

ACUERDO Nro. 30 /2019

En San Miguel de Tucumán, a los 10 días del mes de abril dos mil diecinueve, reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben; y

VISTO

La impugnación efectuada por la Abog. Mirta Estela Casares, postulante del concurso n° 185 (Juez/a de primera instancia en lo Civil y Comercial Común, VII nominación, Centro Judicial Capital) al puntaje otorgado en la instancia de oposición; y


CONSIDERANDO

I.- La concursante ataca la calificación otorgada por el jurado respecto de ambos casos, por las razones que seguidamente se detallarán.

Luego de hacer un reseña del caso 1, de los criterios de evaluación y de la respuesta dada por el tribunal evaluador, afirma que de la lectura de la devolución se advierte que el Jurado quedó muy conforme con el alto nivel de suficiencia de los conocimientos en la prueba, tanto desde el punto de vista formal como sustancial; pero que no obstante ello la calificación solo alcanzó el nivel de 25 puntos sobre un máximo de 27,50.

Analiza en forma minuciosa cada uno de los puntos positivos de la devolución, indicando que se cumplieron todos los requerimientos del jurado, tanto desde el punto de vista formal como sustancial. Concretamente, resume, el Jurado no consideró incorrecto ningún punto de examen, únicamente observó en el aspecto probatorio que el mismo debería haber merecido algo más de desarrollo, sin negar que las pruebas hayan sido valoradas por su parte. Deja a salvo que, conforme su criterio no correspondía ahondar sobre la enfermedad de la actora, ya que era un hecho no contradicho por las partes, sin perjuicio de evaluar la pertinencia de la prueba pericial acompañada en el juicio.

Disiente con la crítica efectuada por el jurado de que no advirtió “al menos en forma clara la pertinencia de la ley 25.649”. Así, afirma que del considerando quinto se desprende que explicó en forma clara los argumentos de la empresa de medicina prepaga, para seguidamente desestimarlos uno a uno. Luego de hacer una transcripción textual de los extractos de su fallo que considera pertinentes, concluye que no resulta incongruente o desacertado citar la ley 25.649, precisamente porque la propia ley 26.682 que regula medicinas prepagas se remite a ella como requisito esencial y necesario para la validez de las recetas de medicamentos. Recuerda que, en el caso, el actor reclamó igualmente medicamentos. Concluye que es arbitraria la calificación por considerar que no se condice


Dra. Mirta Estela Casares
CONSEJO ASesor DE LA MAGISTRATURA

con la aplicación de criterios de evaluación previstos en la normativa vigente y con los formulados por el propio jurado. Solicita su revisión.

En relación al caso 2, luego de citar el caso planteado y la devolución del jurado, reprocha que se haya considerado errada su decisión de abrir el concurso preventivo. Afirma que, de conformidad al art. 39 del Reglamento Interno del CAM (RICAM) que cita, la decisión que adopte el postulante no debe ser conforme a un determinado criterio jurídico o acorde al sistema legal, sino que dicha norma sienta la pauta de razonabilidad de la decisión. En consecuencia, entiende que atender solo a la decisión final del caso sin evaluar los demás aspectos que prevé el reglamento, deviene arbitrario y errado.

Luego de hacer una cita, prácticamente textual de su examen, concluye que no existió -de su parte- una inadecuada valoración y análisis de la situación fáctica del pretense concursado (en el marco del art. 1 y 11 de la LCQ) ni del cumplimiento de los requisitos exigidos en la norma. Sostiene que evaluó el presupuesto objetivo, con aplicación de la teoría amplia y con cita de doctrina. Asimismo, que consideró hechos reveladores de la cesión de pagos y la época en que se produjo y la difícil situación económica y financiera del país.

Asegura que, en ese punto, su examen asemeja al del concursante García Hamilton, que fue puntuado con un total de 20 puntos. Reproduce fragmentos del examen del citado postulante. Prosigue afirmando que pese a efectuar similar tratamiento al caso -al menos en la primera parte- el jurado no objetó a este aspirante lo que sí reprochó al suyo. Asevera que ello demuestra arbitrariedad al no existir un criterio uniforme de evaluación para todos los postulantes.

De igual modo critica el criterio adoptado por el evaluador al calificar con 26 puntos el examen del postulante Rivas. Señala que este concursante no obstante haberse declarado incompetente, entró en el análisis del fondo del asunto y que ello es desacertado e incongruente; máxime cuando las pautas del examen eran expedirse en torno a la apertura del concurso y no sobre la competencia.

Critica, asimismo, la calificación de 25 puntos otorgada a la postulante Hurtado. Afirma que esta concursante colocó una frase entre paréntesis en sus resultados lo cual -a su entender- termina violando el anonimato del examen. Interpreta que la aspirante con quien se compara incumplió lo dispuesto por el art. 36 del Reglamento que ordena proyectar una resolución o sentencia, como debería hacerlo estando en ejercicio del cargo para que se postula.

Concluye que, de los ejemplos citados, puede verse como a pesar de existir serios reparos en los otros exámenes, recibieron notas superiores a los 20 puntos, mientras que ella fue calificada con 9. Ello, a su entender, demuestra arbitrariedad en la decisión, en tanto la evaluación fue positiva para los otros postulantes (casi el máximo) y pese a las deficiencias que a su juicio detentan los exámenes de los Dres. Rivas y Hurtado; que en su examen, pese a ser muy similar en algunos aspectos al del postulante García Hamilton

su meritación fue negativa en una tercera parte. Afirma que los errores ajenos señalados debieron haber sido advertidos y conducir a la reducción de la nota. Sostiene que para el caso que no merezca igual tratamiento, el jurado incurriría en otra causal de arbitrariedad, por imparcialidad.

En definitiva, entiende que su parte elaboró ambas sentencias cumpliendo con el deber legal -preciso y elocuente- impuesto por el art. 3 CCCN, con fundamentación razonable por haberse servido de las fuentes del derecho y de su aplicación e interpretación, por lo que solicita se modifique la calificación otorgada.

Destaca que la convalidación de la nota de los exámenes 1 y 2 le ocasionaría un perjuicio irreparable y se cometería una injusticia grave, palmaria y trascendente.

II.- De la impugnación presentada por la concursante Casares se corrió vista al jurado a fin que brinde las explicaciones o informaciones correspondientes, a tenor de lo dispuesto por el art. 43 del RICAM.


El tribunal respondió la vista cursada, manifestando que: *“Omar Ricardo Berstein, Alfredo Silverio Gusman y Fernando J. Nazur, en el carácter de miembros del Jurado constituido para la prueba de oposición del Concurso N° 185 para la cobertura del cargo de Juez/a en lo Civil y Comercial Común de la VII Nominación, del Centro Judicial Concepción del Poder Judicial, venimos en debida forma a contestar la vista que se nos corriera de las impugnaciones formuladas por diversos concursantes al dictamen evaluatorio presentado oportunamente respecto de las pruebas de oposición para el cargo concursado. I. En primer término y a los fines de una mayor claridad expositiva, si bien se trata de ocho impugnaciones de las que se nos corre vista separadamente, en esta pieza hacemos referencia a la totalidad de ellas, aclarando que cada una será tratada en forma diferenciada y considerando en cada caso los cuestionamientos formulados. Sin embargo, en forma previa a adentrarnos en su concreto tratamiento, recordamos que el art. 43 del Reglamento Interno del CAM establece que ‘Las impugnaciones sólo podrán basarse en la existencia de arbitrariedad manifiesta en la calificación de la prueba de oposición...’ y que no serán válidas las impugnaciones que ‘constituyan una simple expresión de disconformidad del postulante con el puntaje adjudicado’. En esa línea, recordamos que el vicio de arbitrariedad se caracteriza por el dictado de un fallo -o un dictamen, en el caso que nos ocupa- que no constituye una derivación razonada del derecho vigente en el decir pretoriano de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Es así que en este caso, podría darse eventualmente lo que se conoce como arbitrariedad fáctica por no haber una evaluación idónea de las pruebas de oposición sometidas a nuestra calificación. Dicho supuesto de arbitrariedad fáctica consiste en el dictado de una decisión que exhibe un análisis erróneo -con error inexcusable-, parcial, ilógico o inequitativo según lo ha definido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosos decisorios (Fallos 301:697; 308:1825; 248:700), al igual que la doctrina que habla de la falta de meritación objetiva “padeciendo entonces del vicio del voluntarismo o del*

Mmmmm

RECEIVED
SECRETARÍA DE JUSTICIA
Y DE LEGISLACIÓN

subjetivismo” (confr. SAGÜES, “Derecho Procesal Constitucional”, Tomo 2, págs. 211, 230 y 355, Astrea, Bs. As., 1.992). Se observa claramente, sin embargo, que en la gran mayoría de las impugnaciones formuladas hay propiamente una tacha de arbitrariedad, lo que por sí solo sella en principio la suerte negativa de las mismas, resaltando al respecto que en ninguna parte se imputa a este Jurado conductas propias de la arbitrariedad como ser afirmaciones dogmáticas o carencia de fundamentos jurídicos o normativos, etc. En este orden de ideas, este Jurado entiende que la arbitrariedad como tal no se ha configurado en el dictamen impugnado, reflejando en consecuencia y en principio los planteos en cuestión el mero disenso de los concursantes con la opinión del Jurado, lo que por sí sólo obsta a que pueda prosperar la pretensión. Igualmente este Jurado destaca que dentro de la estructura aplicada para asignar el puntaje del caso a cada concursante, los rubros calificados posibilitan al evaluar cada uno de ellos, el otorgamiento de diverso puntaje (desde 0 al máximo previsto de 27,50 puntos en cada caso práctico) en base a la merituación que se hiciera del desarrollo general del caso y la formación técnico-jurídica que exhibía cada concursante, todo conforme las pautas previstas por el art. 39 del Reglamento Interno del CAM. A su vez, como se especificara en el primer párrafo del dictamen presentado, en el que el Jurado precisara que aspectos tomaría en cuenta al evaluar las pruebas de oposición, quedó expresado que la calificación comprendería dos aspectos, atendiendo por un lado a la estructura formal de fallo redactado (comprendiva del estilo -lugar, fecha, autos y vistos, etc.-; el orden lógico seguido para su construcción, así como el lenguaje y la redacción), y por otro, la estructura sustancial de la sentencia (lo que incluía la identificación y análisis de los puntos en debate, el análisis del plexo probatorio y su vinculación con el reclamo y defensas, el encuadre legal del tema en discusión, la congruencia de la solución dada, los fundamentos jurídicos y basamentos doctrinarios y jurisprudenciales, la imposición de costas y regulación de honorarios). El Jurado asignó al primer aspecto -el formal- un total de 10 puntos; mientras que a la estructura sustancial, un puntaje de 17,50 puntos, totalizando entre ambos los 27,50 puntos que podían otorgarse como máximo a cada caso práctico. De allí que no resulte atinado intentar encontrar una correlación matemática exacta y perfecta entre las calificaciones de los diversos exámenes rendidos según, se apunta en algunas de las impugnaciones. Por lo demás, tratándose de veintidós postulantes, que elaboraron cada uno dos sentencias, dado los acotados términos con los que el Jurado contó para confeccionar el dictamen, se volcaron en él los aspectos que se consideraron de mayor relevancia y trascendencia para la calificación, ya que un detalle completo de todos y cada uno de los aspectos valorados hubiera redundado en una pieza demasiado extensa y tediosa, que abundara en particularidades de menor incidencia. II. Formulada estas precisiones, trataremos individualmente cada impugnación: (...) 2) Impugnación presentada por la concursante Mirta Estela Casares (Examen nº 5). Caso 1: Este examen en su caso 1 mereció 25 puntos sobre 27,5 posibles, dato que permite

afirmar la alta ponderación de la prueba de la impugnante -sobre todo al compararla con otros exámenes- y que, desde ya, torna dificultoso que pueda descalificarse la opinión del Jurado por arbitrario -al menos, por la beneficiaria de la calificación-, único supuesto que habilita la impugnación conforme al reglamento aplicable. La impugnante dirige su planteo, básicamente, a la crítica que el Jurado formulara a la mención de la ley 25.649, al señalar en el dictamen que no advertía '...al menos en forma clara la pertinencia de la ley 25.649' en la solución del caso propuesto. En la pieza en vista, la postulante explica que la mención de ese cuerpo legal fue efectuada por la expresa mención que del mismo realiza el art. 7 de la ley 26.682 de Medicina Prepaga, que sí resultaba aplicable para la solución del caso propuesto. Sin embargo, esa circunstancia, no torna atendible el embate de la quejosa, puesto que en el caso planteado la prescripción de medicamentos -materia regulada por el cuerpo legal citado- no constituía un punto controvertido entre las partes en litigio. Para merecer una calificación todavía mayor, la aspirante debería haberse centrado más en el sustrato probatorio del amparo. Yerra al mencionar que en autos la enfermedad del actor no era un hecho sobre el que existía un completo consenso entre las partes. El caso, al referirse a la contestación de la demanda de amparo por parte de FEMESI, luego de indicar una negativa general y específica de cada uno de los hechos, menciona que niega (textual) '2) que el tratamiento al actor no deba interrumpirse sin previa alta médica y/o terapéutica ...4) que la calidad de vida del actor se deteriore por privación de tratamiento de la demandada; 5) que el estado de salud del actor esté corriendo algún riesgo ...'. Como se aprecia sin dificultad, había aspectos de la enfermedad del demandante que eran controvertidos y que un examen de excelencia debería haber hecho algún tipo de consideración al respecto. Se trata, en definitiva, de una simple discrepancia de la postulante que carece de entidad para fundar la tacha de arbitrariedad, circunstancia que impulsa al Jurado a mantener su dictamen y el puntaje otorgado. Caso 2: La postulante impugna el puntaje de 9 puntos otorgados a la esta prueba de oposición, efectuando una comparación con pruebas que corresponden a otros postulantes, que estima similares y, sin embargo, merecieron una puntuación mayor. Concretamente, la postulante efectúa comparaciones con los exámenes identificados con los números 1, 2 y 16. Sin embargo, el cotejo de la sentencia elaborada por la impugnante con la de aquellos exámenes mencionados en la pieza en vista revela una diferencia trascendental. La resolución del caso 2 en los exámenes n° 1, 2 y 3 fue ajustada a derecho, habiéndose decidido en los tres casos, no abrir el concurso preventivo solicitado por la sociedad peticionante, a raíz del incumplimiento de algunos requisitos esenciales previstos en el art. 11 de la LCQ. Contrariamente, la impugnante decidió abrir el concurso preventivo solicitado, soslayando los señalados incumplimientos del pretense concursado. Ello importa una defectuosa identificación de los puntos en debate y una incongruencia de lo resuelto con la normativa aplicable, lo que descalifica a la sentencia elaborada, la que no puede calificarse como 'razonablemente fundada' como pretende la


CARRERA DE ABOGADOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA
FACULTAD DE DERECHO
CARRERA DE ABOGADOS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CORDOBA
FACULTAD DE DERECHO

impugnación en vista. Por otra parte, se señaló que la postulante no se pronunció expresamente por la medida cautelar peticionada, aspecto también destacado en el dictamen y que no ha sido materia de cuestionamiento en la impugnación. En virtud de ello, el Jurado mantiene su dictamen y la calificación otorgada”.

III.- Efectuada la reseña de los antecedentes del caso corresponde en esta instancia abocarnos a su análisis y resolución.

Previamente es preciso traer a colación lo dispuesto por el reglamento de concursos, el que establece que los recaudos para su procedencia. En su artículo 43, el RICAM señala que las impugnaciones que se deduzcan contra el orden de mérito provisorio solo podrán basarse en la existencia de arbitrariedad manifiesta en la calificación del examen o valoración de los antecedentes. Asimismo se dispone que no serán admitidas las que constituyan “una simple expresión de disconformidad del postulante con el puntaje adjudicado”.

De sus claros y expresos términos resulta que el único y excluyente motivo que habilita para formular una impugnación y consiguientemente modificar el puntaje es que se acredite la existencia del vicio de arbitrariedad manifiesta en la calificación de las dos primeras etapas concurso. En el supuesto bajo estudio, la postulante invoca que tal defecto se ha configurado en la manera en que el jurado valoró su examen, el que luego de la decodificación quedó identificado como prueba número 5.

De la atenta y razonada lectura del escrito presentado por la Abog. Casares y cuyos fundamentos fueron expuestos sucintamente en el apartado I, surge que la concursante se limita a manifestar meras discrepancias de criterio con el dictamen emitido por este Jurado. Por más que en varios párrafos sugiera la existencia de una “arbitrariedad manifiesta”, los argumentos proporcionados por el jurado en sus dos intervenciones (fs. 1023/1031 y fs. 1171/1179) dan sustento suficiente para concluir que la tarea de evaluación se ajustó normativamente y es razonable y proporcionada al objeto calificado.

En ejercicio de las atribuciones que le han sido conferidas, el jurado con la discrecionalidad (que no es arbitrariedad) inherente a su función, ha efectuado las valoraciones sobre la prueba de la recurrente y la de los demás competidores, marcando de manera fundada sus aciertos y sus yerros para concluir, fundadamente, en la asignación de un determinado puntaje dentro del marco reglamentario.

En otros términos: el supuesto de hecho normativo que habilita la consecuencia jurídica de la posibilidad de revisar la nota conferida no ha quedado configurado en este supuesto. La calificación efectuada no luce falta de fundamentación, ni apartada de las constancias comprobadas de la causa o de la normativa conducente para su resolución; tampoco resulta una derivación caprichosa que carece de los requisitos mínimos que la sustenten como acto válido ni incurre en omisión de tratamiento de las cuestiones

sustanciales planteadas por la interesada. Consecuentemente, en cumplimiento de la manda del artículo 43 citado, la impugnación bajo estudio debe desestimarse.

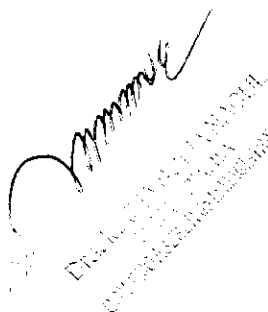
Como sostuvo acertadamente el jurado, la calificación no es un hecho matemático y exacto sino que implica una ponderación integral de todos los aspectos evaluados. Por ende, la valoración comparativa que efectúa la recurrente de su examen con la de los otros concursantes de manera parcial y sesgada tampoco resulta útil a los fines de demostrar la existencia del vicio que habilite apartarse del dictamen del evaluador. La postulante se arroga el rol de evaluador al señalar defectos y omisiones en los distintos concursantes, sin tener en cuenta que la normativa vigente sólo la habilita para cuestionar la valoración de antecedentes de los demás concursantes pero no la calificación de la etapa de oposición.

IV.- En última instancia cabe efectuar algunas consideraciones respecto del pedido de que se aplique el art. 38 del Reglamento Interno al examen n° 1 por contener una aclaración entre paréntesis que resultaría inadecuada para la elaboración de una sentencia como si se estuviera en ejercicio del cargo concursado. Al respecto debe señalarse que conforme al sentido que este Consejo atribuye al referido artículo y a la interpretación que corresponde asignar teniendo en cuenta que se trata de una limitación al derecho de concursar (cfr. acuerdos 85/2011, acuerdo n° de octubre del 2013, entre otros) no se advierte en el caso la existencia de causal de exclusión de la postulante autora del examen n° 1. Ello en tanto de acuerdo a la norma citada, las hojas de examen que los concursantes utilizan en la prueba de oposición no pueden contener más que una identificación numérica (código de barras), previéndose la sanción de exclusión del proceso a la inserción de “cualquier otro signo que permita descubrir la identidad del concursante”. En el caso bajo estudio la aclaración contenida en la prueba que señala la postulante no permiten descubrir la autoría de la respectiva evaluación cuestionada o identificar al/la aspirante a quien pertenece el examen en cuestión. Surge con claridad que una referencia a la competencia del juez interviniente no puede en absoluto ser considerada como un “signo” que posibilite revelar la identidad del participante, en los términos de la normativa antes mencionada.

Por todo ello,

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

Artículo 1°: **NO HACER LUGAR** a la impugnación deducida por la Abog. Mirta Estela Casares, postulante del concurso n° 185 (Juez/a de primera instancia en lo Civil y Comercial Común, VII nominación, Centro Judicial Capital) contra la valoración de la prueba de oposición, conforme a lo considerado.

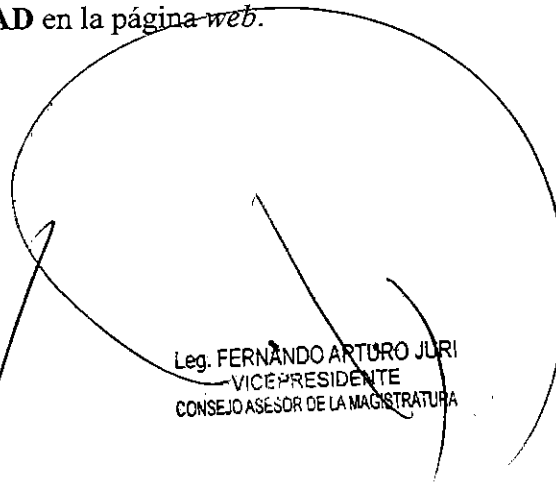


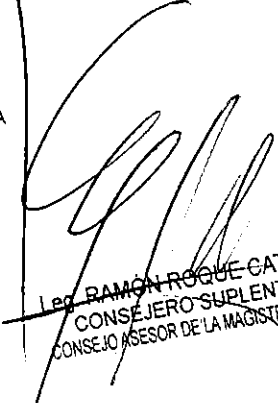
Mirta Estela Casares
Abogada
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN

Artículo 2°: **NOTIFICAR** el presente a la 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 3°: De forma.

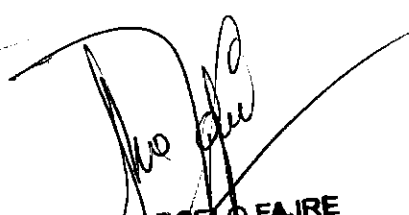

Dr. LUIS JOSE COSSIO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. FERNANDO ARTURO JURÍ
VICEPRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

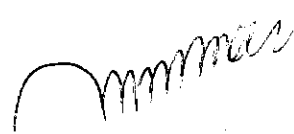

Leg. RAMÓN ROQUE GATIVA
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. MANUEL FERNANDO VALDEZ
CONSEJERO TITULAR
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

ANTE MI DOY FE


DRA. PATRICIA NAOUL
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA