

ACUERDO Nro. 44 /2018

En San Miguel de Tucumán, a los... 9 días del mes de... del año dos mil dieciocho; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

## VISTO

La presentación del Abog. Jorge Emilio Durand en la que deduce impugnación contra la evaluación de sus antecedentes personales y la calificación de su prueba de oposición en el Concurso n° 134 (Juez/a de Cobros y Apremios del Centro Judicial Concepción); y,

## CONSIDERANDO

I. El recurrente invoca el art. 43 del RICAM y solicita se revea la calificación de sus antecedentes personales y prueba de oposición, elevándose el puntaje asignado a ambos casos propuestos por el jurado.

Refiere a la valoración que se le otorgó en el rubro I. Perfeccionamiento, puntualmente refuta el ítem I.d. Otros títulos aprobados en orden a que no fue calificado como alumno regular de la Maestría en Magistratura y Derecho Judicial pese a haber señala haber acompañado la constancia que acredita tal condición de la Universidad Austral de Buenos Aires.

Cuestiona también la puntuación otorgada en el rubro III. Antecedentes Profesionales, ítem III.d. Funciones Judiciales ya que entiende que no se la valoró el cargo de Prosecretario que ostenta.

Señala que en el rubro IV. Otros Antecedentes -según su parecer- se le debía considerar el cargo de relator del Juzgado Civil en Cobros y Apremios del Poder Judicial de Tucumán ya que accedió al cargo por concurso.

II. En referencia a la solicitud de incremento de puntaje en el ítem I.d. por ser alumno regular de la Maestría en Magistratura y Derecho Judicial de la Universidad Austral de Buenos Aires, fue un precedente especialmente considerado al momento de asignar puntaje al aspirante y se tuvo en cuenta además la carga horaria de las materias aprobadas en el marco de dicha carrera. Es preciso subrayar que no se asignó puntaje al quejoso en rubro I.b Maestrías ya que el posgrado no se encuentra acreditado como finalizado.

El reproche efectuado respecto a la valoración otorgada en el rubro III. Antecedentes Profesionales en el que se habría omitido su actividad en carácter de prosecretario judicial

  
Dra. MARIA SOFIA NACUL  
SECRETARIA  
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

debe ser desestimado toda vez que fue efectivamente considerado tal desempeño y se le otorgó la puntuación pertinente conforme al criterio evaluativo del Consejo, enmarcado en los extremos normativos del Anexo I del RICAM y que fueron, asimismo, debidamente explicitados en el Acta de Valoración de Antecedentes ahora cuestionada.

Debemos aludir también al reparo de falta de asignación de puntaje en el ítem IV Otros Antecedentes, remarcando que el hecho de haber accedido al cargo de relator en el juzgado de cobro y apremios del Poder Judicial de Tucumán también fue tenido en cuenta para signar la puntuación en el rubro antecedentes profesionales. Por ello cabe concluir que la calificación de antecedentes es justa y motivada y se adecúa a las constancias que el propio concursante ha aportado a su legajo personal, como así también a los parámetros ecuanímes que el Consejo ha utilizado para ponderar a todos los concursantes.

Las expresiones vertidas por el aspirante Durand representan una simple disconformidad con los criterios del evaluador que lejos están de constituir un supuesto arbitrariedad manifiesta única causal posible para la revisión y recalificación de los puntajes en esta instancia concursal. Consecuente, corresponde desestimar el planteo en estudio.

III. En su presentación el impugnante también atacó la calificación a su prueba de oposición. Comienza refiriéndose al Caso n°1, indicando que el jurado incurrió en un error cuando manifestó que: *"No regula honorarios aún cuando estaba en condiciones de hacerlo, apartándose infundadamente de lo dispuesto en el art. 265 inc. 7° CPCyC."*, ya que a su entender, pese a no regular los honorarios, no se apartó infundadamente del art. 265 inc. 7, ya que dio la razón, y es: *"Atento a que los letrados intervinientes en la presente causa no acreditaron su condición ante la AFIP, corresponde reservar para su oportunidad la regulación de honorarios."*, y ve como determinante verificar la condición que reviste frente al I.V.A. el profesional.

En un segundo punto considera que fue perjudicado por un error material que cometió el jurado, ya que menciona al analizar la determinación de las costas que: *"sostiene que se aplica correctamente el principio de la derrota, sin embargo, luego expresa: "...aunque es de buena técnica establecerlas en la parte resolutive y no remitir al considerando."*, cuando en realidad las impuso a la actora en el punto II de la resolutive.

Refiere también a la calificación otorgada en el Caso n°2, e impugna la apreciación del jurado cuando destaca que es *"Incorrecto haber resuelto llevar adelante la ejecución con el nombre de fantasía."*, pero enfatiza el postulante que "El Caramelito Kiosco" posee CUIT por lo que posee personalidad jurídica y podía ser demandado.

En cuanto al orden lógico de la sentencia, menciona el impugnante que existe doctrina que sugiere que todos los temas del litigio deben ser resueltos por la sentencia, por lo cual entiende que realizó una correcta estructura en su pieza jurídica y que no debió descontarse puntos por esto.

Y finalmente, impugna lo referido a las costas, el jurado dijo que: *"Por aplicación del art. 174 CT al vencer la Municipalidad no se regula a su abogado y si se lo hace, tiene*

  
Dra. MARIA SOFIA NACUL  
SECRETARIA  
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

*el deber de justificar...”, entiende el impugnante que esto es incorrecto, ya que se puede extraer del artículo mencionado que “Los funcionarios, abogados o procuradores, que ejercen la representación o patrocinio del Fisco provincial tendrán derecho a percibir honorarios cuando éstos no estén a cargo de la Provincia”.*

IV. En respuesta al planteo efectuado por el postulante en contra de la calificación de su prueba de oposición, este Consejo, haciendo uso de las facultades legales y reglamentarias resolvió correr vista del libelo al Tribunal evaluador a los fines que se expida respecto al respecto.

El Jurado integrado por los Dres. María Belén Japaze, Marcelo H. Fenik y Viviana Inés Gasparotti se manifestó de la siguiente manera: “(...) **Caso 1: a)** *El impugnante cuestiona el criterio de este Jurado en cuanto hemos sostenido que cabía la aplicación lisa y llana de las disposiciones del art. 265 inc 7º CPCyC y proceder a la regulación de los honorarios correspondiente evitando la reserva practicada en la sentencia para realizar tal determinación en el futuro.-*

*Antes de analizar en detalle el tenor de la impugnación, cabe acotar que es dable propiciar que todo tipo de cuestión que pueda solucionarse en el momento de dictarse la sentencia y evite trámites posteriores de índole burocrático y dilatorios, debe ser resuelta en tal oportunidad por el Magistrado.-*

*En este aspecto el Juez (y el postulante aspira a serlo) tiene la facultad y el ‘imperium’ para tomar decisiones con tal finalidad según expresamente lo disponen los arts. 30 y 31 CPCyC de aplicación supletoria al Fuero (ex arts. 192 Ley 5.121 y 483 CPCyC), siendo pertinente que para ello respete el orden jerárquico de las normas involucradas (la Constitución y pactos internacionales sobre las Leyes y éstas sobre las resoluciones, ordenanzas, etc. de índole administrativa).-*

*En el supuesto ‘sub examine’ el concursante basa su planteo en las disposiciones de la Resolución N° 688/99 de la AFIP (en particular en su art. 2º), norma ésta de rango inferior a la legislación procesal provincial y de corte estrictamente tributario respecto del abogado actuante.-*

*A fin de no entrar en un debate innecesario, entendemos que la regulación puede y debe practicarse con independencia de que se haya adjuntado a la causa la constancia de inscripción tributaria de marras, pues en todo caso la discriminación de qué es lo que debe pagar el condenado en costas sólo será necesaria eventualmente al momento de ejecutarse tales emolumentos o en su caso, cuando existiendo fondos depositados judicialmente, corresponda el libramiento de la respectiva orden de pago, instancia en la que recién el Juez debe discriminar los ítems que integran el libramiento y necesita la constancia de inscripción tributaria actualizada.-*

*Es de destacar que según acendrada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación seguida en lo pertinente por los Tribunales locales, ni siquiera hace falta que en la condena en costas y su consecuente regulación se indique cuando corresponda, que la*

  
Dra. MARIA SOFIA NACUL  
SECRETARIA  
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

misma lo es 'mas IVA', pues se entiende que el pago de los tributos pertinentes a cargo del condenado en costas no dependen de la condena en si misma sino de la normativa vigente en materia fiscal. Lo mismo cabe predicar en relación al impuesto a las ganancias, pues su procedencia se determina recién con el libramiento de pago, es decir posteriormente.-

A título ejemplificativo la Excma. Cámara de Apelaciones Civil y Comercial en lo Común (Sala IIIª) de estos Tribunales ha establecido: Sobre el punto, se ha dicho 'Que en reiteradas oportunidades dictadas a partir del conocido precedente de Fallos: 316:1533, este Tribunal se ha pronunciado, sobre planteos substancialmente análogos al introducido por el recurrente, declarando que sobre los honorarios regulados judicialmente a un letrado que es responsable inscripto del I. V. A., corresponde adicionar la gabela correspondiente a dicho tributo y que esta obligación es a cargo de la parte condenada al pago de las costas. Que no es un óbice a lo expuesto que los emolumentos hayan sido fijados judicialmente y que en dicha oportunidad no se haya computado en el pertinente cálculo la incidencia del mencionado tributo, ya que el reconocimiento por parte del Tribunal del derecho esgrimido no se vincula con la instancia procesal en la que se efectúa el pedido, sino con los alcances que cabe asignarle a preceptos de carácter federal concernientes a aspectos sustanciales de un impuesto nacional. Tal como lo sostuvo la Corte en el precedente de Fallos 316 citado el legislador previó el funcionamiento del tributo de manera tal que su carga se traslade hacia quien ha de pagar por el bien o el servicio gravado... (considerando 7º). De tal manera, si se atendiese en plena etapa de ejecución de dichos honorarios la argumentación de temporalidad procesal que plantea el oponente, se desconocería la finalidad que ha tenido la ley, ya que la gabela incidiría directamente sobre la renta del profesional, en oposición al modo como el legislador concibió el funcionamiento del tributo.' Fdo.: Petracchi - Highton de Nolasco - Fayt - Maqueda - Zaffaroni (C. S. J. N., in re: 'Alberó, Mario I. vs. Provincia de Corrientes' del 23/05/2006, Fallo: 329:1834; LL 28/07/2006, 3 - LL 2006-D, 564 - PET 2006 (julio-353), 9 - DJ 26/07/2006, 917 - IMP 2006-17, 2084)'. (Sent. del 17.04.12 en autos 'Cruz Alta S.A. s/Quiebra - Inc. de verificación tardía p/Afip - Expte 44/96-I 59)'.

En definitiva, mantenemos la postura de que no resulta óbice para la regulación de los honorarios la falta de la constancia de inscripción del beneficiario y que los jueces deben tener criterios amplios y no meramente fiscalistas en estas cuestiones, dando prelación a las leyes sobre simples Resoluciones administrativas y tratando de ser lo mas diligentes posible en orden a avanzar rápidamente en las cuestiones procesales involucradas.-

**Caso I: b)** Se atribuye a este Jurado haber incurrido en un 'error material' al indicar que la mención a las costas en la parte Resolutiva de la sentencia, era insuficiente y que obligaba a acudir a los Considerandos para entender su fundamento.-

La crítica luce infundada, pues sólo repite que en los Considerandos se consignó lo atinente a las costas (cuestión fuera de discusión), lo que por vía de consecuencia da la razón a lo dicho por nuestra parte y en modo alguno desvirtúa lo referido a la insuficiencia indicada oportunamente. No existe ningún 'error material'.

  
Dra. MARIA SOFIA NACSO  
SECRETARIA  
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

*Por lo dicho este Jurado mantiene el dictamen y puntaje asignado en el Caso 1.*

*Caso 2: a) El concursante en su impugnación afirma cuestiones que en modo alguno fueron consignadas en el caso práctico, como ser que el CUIT del negocio cuyo nombre de fantasía es 'El Caramelito Kiosco', es distinto de quien resultara ser su propietario, Mariano Montes, ya que por el contrario a lo expresado por el concursante, se indicó expresamente el mismo CUIT.-*

*Resulta a todas luces evidente que el postulante se equivocó y consideró que 'El Caramelito Kiosco' tenía entidad jurídica propia, lo cual resulta técnicamente inaceptable conforme los argumentos vertidos por nuestra parte al calificar la prueba y que aquí reiteramos y mantenemos.-*

*No han existido por parte de este Jurado afirmaciones dogmáticas o incorrectas.-*

*Caso 2: b) El impugnante se agravia de lo dictaminado por este Jurado en cuanto a que se advertía una grave alteración del orden lógico en la construcción de la sentencia, ya que se entró primero al tratamiento de la excepción de inhabilidad de título y recién luego a la defensa de nulidad de la ejecución.-*

*Curiosamente, la propia cita doctrinaria que el concursante hace en apoyo de su crítica es la que ratifica la razón que asiste a la postura adoptada por nuestra parte, pues efectivamente lo que debe prevalecer al momento de estructurar la sentencia es la observación de 'un correlato lógico con el sustrato fáctico expuesto'.*

*En este aspecto no cabe duda de que la expresión 'correlato lógico' no puede entenderse como orden secuencial, tal como lo hace el concursante. Además se incurre en un nuevo equívoco al sostener que la nulidad de la ejecución como excepción se circunscribe a la nulidad de la intimación de pago (que es solamente uno de los actos procesales constitutivos de la ejecución) y que su eventual resultado en caso de prosperar 'sólo produciría el efecto de retrotraer el proceso al momento del acto procesal impugnado, practicándose nuevamente la notificación correspondiente'.*

*Se advierte así una seria confusión conceptual entre lo que sería un planteo de nulidad de un acto procesal, con el planteo de nulidad de la ejecución como excepción, instituto distinto y de diversas consecuencias que no se limitan a la mera declaración de nulidad de una notificación como expresa el impugnante (otro desvío técnico), sino que conlleva en principio el rechazo de la ejecución.-*

*Ante lo dicho, ninguna duda cabe acerca de que el planteo de nulidad de la ejecución debía ser tratado en primer término por así indicarlo el 'correlato lógico' de las defensas opuestas.*

*En mérito a lo considerado, mantenemos el criterio señalado en nuestro dictamen.-*

*Caso 2: c) El concursante expresa que la acotación hecha por este Jurado en cuanto a que la regulación de honorarios practicada no estaba suficientemente fundada, desconoce las constancias de la propia sentencia en la que la imposición de costas se cargó al demandado, invocando en su respaldo las disposiciones del art. 174 Ley 5.121.-*

  
Dra. MARIA SOFIA NACUL  
SECRETARIA  
CONSEJO ASesor 44-72-44625794/2018

*En tal sentido, cabe acotar que la norma citada establece una regla genérica: que los abogados o procuradores que actúan por el Fisco provincial no pueden percibir honorarios de éste y también su excepción, consistente en que sólo pueden percibir emolumentos cuando los mismos no estén a cargo de la Provincia.*

*En este aspecto, quizá lo dicho por nuestra parte no tuvo la claridad suficiente, pero en definitiva no se consignó como un equívoco del concursante, ya que se señaló expresamente que los pasos seguidos en lo que se refiere a la imposición de costas y la regulación efectuada fueron correctos. Se dijo solamente que debió haberse justificado debidamente el criterio seguido, ya que si lo resuelto se aparta de la regla general, debe consignarse ello con toda la claridad posible.-*

*Dado que, como venimos de decir, no se consideró un error del concursante lo referido, tampoco ello tuvo incidencia en el puntaje final asignado y por ende, tampoco podría tener por consecuencia que la calificación sea modificada.-*

**Conclusión final impugnación Examen N° 2: este Jurado entiende que la impugnación en cuestión no puede tener andamio, confirmando por nuestra parte la calificación otorgada al concursante oportunamente.**

V. Este Consejo entiende que tanto el dictamen referido a los exámenes de oposición como la contestación de la vista al recurso impugnatorio que le fuera corrida revisten suficiencia y son debidamente fundados.

Los argumentos vertidos por los evaluadores no fueron conmovidos por el impugnante que no logró acreditar la existencia de manifiesta arbitrariedad, única causal prevista para la recalificación de la prueba. Las expresiones del recurso en análisis representan una simple disconformidad del concursante con los criterios del jurado. Una posición u opinión respecto de los parámetros utilizados, razón por la cual el planteo debe ser desestimado.

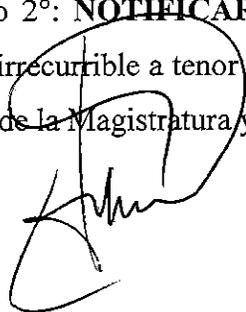
Por todo ello,

**EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN  
ACUERDA**

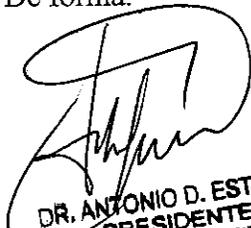
Artículo 1º: **DESESTIMAR** la impugnación formulada por el Abog. Jorge Emilio Durand contra la calificación de sus antecedentes y examen de oposición del concurso n° 134 (Juez/a de Cobros y Apremios, del Centro Judicial Concepción), conforme a lo considerado.

Artículo 2º: **NOTIFICAR** el presente al impugnante poniendo en su conocimiento que resulta irrecurrible a tenor de lo dispuesto en el art. 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura y **DAR A PUBLICIDAD** en la página web.

  
Dra. MARIA SOFIA NACCHI  
SECRETARIA  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN



Artículo 3º: De forma.

  
DR. ANTONIO D. ESTOFAN  
PRESIDENTE  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
DRA. ELENA GRELLET  
CONSEJERA TITULAR  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
DRA. MARIA VONNE HEREDIA  
CONSEJERA SUPLENTE  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
Leg. MANUEL FERNANDO VALDEZ  
CONSEJERO TITULAR  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
Leg. SILVIA PERLA ROJAS DE TEMKIN  
CONSEJERA SUPLENTE  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
DR. DIEGO E. VALS  
CONSEJERO TITULAR  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
DR. MARTIN TADEO TELLO  
CONSEJERO SUPLENTE  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

  
Leg. RAMÓN ROQUE CATIVA  
CONSEJERO SUPLENTE  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

ANTE MI DOY FE

  
Dra. MARIA SOFIA NACUL  
SECRETARIA  
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA