

ACUERDO Nro. 4/2018

En San Miguel de Tucumán, a los 03 días del mes de mayo del año dos mil dieciocho; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

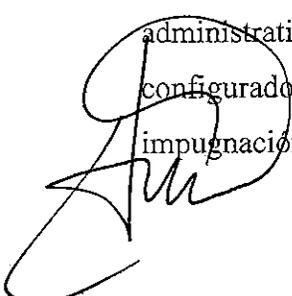
La presentación de la aspirante Dra. María Carolina Ballesteros, postulante del concurso n° 143 en trámite para cubrir la vacante en el Juzgado de Instrucción de la V nominación del Centro Judicial Capital en la que formula denuncia de ilegitimidad y solicita se declare la nulidad del referido concurso y la nulidad absoluta del dictamen del jurado evaluador de la prueba de oposición (fs. 984/999 vta.); y,

CONSIDERANDO

I.- En fecha 4/5/2018 la postulante Ballesteros plantea la nulidad absoluta del dictamen del jurado en el concurso identificado en el visto por entender que adolece de vicios en la formación de la voluntad del acto administrativo por el cual emitió su opinión técnica el cuerpo colegiado del jurado designado para la corrección el examen de oposición; consiguientemente deduce nulidad del examen de oposición por considerar que resulta un acto único e irrepetible al haberse develado la pertenencia de cada uno de los exámenes y no existir ya posibilidad de garantizar las reglas del doble anonimato en una futura corrección.

Invoca en primer lugar legitimación para intentar esta instancia en su carácter de postulante del concurso n° 143 con cita del precedente “Colegio de Abogados de Tucumán c/ Honorable Convención Constituyente de Tucumán y otro s/ inconstitucionalidad” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Fundamenta luego la admisibilidad de la vía interpuesta. Entiende que el procedimiento contemplado en el Art. 43 del Reglamento interno del Consejo Asesor de la Magistratura resulta un marco acotado exclusivamente a la impugnación de la calificación del examen de oposición del impugnante y que dicho reglamento no regula un procedimiento para la impugnación “del criterio del jurado respecto de los otros concursantes ni mucho menos respecto de la vía de impugnación del acto administrativo emanado del jurado por vicios en la emisión de la voluntad”. Afirma que debe aplicarse supletoriamente la ley de Procedimiento administrativo Provincial Ley N° 4.537 y su decretos reglamentarios “cuando existen vicios insubsanables que se traducen en un acto administrativo nulo de nulidad absoluta e insubsanable” como los que, interpreta, se han configurado en el caso. Sostiene que interpretar que la única y exclusiva causa de impugnación de un acto administrativo es la contenida en el Art. 43 del Reglamento Interno



“resulta inconstitucional e inconvencional”. Manifiesta que se encuentran en aparente pugna los derechos y garantías constitucionales contenidas en el Art. 16 CN (Principio de Igualdad), y el principio republicano de gobierno Art. 1 CN (todos los actos del estado deben ser motivados, ya sean en ejercicio de función administrativa, legislativa o jurisdiccional), por un lado, y el ejercicio del poder de policía del estado en la reglamentación de tales derechos y garantías, y en el diseño de los procedimientos que garanticen una tutela efectiva de los derechos constitucionales en el procedimiento administrativo (las facultades del CAM para el dictado del Reglamento Interno y del diseño del procedimiento administrativo a seguir en el proceso de selección de jueces, con sus distintas instancias y las vías recursivas y de impugnación), por el otro. Discurre seguidamente sobre la operatividad de derechos y el ejercicio de las facultades de reglamentar los derechos y el ejercicio del poder de policía que cabe al CAM por delegación legislativa. Colige que tratándose de una facultad constitucional de carácter reglada tiene límite en el art. 28 de la Constitución nacional y los arts. 5 y 24 de la Constitución provincial. Afirma que *“la revisión de un acto en ejercicio de función administrativa no debe ser acotada de manera tal que en forma indirecta se lo instituya en un acto incuestionable aunque su voluntad se encuentre viciada”*. Expresa que la función que ejerce el jurado es “función administrativa” y que conforme al principio republicano de gobierno el acto administrativo dictado en consecuencia debe ser motivado y fundado en su totalidad y concluye *“que no puede restringirse las vías de impugnación a una dimensión parcializada”*. Prosigue razonando que debe admitirse otra instancia distinta a la prevista en el art. 43 del Reglamento Interno que contemple la discusión y cuestionamiento del dictamen del Jurado en el examen de oposición como un acto administrativo único e indivisible. Sostiene que su planteo no se funda en el art. 43 sino que solicita la aplicación supletoria del art. 51 de la Ley de procedimiento administrativo 4.537 y sus decretos reglamentarios. Desarrolla a continuación los presupuestos de procedencia de la denuncia de ilegitimidad intentada.

En el acápite siguiente se refiere al procedimiento de selección de jueces y al control de convencionalidad que entiende debe existir sobre la actuación de los jurados.

Formula a continuación breves manifestaciones sobre la conformación de los jurados en los concursos de selección.

En el punto V de su escrito se explaya sobre los recaudos esenciales para la validez de los actos administrativos y en particular sobre la motivación. Entiende que el acto administrativo que dicta el jurado evaluador de la prueba de oposición *“es requerido en carácter de Dictamen Jurídico previo, de carácter vinculante, que integra una serie lógica y consecencial de actos concatenados, que constituyen el proceso de selección de Magistrados, y que tienen por finalidad el dictado del Acto Administrativo del Consejo Asesor de la Magistratura, por la que resuelve sobre el orden de mérito definitivo y su consecuente elevación de terna al Poder Ejecutivo”*. Agrega que el acto mediante el cual se

selecciona a los postulantes que integrarán una terna resultaría nulo de nulidad absoluta al fundarse en un dictamen del Jurado que, según considera, se encuentra afectado también de ese vicio.

Efectúa un análisis detallado del dictamen del jurado sobre el examen n° 2 que corresponde a otro postulante y sostiene que el evaluador *"se aparta de los hechos y antecedentes que le sirven de causa, en tanto valora cuestiones que el concursante no consignó en el examen"*. Afirma que ello hace presumir una extraña inclinación y preferencia hacia el examen impugnado y concluye que cedieron las garantías de doble anonimato y se esfumaron la transparencia, decoro y buen orden que deben regir la conducta de los jurados. Compara su prueba, la número 11, con la número 2 y manifiesta que de ese cotejo *"surge claramente la arbitrariedad con la que fue calificada"*. Por ello considera que ha quedado demostrado que el dictamen del jurado encuadra en el supuesto de dolo - desviación de poder conforme art. 43 inc. 2 y 48 inc. a de la ley 4.537.

Agrega que el dictamen carece de motivación con cita de doctrina. Estima que la arbitrariedad del dictamen del jurado se materializa en decisiones que prescinden de los hechos y actos ilógicamente motivados. Reitera nuevamente una comparación entre ambas pruebas de oposición destacando los méritos de su examen; destaca que la diferencia entre ambos es sustancial no obstante haber recibido idéntica nota. Afirma que así se sostiene *"la manifiesta arbitrariedad en la evaluación y calificación del proyecto de sentencia elaborado por la suscripta, por evidente apartamiento del art. 38 del Reglamento Interno - CAM, y violación del principio de igualdad (Art. 16 Constitución Nacional), en relación al Postulante correspondiente al Examen N° 2"*.

Sostiene que la arbitrariedad como vicio (o la exigencia de la razonabilidad para que un acto sea jurídico) es un principio aplicable a todos los actos del Estado. Expresa que los actos son arbitrarios y nulos por violación de la garantía de razonabilidad, entre otros casos, cuando: a) deciden cosas no sometidas a decisión u omiten resolver otras expresamente planteadas, b) prescinden de los hechos probados, se fundan en hechos no probados, aprecian mal o ni siquiera ven los hechos, toman determinaciones no proporcionadas o no adecuadas a tales hechos, se apartan de una única solución justa cuando ella existe, etc. c) prescinden de fundar seria y suficientemente en derecho la decisión adoptada, etc. Concluye que todo lo expuesto muestra a las claras que *"la arbitrariedad como vicio del Acto Administrativo del Cuerpo Colegiado (Jurado Concurso N° 143) se encuadra en tal supuesto, y tratándose de una Nulidad Absoluta e insubsanable, debe ser declarada por el Honorable Consejo aun de oficio"*.

Finaliza su presentación ofreciendo como prueba las constancias de autos. Propone la designación de consultor técnico y solicita se inhabilite a los jurados a intervenir en futuros concursos. Formula reserva del caso federal.



II.- De la lectura del recurso en examen se desprende que la concursante cuestiona la valoración de su prueba a partir de un cotejo que efectúa de la calificación asignada a otra oposición: efectivamente compara su propio examen -identificado luego de la develación del anonimato como número 11- con el número 2 y formula un análisis detallado de su contenido y del dictamen del jurado en este aspecto; achacándole el vicio de nulidad conforme fuera referenciado.

Ello implica, de manera directa e inequívoca, impugnar la valoración realizada por el jurado respecto de otro concursante, lo que resulta expresamente vedado por el art. 43 del R.I.C.A.M. antes citado y conlleva la improcedencia del planteo de la Dra. Ballesteros. A mayor abundamiento, es la propia recurrente quien a fs. 21 de su escrito reconoce que: *"...el criterio del honorable CAM impide la impugnación del examen de otro concursante en el marco del art. 43..."* señalando que por ello acude al art. 51 de la ley 4.537 (denuncia de ilegitimidad) lo que revela que emplea esta vía como una especie de válvula de escape que no puede ser admitida en función de norma expresa en contrario

En otros términos, cualquier recurso contra la puntuación de antecedentes o contra el dictamen que plantee un aspirante debe cursarse bajo el marco de análisis delimitado por el artículo 43 del RICAM -esto es la alegación y demostración del vicio de arbitrariedad manifiesta en la calificación de su propio examen- sin que tengan cabida otro tipo de argumentaciones como las manifestadas en el escrito bajo análisis; máxime cuando la postulante reveló conocer la reglamentación y señaló que acude a otro plexo normativo para sortear la reglamentación que regula el proceso de selección (fs. 21). Esta es razón suficiente para rechazar la presentación efectuada por la concursante Dra. Ballesteros, siendo innecesario tratar otros argumentos tanto la temporaneidad del planteo como la aplicación supletoria de la ley provincial 4.537.

Por todo ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN ACUERDA

Artículo 1º: **NO HACER LUGAR** a la presentación efectuada por la Abog. María Carolina Ballesteros en el concurso n° 143 (Juzgado de Instrucción de la V nominación del Centro Judicial Capital) de fecha 4/5/2018 en la que formula denuncia de ilegitimidad y solicita se declare la nulidad del referido concurso y la nulidad absoluta del dictamen del jurado evaluador de la prueba de oposición, conforme a lo considerado.

Artículo 2º: **NOTIFICAR** el presente a la aspirante Ballesteros poniendo en su conocimiento que resulta irrecurrible a tenor de lo dispuesto en el art. 51 del Reglamento

del Consejo Asesor de la Magistratura y **DAR A PUBLICIDAD** en la página web.

Artículo 3º: De forma.

Leg. RAMÓN ROQUE
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

DR. LUIS JOSE COSSIO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

Leg. ABEJAVIER PUCHARBAS
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

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

Leg. FERNANDO ARTURO JURJ
VICEPRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

DR. MARCELO FAJRE
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

DR. CARLOS SALE
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

ANTE MI DOY FE



Dra. MARÍA SOFÍA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA