

ACUERDO Nro. 40 /2019

En San Miguel de Tucumán, a los 13 días del mes de marzo del año dos mil diecinueve; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

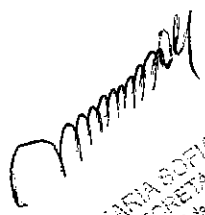
La presentación del Abog. César Gabriel Exler en la que deduce impugnación a la calificación de sus antecedentes personales y a su prueba de oposición en el concurso n° 162 (Defensoría Oficial Civil y del Trabajo del Centro Judicial Capital con carácter Itinerante); y,

CONSIDERANDO

I. El recurrente haciendo uso del derecho conferido en el art. 43 del RICAM formula impugnación a la calificación de sus antecedentes y examen de oposición por entender que existió arbitrariedad manifiesta.

En cuanto a la calificación de sus antecedentes personales del presente concurso, invoca el rubro III.e. Funciones Públicas o desempeño de actividades en la Administración Pública y previo a referirse a su puntaje, destaca que para poder efectuar una correcta interpretación de su presentación es necesario tener presente el Reglamento Interno del CAM en su parte pertinente, de donde surge que para asignar puntos en el rubro citado se deben cumplir con los siguientes requisitos: a. Funciones públicas o desempeño de actividad en la Administración Pública y b. con relevancia en el campo jurídico. Respecto al punto a. menciona el impugnante que *“no quedan dudas de que se cumple con dicho requisito, máxime cuando la Resolución N° 1146/ME de fecha 01 de Septiembre de 2.011, en su art. 1° dice: Asignar las **FUNCIONES** de Asesor Letrado”*, por ello señala que se debe reconocer puntaje en el rubro ya que desempeña funciones desde el año 2004 con relevancia en el campo jurídico. Al referirse al punto b. resalta que no quedan dudas de que su labor posee relevancia jurídica toda vez que las lleva a cabo en un Departamento Legal y Jurídico. Agrega que al requisito a se lo debe entender con una visión cerrada, mientras que al requisito b debería ser analizado con una perspectiva más amplia y abierta.

A su entender el Consejo al momento de calificar los antecedentes encara la apreciación de estos requisitos a la inversa de cómo debería ser, y por ejemplo *“en una interpretación irrazonable y arbitraria al reconocer este ítem por ejemplo en el Concurso N° 106 al cargo de Tesorero del Colegio de Abogados y no al Asesor Letrado de un Ministerio”*. Aclara que el cargo de Tesorero en el Colegio de Abogados es desempeñado por un miembro del Consejo Directivo de esa institución y que *“si bien la doctrina no es unánime, la interpretación más asentada los define como corporaciones públicas, por su composición y organización, que realizan una actividad que, en parte, es privada aunque*


Dra. MARIA SOFIA RACON
SECRETARIA
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

tengan atribuidas por ley o delegadas funciones públicas”, cita antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales al respecto.

Continúa refiriéndose al caso del Estado Provincial que integra el Ministerio de Economía y dice que “no existen dudas y la interpretación es pacífica y unánime en cuanto a que es una Persona Jurídica de Derecho PÚBLICO, por lo que resulta arbitrario que ese Honorable Consejo reconozca el ítem sub examine a miembros de un Colegio Profesional (sin ningún tipo de restricción, inclusive cuando su actividad no detente relevancia en el campo jurídico) y no a los Asesores Letrados que integran Estado Público Provincial”.

Por otro lado menciona que en la Provincia de Tucumán existe la carrera administrativa que tiene relevancia en el campo jurídico y por lo tanto se le deberían atribuir puntaje revisando la situación que considera discriminatoria. Asimismo invoca el Reglamento Interno del CAM y señala que “ha dedicado cuatro (4) incisos, en relación a los Antecedentes Profesionales, a los miembros del Poder Judicial (Apartado III, incs. A), B, D) y F) del Reglamento, y solo uno (1) a los letrados que integran la Administración Pública (Apartado III, inc. E)”, lo cual ve como una desventaja reglamentaria.

Refiere a su cargo como asesor letrado en el Ministerio de Economía desde el año 2004 y expresa que observa arbitrario no reconocer todos sus años de actividad en la Administración Pública citando su decreto de designación: “Designase... al abogado CÉSAR GABRIEL EXLER... para desarrollar tareas inherentes a lo dispuesto por el artículo 156 de la Ley N° 5.121 y sus modificatorias”. Solicita se le asigne puntaje por tal actividad.

Indica que reviste la calidad de Jefe del Departamento Legales de la Secretaría de Estado de la Unidad Ejecutora Provincial del Ministerio de Economía de la Provincia de Tucumán y detalla que en fecha 1 de septiembre del 2011 fue nombrado asesor letrado de dicha Secretaría. Cita el Decreto Acuerdo 22/3 (ME) que aprueba el Manual de Organización y Organigrama de la repartición pública a la cual pertenece y subraya que la asesoría legal que desempeña tiene el rango de departamento de una Secretaría de Estado y que solo existe un cargo de asesor letrado por departamento.

Alude al organigrama de la administración pública central de la Provincia y describe sus ministerios, las secretarías, las direcciones y finalmente los departamentos para destacar que es éste último el ámbito donde desempeña sus funciones. Que al ser parte de esta estructura entiende que no puede considerarse al Estado como “un cliente” del asesor letrado, ya que por ejemplo, este último, recibe una remuneración fija y no honorarios profesionales.

Menciona que a lo largo de todos los años que efectuó su labor como asesor letrado realizó distintos tipos de tareas y funciones que no se asemejan al ejercicio de la profesión. Detalla que elaboró proyectos de leyes, de decretos, de resoluciones ministeriales y de secretarías de estado, dictámenes varios comparables a los que confeccionan los agentes fiscales del Ministerio Público Fiscal o a los proyectos de sentencias elaborados por los relatores de las sentencias del Poder Judicial. Destaca que a lo largo de su carrera administrativa trabajó en las actualizaciones administrativas que tramitaban a la luz del ex

art. 156 del Código Tributario Provincial y que ello se desprende de su decreto de designación antes referido.

Indica que como asesor letrado efectuó todo tipo de tareas similares a las actuaciones judiciales y que la oficina del Ministerio de Economía (que se presentan conflictos fisco-contribuyente) funciona como un Tribunal Administrativo que cursa cédulas, se produce pruebas, se resuelven nulidades, etc. Que entre las distintas funciones que realizó se destaca que confeccionó cédulas, proveídos, decretos de mero trámite procesal, actos administrativo interlocutorios y definitivos comparables a las sentencias de igual carácter en las actuaciones judiciales. Continúa enumerando sus tareas: *“licencias de empleados, régimen de contrataciones, pasando por trámites de adquisiciones de bienes y servicios, confección de reglamentaciones en distintas materias y hasta la participación como miembro de distintas Comisiones Evaluadoras en licitaciones provinciales e inclusive en una Licitación Pública Internacional. A los fines de ilustrar este último adjunto Decreto del Poder Ejecutivo”*, indica que estas tareas no son comparables a las que realiza un abogado en la actividad privada.

Observa que la labor realizada en la Administración Pública es brindar servicios administrativos al ciudadano y destaca que ello es comparable con el servicio de justicia brindado por el Poder Judicial. Advierte que la ley impositiva n° 5636 que contempla la tasa administrativa y la de justicia poseen a su entender *“naturaleza jurídica análoga”* y cita el Código Tributario Provincial para ejemplificar este carácter análogo de las tasas administrativas y de justicia.

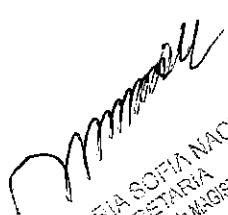
Solicita que en el hipotético caso que no se recepte favorablemente el pedido de asignación de puntaje en rubro III.e. Antecedentes profesionales, funciones públicas se aumente subsidiariamente en el III.c. Antecedentes profesionales por ejercicio de la profesión libre con antigüedad mayor a 10 años ya que se encuentra infravalorado.

Efectúa reserva de accionar judicialmente.

Con respecto a la calificación de su examen de oposición destaca que el dictamen del jurado es nulo y arbitrario y quebranta las reglas de la sana crítica. Que el jurado incurrió en un “yerro insalvable (...) en el hecho de que se ha tenido en consideración pautas de calificación para elaborar una sentencia cuando el cargo que se concursaba no era de juez sino de Defensor Oficial. Sostiene que la falencia de criterio ha sido reflejada al evaluar la estructura formal de cada “sentencia”, puesto que en rigor de verdad, el Jurado ha descontado puntos a este concursante en el Caso N° 1 y N° 2 por observaciones que en realidad hacían a la estructura sustancial.

Afirma que el dictamen del jurado destacó en ambos casos un apersonamiento incompleto cuando su examen ha sido completado conforme a las pautas y consignas dadas por el propio Jurado. Que si en todo caso faltaron algunos datos eso respondió a que no fueron proporcionados por el jurado en el planteo de los temas.

Indica que el jurado recriminó que la solicitud del beneficio de litigar sin gastos fue desordenada y que no advierte cuál sería el desorden. Que ni la Ley de Beneficio de Litigar


Dña. MARÍA SOFÍA MACUL
SECRETARÍA
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

sin gastos ni el Código Procesal Civil y Comercial, ni ninguna Acordada vigente de la CSJT determinan un orden predeterminado para solicitar el beneficio de litigar sin gastos a un justiciable, por lo que la observación del jurado en este punto “no solo resulta arbitraria sino contraria a derecho” reservando el derecho de concurrir a la CSJT a fin de que revise las pautas y criterios de calificación del jurado.

Manifiesta con relación al ítem estructura sustancial del caso n° 1 y 2 que existió manifiesta arbitrariedad. Que la introducción del derecho internacional en la materia es obligatoria, pero “para el Jurado ello no aparece como pertinente”. Que ningún miembro del Poder Judicial, ni del Ministro Público Fiscal, ni del Ministerio Público de la Defensa, están revelados de realizar el denominado control de convencionalidad conforme a la extensa jurisprudencia que a lo largo de décadas ha desarrollado la Corte Interamericana de Derechos Humanos a cuya jurisdicción se encuentra sometida la República Argentina. Cita doctrina y jurisprudencia.

Con relación al caso n° 1 subraya que se desconocieron en su examen las cuestiones procesales correctamente planteadas, en especial, que por imperio del art. 425 del CPCC existía una imposibilidad procesal de ejercer la acción posterior (que refiere el Jurado en su dictamen) ya que la propuesta de examen realizada fue poco clara o específica en este punto.

En lo atinente al caso n° 2, expresa que no faltó solicitar la medida cautelar para la protección económica de la persona conforme surge de las constancias del examen sí lo hizo en el apartado b) de la prueba, específicamente en lo relativo al cobro de la pensión. Que el dictamen también menciona que se pidió apoyo sin mencionar a la persona, lo cual tampoco sería correcto ya que se mencionó a la destinataria y a los tres hijos de la actora. Que estos datos surgirían de la atenta lectura de su examen en los puntos: 1) personería 2) objeto y en el punto 3) último párrafo, fundamentos. Que los nombres de los hijos no se mencionaron simplemente porque el jurado no aportó dichos datos.

Sostiene que el jurado no ha valorado el hecho de que tanto en el pedido de medida cautelar como en el desarrollo del caso en general, el recurrente, a diferencia de los demás concursantes, haya diferenciado lo atinente a los actos de administración de los de disposición, cuestión que entiende relevante a fin de poder dar un tratamiento disímil a cada cuestión debido a su distinta naturaleza jurídica. Que tampoco ponderó el jurado positivamente la petición de intervención de equipo interdisciplinario en los términos del art. 37 in fine CCCN.

II.- En relación a la impugnación formulada contra la calificación de antecedentes del impugnante, debe señalarse que de la revisión de la documentación obrante en el legajo del reclamante no surge que haya existido arbitrariedad en la manera en que fue valorado su desempeño en la administración pública provincial. Es criterio recurrente de este Consejo que la actuación como asesor letrado de reparticiones u organismos públicos no es más que una faceta del ejercicio profesional como abogado pero no implica el desempeño de función pública con el sentido y alcance que este CAM entiende que corresponde asignar a este aspecto de la trayectoria profesional de los aspirantes. De este modo, los cuestionamientos

del recurrente no resultan más que su propia posición diferente respecto de la adoptada por este órgano al calificar los antecedentes personales. Consecuentemente, al no existir tampoco arbitrariedad en la valoración otorgada al concursante en este rubro debe desestimarse su planteo. Debemos destacar asimismo que este criterio fue aplicado al ponderar los antecedentes de todos los participantes del presente concurso de manera igualitaria, hecho que no fue negado por el recurrente. No obstante ello debe señalarse que la descripción de tareas del cargo que ostenta según el manual de misiones y funciones es la de brindar asesoramiento legal en la repartición pública, lo que abona el criterio sostenido por este Consejo.

La puntuación asignada al aspirante Exler no resulta arbitraria ni infundada toda vez que la calificación no es una operación matemática sino que significa aplicar criterios de valoración en concreto y de ponderación de la situación de cada postulante en relación con la materia del fuero vacante, salvo en el aspecto que específicamente se indicará.

Este Consejo ha sostenido en reiteradas oportunidades que las asesorías letradas en organismos de la administración pública no representan *per se* función pública. No acreditó el letrado el desempeño de actividades que revistan dedicación funcional acorde a un cargo jerárquico. Tampoco que posea personal a cargo o tareas específicamente determinadas en el organigrama de la administración pública local.

En cuanto a los agravios formulados a la prueba de oposición y conforme la facultad otorgada por el artículo 43 del RICAM se decretó por Presidencia en fecha 14/11/18 requerir la intervención del Jurado para que brinde las explicaciones o informaciones correspondientes, contestando la vista cursada en fecha 20/12/18.

El Tribunal entendió de manera unánime denegar lo planteado ratificando el dictamen oportunamente presentado, al expresar que:

El tribunal se expidió en los siguientes términos:


“Dictamen del Jurado en concurso n° 162 para Defensor/a Oficial en lo Civil y del Trabajo. Centro Judicial Capital. Carácter itinerante.

Conforme art 43 del Reglamento para concurso las impugnaciones solo pueden basarse en la existencia de arbitrariedad manifiesta en la calificación del examen.

Las correcciones a las pruebas del presente concurso lejos de haber sido realizadas con arbitrariedad lo fueron con equidad e imparcialidad y analizadas con absoluta objetividad y buena fe no teniendo en mente opiniones o soluciones predeterminadas.

En la calificación dada a la prueba de oposición se resaltaron los aspectos considerados más relevantes y luego de la lectura de todas las pruebas – método comparativo-.

Corresponde reconocer, que al consignar como criterio acordado para la evaluación el termino sentencia se incurrió en error pero, no cabe duda que el criterio realmente considerado fue el correspondiente a la contestación de demanda y la correcta y eficaz defensa del demandado en el desalojo – caso 1 – y la protección y defensa de los


Dra. MARIA SOLEDAD NACCHI
SECRETARIA
CONSEJO ASISTENTE DE MAGISTRATURA

derechos de Ines – caso 2 – por lo que el yerro no invalida de manera alguna la calificación de los concursantes.

Asimismo, en relación a la consigna del caso 1, manifestamos que los concursantes deben proyectar la pieza jurídica conforme la consigna de cada caso no resultando del instructivo de examen que cada caso deba contener una única consigna y su contenido no fue cuestionado en tiempo y forma oportuno.

Criterio que acordó aplicar este jurado para la evaluación de los exámenes

La evaluación se realizó globalmente considerando la ESTRUCTURA FORMAL de cada sentencia y la estructura sustancial que comprende centralmente el fundamento jurídico utilizado para la resolución del caso planteado, dando mayor importancia en la asignación de puntos a este último aspecto. Para evaluar 1.- la estructura formal se tuvieron en cuenta: el estilo, el lenguaje utilizado, la coherencia en el desarrollo de las ideas, la claridad expositiva y la precisión y completitud de la parte resolutive de la sentencia. Para evaluar 2 la estructura sustancial se tuvieron en cuenta: el conocimiento del derecho y la argumentación utilizada, el encuadre normativo realizado: el que abarca la identificación del asunto a resolver y la norma aplicable, la adecuada selección y valoración de las pruebas pertinente para resolver el caso planteado, la técnica utilizada para la construcción del fallo al que arriba cada postulante y la solución dada al caso

ESTRUCTURA DE LA CORRECCION UTILIZADA

En el primer caso: En cuanto a la estructura formal estilo, redacción y orden lógico 8; Estructura sustancial. Identificación del asunto, encuadre legal y razonamiento 20 (28)

En el segundo caso En cuanto a la estructura formal estilo, redacción y orden lógico 7; Estructura sustancial. Identificación del asunto, encuadre legal y razonamiento 20 (27)

Análisis de las impugnaciones

CONCURSANTE CESAR GABRIEL EXLER identificado en oposición con el n° 33:

CASO 1 ESTRUCTURA FORMAL Contiene designación del juez, tiene nombre de juicio y apersonamiento incompleto. Pide la solicitud de beneficio para litigar sin gastos y pide declaración jurada, aunque desordenada. pide imposición de costas y tiene firma. incoherencia en el encuadre jurídico. 3

Asiste razón al concursante en cuanto la posible discrecionalidad en el orden del beneficio para litigar sin gastos y la declaración jurada. No obstante se observa que la declaración jurada se presenta en el cuerpo de la contestación pero no en el petitorio.

Se recalifica en 5

ESTRUCTURA SUSTANCIAL. Improcedente las pretensiones relativas al dominio. La mención acerca de la garantía constitucional de la vivienda y demás expuestos son inconducentes para la defensa del caso. no inicia la acción posterior. 6

De la consigna se extrae que el actor es heredero del titular dominial por tanto existe un derecho personal de exigir la devolución del bien y de acuerdo al CCyC el demandado ejerce un poder de hecho sobre la cosa por lo que la mera invocación del demandado de su calidad de poseedor es insuficiente para lograr la desestimación del desalojo. La

jurisprudencia es pacífica en que el demandado que invoque su calidad de poseedor debe acompañar elementos probatorios suficientes que permitan colegir prima facie la verosimilitud de su afirmación, no para discutir cuestiones atinentes a la posesión que no es inherente a la materia ni al juicio de desalojo. En el caso el concursante no lo hizo

La defensa amparada en la garantía constitucional no puede ser opuesta contra el derecho de propiedad ya que la vivienda de estos niños que ocupan el inmueble con sus padres debe ser proporcionada en primer lugar, precisamente por sus padres y demás obligados alimentarios y ante la imposibilidad recurrir al auxilio de las autoridades administrativas competentes que en el caso no existe invocación de este tipo de acciones.

Se rechaza la recalificación de la estructura sustancial.

RECALIFICACION CASO 1: 11

CASO 2 ESTRUCTURA FORMAL Contiene designación del juez, tiene nombre de juicio y apersonamiento incompleto. Pide la solicitud de beneficio para litigar sin gastos y pide declaración jurada, aunque desordenada. Tiene firma. 3

Asiste razón al concursante en cuanto la posible discrecionalidad en el orden del beneficio para litigar sin gastos y la declaración jurada No obstante se observa que la declaración jurada se presenta en el cuerpo de la contestación pero no en el petitorio.

Se recalifica en 5

ESTRUCTURA SUSTANCIAL Cita de jurisprudencia incompleta e inconducente para el caso. falta de medida cautelar para la protección económica de la persona afectada. Pide apoyo aunque sin mencionar a la persona y pide audiencia del art. 35 CCyC 10

La curatela representativa no existe en el derecho argentino tal como era concebido por el Código Civil derogado (salvo el caso excepcional del art. 32 in fine, del mencionado código) por tanto el Defensor debe pedir conforme lo dispuesto por los arts. 32 y 43, Código Civil y Comercial. y la propia persona ha manifestado claramente su voluntad.

El pedido de audiencia y de un sistema de apoyo se efectúa en el desarrollo del texto pero no expresamente en el petitorio


De una relectura se observa petición de medida cautelar pero de reintegro de bienes que no están en la consigna y se autocontradice el concursante cuando en la declaración jurada manifiesta que no posee automóviles ni bienes inmuebles.

Corresponde recalificarse en 13 puntos

RECALIFICACION CASO 2: 18

RECALIFICACION AMBOS CASOS: 29 PUNTOS. Firmado Dres. Faiad, Dutto y García de Sain”.

Este Consejo comparte los criterios vertidos por el tribunal en el texto reproducido precedentemente y considera pertinente que en mérito a lo expresado se debe hacer lugar parcialmente a la impugnación contra la calificación del examen de oposición y elevar en siete (7) el puntaje por oposición. Consecuentemente por secretaría se deberá rectificar el orden de mérito provisorio del presente concurso consignando para el concursante Exler


Dra. MARIANA SOFÍA NACUL
SECRETARÍA
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

veintinueve (29,00) puntos por oposición y cincuenta y un puntos con setenta y cinco (51,75) sumados antecedentes y oposición.

Por todo ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN ACUERDA

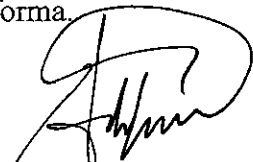
Artículo 1º: **DESESTIMAR** la impugnación formulada por el Abog. César Gabriel Exler contra la calificación de sus antecedentes personales en el concurso n° 162 (Defensoría Oficial Civil y del Trabajo del Centro Judicial Capital con carácter Itinerante), conforme a lo considerado.

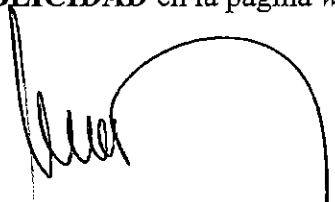
Artículo 2º: **HACER LUGAR PARCIALMENTE** a la presentación formulada por el Abog. César Gabriel Exler contra la calificación de su examen de oposición, conforme a lo considerado y elevar en siete (7) su puntaje por oposición

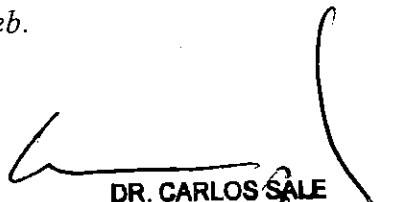
Artículo 3º: **ORDENAR** que por secretaria se rectifique el puntaje por oposición y se consigne para el concursante Exler veintinueve (29,00) puntos por oposición y cincuenta y un puntos con setenta y cinco (51,75) sumados antecedentes y oposición y notificar a los interesados.

Artículo 4º: **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*.

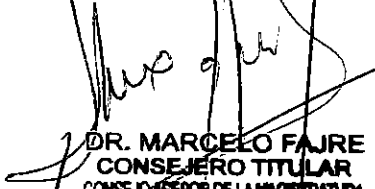
Artículo 5º: De forma.

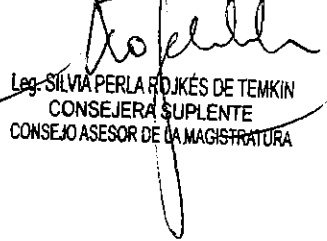

DR. ANTONIO D. ESTOFAN
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

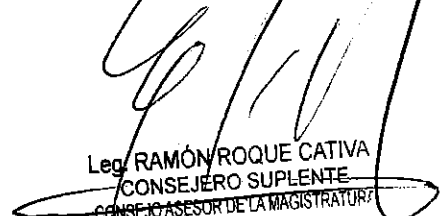

Dr. LUIS JOSE COSSIO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


DR. CARLOS SALE
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

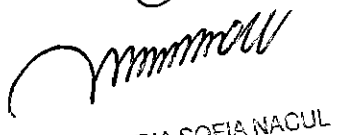

DRA. JULIETA TEJERIZO
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


DR. MARCELO FAJRE
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. SILVIA PERLA ROKÉS DE TEMKIN
CONSEJERA 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