.

En efecto, partiendo de la vieja *Ley Orgánica de las Municipalidades N° 4687 del año 1938*, ésta ya contempló la atribución del Concejo Deliberante de “propender a asegurar la estabilidad de los empleados de la Municipalidad” (Art. 31 inc. 48), además de sujetar el nombramiento y remoción de empleados de la Administración municipal “a las leyes y ordenanzas sobre estabilidad de personal” (Art. 69 inc. 2°). Ello sin perjuicio de la reglamentación legislativa de lo atinente a la responsabilidad y destitución de municipales y funcionarios (vgr. capítulos XXI y XXII, esp. Arts. 146; 147; 155; 156 y 172).

*La Ley Orgánica de las Municipalidades N° 5542 de 1949* que derogó a la anterior, fue ya más explícita al establecer como atribución y deber del Concejo Deliberante “organizar la carrera administrativa con las siguientes bases: estabilidad, uniformidad de sueldos a cada categoría e incompatibilidades” (Art. 57 inc. 5°), incluyendo, como su antecesora, que los actos -nombramiento, aplicación de medidas disciplinarias y cesantía- relativos a los empleados, debían serlo con arreglo a “las leyes y ordenanzas sobre estabilidad de personal”. Por otra parte, este ordenamiento reglamentó lo atinente a la responsabilidad personal de los miembros y empleados municipales, como a las sanciones y procedimientos por transgresiones (Arts. 141,142 y ss. 147 y ss. 150/151), circunscribiéndose al respecto -en cuanto a los empleados respecta- a mencionar las sanciones y la necesidad de sumario previo que reconozca el derecho del imputado (Arts. 151 y 151 bis cits.).

Similar diseño contiene la *Ley Orgánica de las Municipalidades decreto-ley 6769 del año 1958* que sustituyó a la anterior en el tema que nos ocupa (Arts. 63 inc. 4°; 108 inc. 9°; 241 a 246; 247 a 260), ordenamiento que es, con modificaciones, el actualmente vigente.

Así consolidado a nivel de interpretación legislativa -pero con claro sustento constitucional- el principio de potestad inherente municipal en torno a la reglamentación del empleo público municipal, se produce en el año 1994 la reforma de la Constitución Nacional con la trascendente inclusión de la “autonomía municipal” en su Art. 123.

## 1. El tema en nuestra jurisprudencia

El criterio que históricamente ha sostenido el Supremo Tribunal bonaerense es que, a diferencia de otros regímenes municipales, el de la Provincia de Buenos Aires no es una mera dependencia o delegación administrativa del poder provincial, pues tiene jerarquía institucional netamente demarcada por la Constitución, la cual le ha conferido las facultades necesarias para que pueda atender eficazmente los intereses o servicios locales (“Acuerdos y Sentencias”, 1957-V-519).

En el fallo “Grunbaum”, con el respaldo de los arts. 5 y 106 de la Constitución Nacional, se destacó la significación del régimen municipal bonaerense en orden al cumplimiento de las funciones y finalidades que le asigna la Constitución y que no cede a las restricciones que pudieran emanar de los dispositivos meramente legislativos. Se expresó entonces que “esa relevancia se perfila a través de los textos de las Constituciones y de los debates de las asambleas constituyentes, en especial de 1873, donde llegó a propiciarse que se lo calificara de otro poder del Estado”, descartándose pues “el preconcepto de que deba mirarse nuestro municipalismo como delegación administrativa de los poderes provinciales”, y resaltándose el concepto de “*facultades sustantivas*” de los municipios que no pueden ser cercenadas por la ley reglamentaria. No se trata de atribuciones que dependan en su ejercicio de los que conceda o no la ley, pues que constitucionalmente se las ha enunciado con la significación cuantitativa y cualitativa ínsitas en la expresión “atender eficazmente los intereses y servicios locales”, insistiéndose en el principio de “*facultad municipal de fuente constitucional directa*” que no puede quedar desplazada por la ley<sup>4</sup>.

### 1.1 Sobre el empleo público

En la materia específica empleo público, la Suprema Corte de Justicia, antes y después de 1994, al tratar la cuestión del régimen jurídico al que quedaban sometidos agentes que la Provincia transfiriera a la Municipalidad, aplicando criterios que armonizan plenamente con distintos antecedentes, ha dado prevalencia al régimen jurídico estatutario municipal por sobre el que emanaba de un convenio colectivo<sup>5</sup>.

Se dijo entonces que no pueden desconocerse las facultades del poder municipal en esa materia, haciéndose mérito de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del caso de fecha 21 de marzo de 1989 “Rivademar, Ángela D. B. Martínez Galván de c/Municipalidad de Rosario”, en el cual, antes de la reforma constitucional de 1994, se decidió que la necesaria existencia de un régimen municipal impuesto por el art. 5 de la Constitución Nacional, como organismo de un gobierno de carácter esencial convalida la autoridad local de las municipalidades que tienen un ámbito propio a administrar y poder para designar y remover a sus empleados. También reconoció el Tribunal federal en esa causa que los municipios no pueden ser privados de las atribuciones necesarias para el desempeño de su cometido, pues fácil es advertir que si se encontraran sujetos en ese aspecto a las decisiones de una autoridad extraña -se refería entonces la Corte nacional a la propia provincia que había normado una cuestión de empleo público municipal- ésta podría impedirles el cumplimiento de sus funciones negándoles el personal necesario para llevarlo a cabo, o causar el desorden administrativo o la ruina económica,

---

<sup>4</sup> Causa B. 42.200 “Grunbaum”, sent. 12-XI-1957.

<sup>5</sup> Vgr. causas L. 47.090, “Michelena”, sent. 7-IV-92; L. 55.876, “Arnedo”, sent. 19-XII-95; L. 55896 “Quiroga”, sent. 9-IV-96; L. 59.029, “Yanotti”, sent. 11-II-97; entre otras.

imponiéndoles un número excesivo de empleados o remuneraciones que sus recursos no permitiesen afrontar.

## 2. Otro antecedente: el Proyecto Constitucional de 1990

Resulta interesante señalar que el proyecto de modificación de la Constitución provincial (ley 10.859) plebiscitado el 5 de agosto de 1990, preveía en su Capítulo Municipal una decisiva actualización de nuestro régimen local. Más allá del conocido pronunciamiento ciudadano que vetó esta iniciativa, el antecedente expone un reconocimiento absoluto a la autonomía y a las facultades inherentes que expresan la misma. Veamos:

“*Art. 181:* El Municipio es una comunidad natural dotada de autonomía institucional, política, económica-financiera, tributaria y administrativa con arreglo a las normas de esta Constitución y a las leyes que en su consecuencia se dicten.

El gobierno y la administración de los intereses y servicios locales en la Capital y en cada uno de los Partidos que formen la Provincia estará a cargo de una Municipalidad, compuesta de un Departamento Ejecutivo unipersonal y un Departamento Deliberativo colegiado, cuyos miembros, que no podrán ser menos de seis ni más de veinticuatro, durarán cuatro años en sus funciones, renovándose cada dos años por mitades y serán elegidos en la misma elección en que se elijan Senadores y Diputados, en la forma que determine la ley. El número de integrantes del Departamento Deliberativo será el que fije la Ley Orgánica Municipal para cada Distrito, debiendo las Cartas Municipales respetar el sistema de asignación de representación que la misma establezca. Serán electores los residentes en el Municipio que reúnan las condiciones establecidas por la legislación respectiva...”.

“*Art. 182:* Cada Municipio podrá dictar su propia Carta Orgánica por Convención convocada al efecto. La misma estará integrada por el doble del número de Concejales que a cada Distrito le corresponde, elegidos por el voto directo de los electores del Municipio las Cartas Orgánicas Municipales deberán asegurar:(...).

*Inc. j)* El régimen laboral y de responsabilidad de los funcionarios y empleados municipales, conforme a los principios establecidos en esta Constitución”.

“*Art. 184:* Son de competencia de los Municipios las siguientes atribuciones: (...)

*Inc. 5)* Designar, promover, remover y determinar la remuneración de su personal”.

## VI. La ley 11.757

Como vemos, la ley 11.757 no cubre un “bache”, un “vacío legal”, una “laguna jurídica”, y cuantas otras eufemísticas nominaciones intenten justificarla; sencillamente, mancilla una incumbencia <sup>6</sup> que debería estimularse como el reconocimiento básico y esencial que afecta la marcha de todo ente público.

Debemos convenir en que la ley 11.757 no es una ley marco, una ley de bases, ni una norma excepción sobre algún aspecto de interés provincial, como tampoco un régimen sujeto o condicionado a adhesión por los gobiernos comunales.

La norma que estamos analizando, *es un régimen completo* -y no parcial-, *ordinario* -y no excepcional-, *general* -y no especial-, comprensivo de todos los aspectos de la relación de empleo público municipal, que sustituye cualquier normativa u ordenamiento local, y se

---

<sup>6</sup> El estatuto del empleado público municipal transgrede los arts. 190, 191 -primera parte-, 192 incs. 3 y 6 y concs. de la Constitución provincial y 1° de la misma Carta y 5, 31 y 123 de la Constitución Nacional.

impone en forma obligatoria a todas las comunas bonaerenses, eliminando la potestad regulatoria de las mismas sobre la materia.

Debemos señalar también que se establece como sistemas normativos supletorios los previstos para la Administración provincial (ley 10.430 sobre personal, decreto ley 7647 sobre procedimiento administrativo, arts. 88 y 108) y no queda ningún resquicio a la competencia regulatoria comunal. Ello con el agravante del desplazamiento de competencias propias del órgano deliberativo hacia el ejecutivo (vgr. reforma de la ley 11.853 al art. 19 inc. a de la ley 11.757). No se trata de un intento de unificación de ciertas normas sino de la atribución reglamentaria en forma total, plena, uniforme y centralizada. Es el diseño *in totum* de la organización interna de las comunas, de su régimen administrativo, por parte del gobierno provincial.

No podemos dejar de mencionar que por el art. 1° de la ley 11.757 se establece: “*el presente Estatuto dispone el régimen para el personal de las Municipalidades de la provincia de Buenos Aires*”, para luego regular, entre otros aspectos: requisitos de admisibilidad, ingreso, inhabilidades, nombramiento, período de prueba, situación de revista, disponibilidad, antigüedad, causales de cese, plantas de personal, derechos -estableciéndoselos y reglamentándose cada uno de ellos, como estabilidad, sueldo, carrera, licencias, etc.- obligaciones, prohibiciones, régimen disciplinario -sanciones y procedimiento-, planta temporaria, etc.

Queda así desvirtuada de contenido toda atribución inherente en la materia que las Constituciones local y federal reconocen a la comuna, de donde resulta que las autoridades provinciales, con el dictado de la ley 11.757 han interferido en forma ilegítima e irrazonable en un ámbito de incumbencia propia que, por imperio constitucional, corresponde al Municipio.

Ello no significa desconocer que una ley puede contener parámetros básicos y enunciados (como lo hemos referido III.1) que posibiliten armonizar los distintos estatutos municipales. Pero otra cosa muy distinta es dictar una norma con vocación de uniformar y sustituir esta elemental competencia local.

## **X. Palabras finales**

La Provincia de Buenos Aires transita el camino opuesto, dicta una serie de normas disparadas en la coyuntura política, que se suman incoherentemente en un aquelarre jurídico municipal.

Una cosa es “*la desactualización*” -aquello que no se ajusta a la vigencia institucional- y otra muy distinta “*la involución*”, que supone un vacío cultural que corroe la voluntad y visión de cambio.

No se trata sólo de nuestro esclerótico capítulo municipal, anquilosado en más de un siglo e inoperante en su verdadera significación; se trata de una sociedad que diseminada en su territorio, no tiene curso alguno para manifestar institucionalmente su identidad y pertenencia.

Y este tema no es una cuestión de posiciones ideológicas o estilo de poder o conducción, es el desconocimiento impune de una realidad constitucional que exige su cumplimiento.

Un municipio autárquico presume una sociedad autárquica, y este aforismo debe ser una guía constante de cualquier reivindicación.