

**ADJUNTA PEDIDO DE NULIDAD- SUSPENSION DE PLAZOS**  
**PROCESALES - SE RESUELVA**

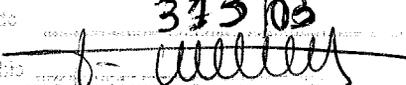
07/06/2010 - 04:49 - 1/11

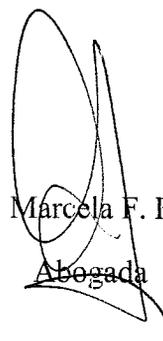
USUHAIA, 7 de junio de 2010.-

Sr. Presidente del Concejo Deliberante.

S \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ D.

Me dirijo a Ud., a fin de acompañar adjunto copia del escrito presentado por ante el Jurado de Selección y el Sr. Intendente Municipal mediante el cuál se solicita la nulidad de la notificación y del Decreto Municipal N° 469/10, por adolecer éstos de sendas irregularidades administrativas que admiten su nulidad absoluta, solicitando se suspendan los plazos del proceso concursal y se resuelva lo que en derecho corresponda.-

CONCEJO DELIBERANTE USUHAIA	
MEDIO DE ENTREGA Y RECIBO	
Fecha	07/06/10 16:30
Hora	6:20 6
Exp. N°	
Código	313/03
Recibido	



Dra. Marcela F. Fontenla

Abogada

**SE PRESENTA – PLANTEA NULIDAD de la NOTIFICACION y del  
DECRETO MUNICIPAL N° 469/10 – SOLICITA MEDIDA CAUTELAR - SE  
SUSPENDAN PLAZOS CONCURSO – SE RESUELVA**

USUHAIA, 7 de JUNIO de 2010.-

MARCELA F. FONTENLA, en mi carácter de abogada inscripta en el concurso público de antecedentes y oposición para la Sindicatura General Municipal, con domicilio real y constituido en las actuaciones LT-2509/09, en legal tiempo y forma, vengo a plantear la nulidad de la notificación cursada con fecha 19 de abril de 2010, sin número, por la que se me notificaba el Decreto Municipal N° 469/10 respecto de la conformación del Jurado de Selección para el concurso público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir el cargo de Síndico Abogado en el marco de la Ordenanza Municipal N° 3455, reglamentada por Decreto Municipal N° 114/10, y del Decreto Municipal N° 469/10, por adolecer éstos de nulidad absoluta que ha impedido mi efectivo derecho de defensa y participación en el presente concurso.-

**I.- OPORTUNIDAD.** La presente nulidad es presentada en tiempo y forma, ello en virtud que he tomado vista de las actuaciones relacionadas con el concurso público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir el cargo de Síndico Abogado en el marco de la Ordenanza Municipal N° 3455 (Expte. N° LT-2509/09) y de las actas emitidas por el Jurado de Selección, según ha quedado constancia en las mencionadas actuaciones, con fecha 3 de junio de 2010.-

Ello conforme establece la Ley de Procedimiento Administrativo Provincial (Ley N° 141, en adelante LPA) en sus artículos 52, 58; artículos 163, 197, 199, 202 y ss y cc del CPCCLRyM (Ley Provincial N° 147) y artículos 17 y 19 del Código Contencioso Administrativo (Ley Provincial N° 133, en adelante CCA).-

**II.- OBJETO.** Que el objeto de la presente es PLANTEAR LA NULIDAD DE LA NOTIFICACION, de fecha 21 de abril de 2010; y del DECRETO MUNICIPAL N° 469/10 de fecha 12 de abril de 2010, que ha notificado a la suscripta la aprobación la conformación del Jurado de Selección para el concurso público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir el cargo de Síndico Abogado en el marco de la Ordenanza Municipal N° 3455, en virtud que tanto la notificación como el decreto mencionado, se han efectuado en forma defectuosa y en contravención con las normas de la ley de procedimientos administrativos (Ley Provincial N° 141) y lo establecido en la propia Ordenanza Municipal de creación de la Sindicatura General Municipal (OM N° 3455).-

Además SOLICITAR MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR que decrete la SUSPENSION DEL PROCESO, hasta tanto se resuelva la presente nulidad y se efectúen los actos administrativos correspondientes en debida forma, conforme lo establecido en los arts. 17 y 19 del Código Contencioso Administrativo (Ley Provincial N° 133).-

**III.- HECHOS – MOTIVO DE LA SOLICITUD.** En efecto, con fecha 21 de abril de 2010, fui notificada mediante cédula de notificación sin número de fecha 19/04/10, del Decreto Municipal N° 469/10, el cuál aprueba la conformación del Jurado de Selección para el concurso público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir el cargo de Síndico Abogado en el marco de la Ordenanza Municipal N° 3455.-

Con fecha 27 de abril de 2010, procedí a efectuar las observaciones que consideraba pertinentes respecto de dos miembros del jurado (recusaciones contra la Dra. Patricia Rita Bertolín y Dra. Adriana Chapperon) y posteriormente con fecha 20/05/10 procedía a efectuar las mismas observaciones respecto de la Dra. Marisa Rosana Lopez, cuestiones éstas que aun se encuentran pendientes de resolución, y además también he recusado a quien es la autoridad competente para resolver en estas cuestiones (el Sr. Intendente Municipal).-

Pero con fecha 12/05/10 solicité vista de las actuaciones por las cuáles se encontraban tramitando las recusaciones, y vista de aquellas por las cuáles se encuentra tramitando la implementación del concurso público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir el cargo de Síndico Abogado en el marco de la Ordenanza Municipal N° 3455. Lo que incluía conforme establece el art. 50 de la LPA, la suspensión de las actuaciones durante el término que dure ésta, cuestión que por lo observado no se ha respetado.-

El día 27 de mayo del corriente, fui notificada que se resolvió otorgarme la vista solicitada **hacia mas de 12 días**, en total contravención con lo establecido por el art. 49 de la LPA, pudiendo concurrir a las oficinas de la Secretaría del Jurado de Selección sitas en Arturo Coronado N° 486 planta baja, contando para ello con un plazo de tres (3) días.-

El día tres (3) de junio de 2010, concurrí a dicha oficina y fui atendida por quien fuera seleccionado como secretario de actas del Jurado de Selección, Sr. Hector Czelada, quien puso a mi disposición el expediente LT-2509/09 y las actas dictadas hasta la fecha de actuación.

del Jurado de Selección, extrayendo las copias que considere pertinentes a mis intereses.-

Hasta aquí el procedimiento, si bien se ha cumplido con bastantes irregularidades administrativas (nótese que habiendo pedido la vista de las actuaciones por escrito, no solo no se han respetado los plazos señalados por el art. 49 de la LPA, sino que además no se ha dictado resolución que admita dicha vista ni fundamente el motivo de tan exiguo plazo por el cuál esta fue otorgada), no resalta otra cuestión que conocer el grado de avance de las actuaciones.-

Pero me resultó asombroso tomar conocimiento, mediante las actas elaboradas en cada reunión de la comisión evaluadora, que no solo se ha asumido, por parte del jurado de selección, el procedimiento de recusación en forma nula y arbitraria, sino que además han actuado personas como suplentes de los titulares ya aprobados y notificados, sin haberse aprobado su designación y, por supuesto sin notificar de la integración de los mismos a dicho Jurado de Selección.-

Esto tacha de nula de nulidad absoluta la notificación cursada oportunamente de fecha 19 de abril de 2010, y el Decreto Municipal N° 469/10, toda vez que solo se ha aprobado y notificado la conformación de los TITULARES del Jurado de Selección, y no así de los suplentes, quienes ya han actuado en el presente concurso y además han tomado decisiones que involucra a los participantes e inscriptos de dicho concurso.-

**IV.- SOLICITA NULIDAD DE LA NOTIFICACION Y DECRETO APROBATORIO DE LA CONFORMACION DEL JURADO DE SELECCIÓN (Decreto Municipal N° 469/10).**

La Ordenanza Municipal N° 3455, es muy clara en su artículo 6° al decir: "...6.- *En todos los casos serán designados miembros suplentes para el caso de ausencia de alguno de los titulares a las reuniones de la comisión evaluadora...*" y refuerza esta idea normativa, el Anexo I del Decreto Municipal N° 114/10, cuando reglamenta dicho artículo expresando en su artículo 1° "...6.6. *En todos los casos deberá designarse igual número de suplentes...*"

En este sentido, se me ha privado de mis derechos de defensa e igualdad ante la ley, teniendo en cuenta, que no he podido ejercer mis derechos de efectuar alguna observación que pudiera tener respecto a los suplentes seleccionados, a fin que el Jurado de Selección pueda quedar conformado en legal forma, según la normativa que lo crea.-

En este contexto, ya en la primera reunión de comisión efectuada con fecha once (11) de mayo de 2010 y un cuarto intermedio el día catorce (14) de mayo de 2010, la Dra. Bertolín anunció a su suplente para la próxima reunión a realizarse, y en igual modo actuó el Arq. Jorge Cofreces.-

El colmo de la irregularidad llegó a su mayor expresión en la reunión llevada a cabo el día veinte (20) de mayo de 2010, en la que no sólo los suplentes nombrados en las actas anteriores tomaron decisiones que afectarían el normal desarrollo del concurso y el ejercicio de cualquier derecho por cualquiera de los participantes e inscriptos, sino que además han participado personas en su rol de suplentes que no han sido nombradas.-

Nótese que hasta la misma representante titular del Tribunal de Cuentas Pcial., deja asentado sobre la falta de inclusión en el Decreto Municipal N° 469/10 de los miembros suplentes, reforzando dicha postura el Dr. Tagliapetra, quien entiende de lo irregular del proceso de actuación de los miembros suplentes.-

En dicha acta (Acta N° 1) además se deja aclarado que la misma normativa exige la actuación de miembros suplentes para el caso de ausencia de los miembros titulares. Por ello, la notificación cursada carece de todo valor, ya que no ha surtido los efectos para la cuál ha sido emitida, esto es notificar la real integración del Jurado de Selección para el concurso público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir el cargo de Síndico Abogado en el marco de la Ordenanza Municipal N° 3455.-

Establece el art. 58 de la LPA: *“Toda notificación que se hiciera en contravención de las normas precedentes carecerá de validez ...”* De la norma se deduce que cualquier notificación que se hiciera incumpliendo las exigencias establecidas en la ley, dicha comunicación es inválida, más allá de la validez o no del acto que por dicha notificación inválida se pretenda notificar, por lo cuál el acto no produce efectos (pues no es eficaz) Ello es porque el propósito del legislador es que **no se produzca indefensión al interesado** (Comentario al art. 58 LPA, del Dr. Tomas Hutchison).-

En este caso se solicita la nulidad de la notificación cursada y del Decreto Municipal N° 469/10, toda vez que no he podido ejercer mis derechos de defensa y de igualdad ante la ley, respecto de los suplentes elegidos, como lo he hecho con los miembros titulares; los primeros, han tomado decisiones sobre mis presentaciones y el procedimiento concursal en sí, sin encontrarse nombrados y

mucho menos su nombramiento encontrarse aprobado, firme y consentido por todos y cada uno de los postulantes.-

Así también el art. 163 del CPCCLRyM, establece claramente: *“Será nula la notificación que se hiciere en contravención a lo dispuesto en los artículos anteriores siempre que la irregularidad fuere grave e impidiera al interesado cumplir oportunamente con los actos procesales vinculados a la resolución que se notifica...”* En las presentes actuaciones la irregularidad detectada es grave, de una gravedad absoluta, ya que no me ha permitido ejercer mi derecho de defensa ni de igualdad ante la ley, ello en virtud que la actuación de personas ajenas al proceso de selección, provoca un estado de indefensión ante cualquier decisión que estas adoptaran respecto de mi participación en el mencionado concurso.-

Cuando se trata de un concurso como el presente, el procedimiento debe desarrollarse respetando el principio de igualdad entre los participantes y rodeado de la mayor transparencia, puesto que en definitiva se esta decidiendo sobre la composición de la Sindicatura General Municipal, y en última instancia su prestigio como tal se encontraría teñida de irregularidades desde su propio inicio.-

El desconocimiento aludido, me coloca en una situación de desigualdad e indefensión, sumándose a ello la ambivalencia e imprecisión por parte de la conformación del Jurado de Selección, lo que debe ser ponderado para evaluar la conducta llevada adelante por parte del mencionado jurado.-

En tales condiciones, debe valorarse las circunstancias del caso a la luz de la buena fe y lealtad procesal que deben observar las partes en el trámite de todo proceso, la igualdad y transparencia que deben garantizarse en los concursos públicos.-

Se suma a esta irregularidad la violación flagrante a la garantía constitucional de debido proceso adjetivo, causando un gravamen irreparable en mi participación, tornando nula de nulidad absoluta la totalidad de las actuaciones efectuadas en contravención a lo establecido en la Ordenanza Municipal N° 3455.-

Por su naturaleza jurídica la notificación es un elemento que no forma parte del acto, sino que le sigue, es posterior a la perfección de él. La notificación es, por lo tanto, un acto nuevo, y su función es doble: a) constituye una condición jurídica para la eficacia de los actos administrativos y b) actúa como presupuesto para que transcurran los plazos de impugnación del acto notificado. El acto administrativo es válido “per se”, resultando la comunicación al interesado la condición sólo necesaria para la eficacia (Conf, Dict. 205:53 PNT).-

Por lo cuál, deberá hacerse lugar al presente pedido de NULIDAD DE LA NOTIFICACION Y DEL DECRETO MUNICIPAL N° 469/10, ello en virtud que los mismos han sido emitidos en contravención con la normativa vigente, en forma defectuosa, tornando ineficaz el acto que se pretendía notificar con la misma y tachando de nulidad absoluta el mismo acto (decreto municipal N° 469/10) que se pretendía notificar.-

En este sentido el precedente más importante es aquel emitido por la CSJN en el caso "Pustelnik" de 1975, en cuyo considerando 4° determinaba claramente: *"Que, de acuerdo con tal criterio, la invalidez manifiesta de los actos cuya ilegitimidad o irregularidad aparece patente en los mismos sin que sea necesario investigar vicio oculto alguno, constituye un concepto general del orden jurídico, que sólo requiere una declaración judicial o administrativa a su respecto, a diferencia de la invalidez oculta que requiere el enjuiciamiento previo para que se torne visible"* y también: *"Que una de las categorías de la invalidez de los actos administrativos es la concerniente al acto irregular en el cual luce manifiestamente un grave error de derecho que supera lo meramente opinable en materia de interpretación de la ley. Dicho acto irregular no ostenta apariencia de validez o legitimidad en virtud de su título y ha de ser calificado como acto inválido por la gravedad y evidencia del vicio que contiene."* (cons. 3°).

En este caso, me veo perjudicada en ejercer mi legítimo derecho de defensa, de igualdad ante la ley y del debido proceso adjetivo, en virtud que me he visto privada de ejercer mi derecho a formular las observaciones necesarias respecto a la conformación íntegra del jurado de selección (art. 6° OM N° 3455), se han tomado decisiones respecto a las presentaciones efectuadas por mi parte y respecto al procedimiento a llevar adelante por el jurado de selección, las cuáles me afectan en forma directa y no se ha respetado el procedimiento administrativo (ni cuanto menos legal y judicial) en el presente proceso y respecto de las peticiones formuladas por mi parte.-

Estas **groseras y manifiestas irregularidades**, no llevan más que a una única resolución: declarar la nulidad de la notificación mencionada, retrotrayendo los efectos del acto administrativo que por la misma se intentó notificar al momento de su dictado, encontrándose éste también afectado de nulidad absoluta al haber sido dictado en contravención con la normativa que le dio origen (art. 110 LPA), y emitir nuevamente un acto administrativo que apruebe tanto la conformación del jurado con sus miembros titulares como aquellos que fueran designados como suplentes, en concordancia con lo dispuesto en el art. 6° de la OM N° 3455 y art. 1° del Anexo I del DM N° 114/10.-



Ello es así, en tanto que el acto administrativo que es tildado de nulo, ha sido susceptible de generar, en relación a los interesados, un estado de indefensión de tal envergadura, que sólo nos quedaría la posibilidad de aguardar se concluyan las actuaciones y perder el derecho de discutir si eventualmente pudimos o no tener razón, omitiendo el efectivo ejercicio del derecho de defensa en sede administrativa (art. 18, Constitución Nacional y 14, Constitución Provincial).

Así nuestra norma adjetiva, la Ley de Procedimientos Administrativos local, establece en su art. 109 que: *“El acto administrativo viciado en cualquiera de sus elementos será de nulidad relativa, salvo los supuestos de nulidad absoluta que establece expresamente el artículo siguiente.”* Y el siguiente artículo nos indica: *“Será nulo de nulidad absoluta el acto que hubiere sido dictado: ...c) violación absoluta del procedimiento legal... e) violación de la finalidad...”* (se han citado los incisos pertinentes del art. 110, que a criterio de la suscripta se encuentran violentados en el Decreto Municipal N° 469/10).-

El artículo mencionado precedentemente, en su inciso c), se enrola en los vicios del procedimiento que normalmente afectan el derecho de defensa, determinados éstos por la imposibilidad de subsanación anterior, salvo que se dicte un nuevo acto administrativo que no contenga los vicios mencionados. Este vicio, tildado de “grave” por la norma adjetiva, trae aparejado la nulidad absoluta del acto ya que se ha afectado groseramente el derecho de defensa.-

#### **V.- SOLICITA MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR SUSPENDIENDO EL PROCESO SELECTIVO.**

En virtud de lo solicitado en el punto precedente, motivo de la presente, vengo a solicitar además se ordene una MEDIDA CAUTELAR NO INNOVATIVA DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO DE SELECCIÓN, hasta tanto se resuelva la presente cuestión y las cuestiones pendientes de resolución ya introducidas con anterioridad y que aun se encuentran sin resolver.-

Motiva el presente pedido, que de resultar favorable el pedido de nulidad impetrado en la presente, se deberá retrotraer todas las actuaciones a la fecha del dictado del acto anulado, y en consecuencia dictar un nuevo acto dentro del marco de la legislación vigente ya citada.-

Por lo cuál, y hasta tanto no este debidamente conformado el jurado de selección, y su nombramiento se encuentre firme y consentido por todos los postulantes inscriptos al mencionando concurso, se deberá suspender toda actuación y

“Estudios de Derecho Procesal en homenaje a Adolfo Gelsi Bidart”, Editorial Fundación de cultura universitaria, Montevideo 1999, pág.131 y siguientes).

La admisión de las medidas cautelares, se encuentran supeditadas a la demostración de la verosimilitud del derecho invocado, el peligro en la demora y en la no afectación grave del interés público comprometido (art. 20 CCA).

a)- En primer término, puede apreciarse la concurrencia de las notas de apariencia de buen derecho que justifica el acogimiento de la medida cautelar. El fumus bonis iuris invocado en el presente, se encuentra acreditado, en tanto que mecanismo de selección y aprobación de los miembros integrantes del jurado de selección fue efectuado en forma defectuosa y en contravención a la normativa que lo crea y se aplica al caso en concreto.

Denota a simple vista que no ha contemplado la intervención de los participantes o inscriptos a dicho concurso, a fin que se pueda efectuar las observaciones pertinentes, privándonos de ser oídos, y de ofrecer y de producir la prueba correspondiente a cualquier tipo de observación que se hubiera podido efectuar.-

Ello, alcanza para proveer de sentido el fumus invocado. De ese modo, puede visualizarse que el procedimiento en crisis en su implementación y aplicación al caso, vulnera, prima facie, la garantía constitucional de defensa en juicio.

b) Asimismo, cabe destacar que se observa que tal modo de proceder de la administración, implica someterme a una situación de perjuicio irreparable pues, la afectación a mi derecho de defensa, carece de toda posibilidad de saneamiento ulterior, configurándose de tal forma el agravio al que alude la ley adjetiva.

c) Por otra parte, cabe señalar asimismo que, en el presente, no se observa la grave afectación al interés público comprometido. Lo expuesto se trata pues, de una postergación que depende de actuaciones de la autoridad de aplicación que cuenta con los elementos para conjurarla.

Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar a la medida solicitada, solicitando que esta sea resuelta en el plazo de cinco (5) días desde su solicitud, bajo apercibimiento de concurrir a sede judicial a solicitar su admisión, ello conforme establece el art. 19 del CCA.

**VI.- PRUEBA.** A los fines de probar los extremos aquí invocados, solicito que se resuelva la presente con la siguiente prueba documental que se encuentra agregada a las actuaciones administrativas LT-2909/09:

- Ordenanza Municipal N° 3455;

- Decreto Municipal N° 114/10 y su Anexo I;
- Decreto Municipal N° 469/10;
- Notificación efectuada a la suscripta sin número de fecha 19/04/10 y notificada con fecha 21/04/10;
- Actas Nos. 1 y 2 de reunión del Jurado de Selección-

**VII.- PETITORIO.** Por todo lo expuesto solicito:

- 1).- Se me tenga por presentada, parte y el domicilio legal constituido en las presentes actuaciones;
- 2).- Se tenga por presentado el pedido de NULIDAD DE LA NOTIFICACION Y DEL DECRETO MUNICIPAL N° 469/10;
- 3).- Se tenga por ofrecida la prueba;
- 4).- Se haga lugar a la MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR DE SUSPENSION DEL PROCESO, solicitada;
- 5).- Oportunamente se haga lugar a la nulidad solicitada, retrotrayendo el acto nulo al momento de su dictado y se emita un nuevo acto administrativo en concordancia con lo establecido por la normativa aplicable.-

Dra. Marcela F. Fontenla

Abogada

decisión que éste jurado pudiera tomar indebidamente, respecto del concurso público y abierto para cubrir el cargo de Síndico Abogado en la Sindicatura General Municipal.-

En este sentido se ha dicho: *“Con relación al tiempo, la nulidad actúa retroactivamente, ex tunc. Una vez declarada los efectos de la nulidad se retrotraen a la fecha del acto anulado. Ello es así por que se considera que el acto de referencia nunca existió jurídicamente. De ahí que la nulidad del acto dispuesta por la autoridad competente para juzgarlo tenga carácter meramente declarativo, por lo que el obstáculo a la percepción de la jubilación por edad avanzada no quedó removido desde la fecha de baja en planillas de cobro, sino desde su mismo origen.”* (Suprema Corte de Justicia, La Plata, Bs. As. “Gomez, Graciano C/ Pcia. De Bs. As. (IPS) S/Demanda contencioso administrativa” 12/09/01, SAIJ).-

Julio Rodolfo Comadira, en su artículo “Las medidas cautelares en el proceso administrativo” (Pub. La Ley, 1994-C, Sec. Doctrina, p. 699 y ss.) comenta que el Estado tiene la obligación de administrar justicia y no puede desentenderse de las consecuencias dañosas que la lentitud de un proceso pueda provocar. Recuerda – evocando a Lino Palacio- que dado que la satisfacción instantánea de una pretensión de conocimiento o ejecución es materialmente irrealizable, la ley debe prever que durante el tiempo que corre entre la interposición de la demanda y la emisión del fallo final, pueden acaecer hechos u observarse conductas que generen la imposibilidad de cumplimiento de la sentencia o la tornen inoperante. De ello concluye que el fin de la providencia consiste así, en el aseguramiento de la eficacia práctica de la providencia definitiva, revistiendo, por ende, un marcado carácter instrumental en tanto su sentido deviene en general de su preordenamiento a la emisión de la resolución definitiva, siendo su objetivo, en todos los casos, la efectividad práctica de la función jurisdiccional.

Un caso típico de tutela anticipada fue resuelto por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en el “leading case” “Camacho Acosta, M. c/ Graf Graf SRL y otros” (CC.S.J.N., Fallos 320:1634, agosto 7-1997), donde la Corte haciendo un uso anómalo, pero eficiente, de la medida cautelar innovativa consagró, pretorianamente, bajo el ropaje de dicha cautelar a un verdadero anticipo parcial de la tutela de mérito y traspoló (sin decirlo) al procedimiento administrativo los recaudos legalmente exigidos por la legislación procesal para habilitar el dictado de una sentencia anticipatoria (PEYRANO, Jorge W. “Aspectos concretos del proceso urgente y de la tutela anticipatoria. Las recientes innovaciones brasileñas”, en