

RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA Nro. 310 /2022

En San Miguel de Tucumán, a los 12 días del mes de ~~Septiembre~~ del año dos mil veintidós.

VISTO

La presentación del Abog. Luis Francisco Cerda en la que deduce nulidad del Acuerdo n° 60/2022 y solicita la suspensión del concurso n° 233 (Juzgado Contravencional del Centro Judicial Capital); y,

CONSIDERANDO

I.- El recurrente deduce nulidad del Acuerdo n° 60/2022 de fecha 5/8/22 en cuanto resuelve confirmar los resultados de las evaluaciones emitidas por el tribunal examinador y rechaza su impugnación contra la calificación otorgada al caso 2.

Asevera que la nulidad del acuerdo es patente por carecer de fundamentación y motivación y evidenciar arbitrariedad, con lo que incurre en el vicio previsto en el art. 43 penúltimo párrafo de la ley 4537.

Señala que el acuerdo se aparta sin fundamentos del dictamen producido por el consultor técnico que, según su entender, explica que la única solución válida para resolver el caso propuesto fue la adoptada en su prueba. Considera que se invocó legislación inexistente y se incurrió en error en la aplicación de la ley.

Reitera motivos de la impugnación presentada contra la valoración de su prueba e interpreta que el acuerdo recurrido se desentiende de las pautas contenidas en los art. 36 y 39 del RICAM con lo que luce afectado el componente discrecional de la decisión al calificar.

Peticiona se resuelva la suspensión de ejecutoriedad del acuerdo n° 60/22 a partir de la fecha de su dictado y todos los actos que se dispongan en su consecuencia, se suspenda el concurso y se abstenga el CAM de realizar cualquier acto que signifique continuar con el procedimiento de selección hasta tanto se solucione su planteo.

Manifiesta que su pedido se funda en razones de interés público para evitar que avance un procedimiento a partir de un acto nulo.

Considera que el término "irrecurrible" contenido en el art. 43 del RICAM resulta inaplicable al tratarse de un acto arbitrario carente de sus elementos esenciales según la ley de procedimiento administrativo local y que le provoca gravámenes irreparables. Cita jurisprudencia.

Observa que no resulta válida la decisión de optar *in totum* por una alternativa u otra (dictamen del jurado o del consultor técnico) y enfatiza que lo que corresponde es enunciar y analizar cada punto de su impugnación para luego concluir sobre su arbitrariedad.

Alude que las vistas dispuestas a los Abog. Gonzalo Ascárate y Javier Elías Arce implicaron un perjuicio contra los impugnantes de la calificación del examen ya que aquéllos

con anterioridad tomaron conocimiento del dictamen del consultor y lo cuestionaron cuando reglamentariamente no podían.

Destaca la opinión del consultor sobre la que concluye que corresponde hacer lugar a su planteo de nulidad y disponer la suspensión de ejecutoriedad del acuerdo cuestionado, por apartarse del dictamen sin expresar fundamentos que lo desautoricen, sin enunciar los puntos materia de su impugnación y sin satisfacer los elementos esenciales del acto administrativo.

Opina que a su recurso resulta aplicable el criterio sentado por la CSJT en la sentencia nro. 1033/14 dictada en autos “Acosta Guillermo José vs. Consejo Asesor de la Magistratura de Tucumán s/ Nulidad” ya que el Acuerdo que cuestiona se presenta como un acto que carece de motivación suficiente.

Formula reserva de accionar en sede judicial a efectos de pretender la nulidad del acuerdo impugnado y suspender su ejecutoriedad y la del concurso y deja introducida y formulada la reserva del caso federal por lesión a la garantía del debido proceso (art. 18, Const. Nac.) e igualdad de oportunidades (art. 16, Const. Nac.).

II. Ingresando al análisis de los reparos deducidos por el Abog. Cerda contra el Acuerdo 60/2022, cabe adelantar que serán desestimados.

En primer lugar, debe señalarse que aquel acto reúne elementos suficientes para satisfacer los recaudos de motivación ya que refiere de manera acabada y lógica a las actuaciones y antecedentes que le dieron origen y es una derivación razonada del derecho vigente con adecuada referencia a los hechos de la causa. Así, el acto administrativo cumple con los requisitos necesarios para su validez.

Contrariamente a lo expuesto por el Abog. Cerda en su presentación, el acuerdo impugnado contiene un razonamiento claro, completo y circunstanciado que permite verificar la observancia de las reglas de la sana crítica en la valoración de la plataforma fáctica. Además, fue emitido cumpliendo las formalidades legales impuestas para su validez y eficacia: consiste en una decisión del cuerpo adoptada con los recaudos de mayoría exigidos para la votación. No existen vicios en la emisión de la voluntad (error, dolo ni violencia o simulación) del órgano; fue expresado en el marco de la competencia asignada por la ley 8.197 que reglamentó su creación, por escrito y respetando las formas esenciales exigidas, debidamente fundado y en cumplimiento de la finalidad que resulta de aquella norma y debidamente publicitado. En otros términos, el acto objetado involucra una argumentación clara y suficientemente circunstanciada que se apoya en los elementos incorporados y arriba a una solución consecuente con éstos. De allí que no se puede predicar que importe un pronunciamiento dogmático como pretende el aspirante.

La presentación en estudio no logró demostrar que este Consejo Asesor haya actuado de manera arbitraria e ilegítima ni tampoco que haya existido vulneración al debido proceso o defensa en juicio ni afectación de la garantía de igualdad o la idoneidad, ni del principio de legalidad y el de razonabilidad, ni de los demás derechos implícitos o explícitos del postulante que amerite la declaración de nulidad del acuerdo.

De la simple lectura del acuerdo, surge que se abordaron los fundamentos dados por el consultor técnico y se decidió de manera razonada sobre la inexistencia de arbitrariedad en la calificación propuesta por el jurado en su dictamen -emitido bajo las reglas del anonimato- y en su segunda intervención, de las que queda claro que se cita legislación aplicable sin incurrir en error en la invocación de preceptos normativos actuales.

En lo que respecta al tratamiento de la opinión del consultor designado, tal como se desprende del art. 43 en su parte pertinente: “...*el Consejo podrá designar consultores técnicos de reconocidos antecedentes en la materia para que emitan opinión al respecto, asesorando al Consejo o a cada uno de los Consejeros que así lo requieran... Podrá apartarse fundadamente de las calificaciones y evaluaciones en el caso de que advirtiere la existencia de arbitrariedad manifiesta. La resolución será irrecurrible.*” Así, el informe del profesional requerido no puede ser tenido como vinculante de modo que mal podría interpretarse como arbitraria la decisión fundada que se aparta de aquél.

Con su nulidad pretende se ventilen cuestiones ya debatidas y decididas en la instancia de impugnación y por aplicación del art. 43 del Reglamento Interno de este Consejo no cabe su revisión. No obstante, de la lectura de los antecedentes del caso se puede comprobar que el jurado ha tratado y considerado todas las observaciones formuladas por el Abog. Cerda respecto de la calificación y que los planteos efectuados fueron atendidos y sustanciados conforme a derecho, primero remitiendo al examinador la impugnación contra la calificación de su oposición para luego sortear y enviar (conforme se expuso en el acuerdo objetado) a un consultor técnico para que expida su opinión. El acuerdo dictado en consecuencia, desechando la existencia de arbitrariedad por los fundamentos expuestos por el evaluador, cuenta con la motivación racional y comprensible acerca de las razones que le dieron origen y sustento. El Máximo Tribunal de la Nación ha sostenido que en materia de nulidades procesales “*prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia*” (Fallos: 331:994). De todo lo expuesto cabe concluir que no ha quedado justificado el gravamen concreto invocado que torne pasible de nulidad al acto administrativo en cuestión.

En segundo lugar, en lo que respecta al debido proceso cuya vulneración supone el concursante Cerda, debe señalarse que el Consejo ha garantizado en todas las instancias los principios de igualdad de armas entre los participantes del concurso y defensa en el proceso de preselección. Contrariamente a lo sostenido por el recurrente, de la compulsión de las actuaciones no se advierten las vulneraciones contra las reglas de debido proceso. La doctrina enseña que “*Deben entenderse por ‘garantías’ (...) el conjunto de instrumentos y preceptos que tienen en miras lograr la justicia de la decisión a través de la independencia e imparcialidad del juzgador. En este sentido se pueden citar las diversas normas internacionales (...)- que, como dice Fix Zamudio, establecen, en su esencia, el derecho fundamental de todo individuo a ser oído públicamente y con las debidas garantías por un*

tribunal competente independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de toda acusación de esencia penal, o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.” (Hitters, J. C. – Fappiano, O. L., “Derecho Internacional de los Derechos Humanos” Tomo II Volumen 1, Ed. Ediar, Bs. As. año 2012 págs. 473 y ss.).

Es importante poner de relieve que el debido proceso legal como garantía se encuentra contenido en los artículos 18 y 43 de la Constitución Nacional, artículos 7, 8, 9 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y artículos 2, 9, 10 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esta garantía debe ser interpretada como comprensiva tanto del derecho a la jurisdicción como a la tutela judicial efectiva. El derecho a un debido proceso legal es el derecho humano más comúnmente infringido por los Estados y la forma más usual en que los operadores judiciales hacen incurrir al Estado en responsabilidad internacional. Es la segunda causa originaria de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, precedida solamente por las violaciones al derecho a la vida. Va de suyo que en el caso que nos ocupa esta garantía se observó en todo momento, respetando el derecho a ser oído del postulante en la instancia de impugnación prevista específicamente en la normativa aplicable. Es que, como lo dijo la propia CIDH en el caso “Palamara Iribarne vs. Chile” sentencia del 22/11/2005”, es a través del debido proceso que se provee a la mejor defensa de los derechos cuando se ven afectados o se encuentran en riesgo (voto del juez Sergio Ramírez).

A mayor abundamiento debe señalarse que el gobierno de Uruguay sometió a la CIDH una solicitud de opinión consultiva para precisar el alcance de las garantías indispensables y la relación entre el artículo 27.2 del Pacto de San José de Costa Rica y los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. En esta oportunidad la CIDH resolvió por unanimidad que el artículo 8 del PSJCR “reconoce el llamado ‘debido proceso legal’, que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial” (Opinión Consultiva 9/87 del 6/10/1987). Se afirma una vez más que este Consejo ha dado cabal cumplimiento a la garantía del debido proceso en los términos legales y alcances aquí precisados a lo largo de todo el trámite concursal.

Las vistas dispuestas a otros concursantes, ante su requerimiento expreso, lejos pudieron traer aparejado perjuicio alguno contra los impugnantes ya que tal como surge de las constancias del concurso en trámite, se realizaron precisamente en pos del debido proceso y transparencia y no importaron abrir el trámite de impugnación para aquéllos.

El derecho a la igualdad también cuenta con un amplio desarrollo doctrinario y jurisprudencial a partir de su disposición en normas constitucionales y convencionales pertinentes. El principio-garantía de igualdad debe ser entendido como no-discriminación o como no-sometimiento de los desaventajados. Ello implica que la igualdad como no-discriminación exige que las personas sean tratadas de un modo diferente sólo cuando ese trato se encuentra justificado en la aplicación de un criterio razonable, es decir, que guarda relación de funcionalidad con el objeto legítimo de la decisión o práctica que motivó el trato

diferente. (Saba, Roberto P. 2011, Igualdad de trato entre particulares, Lecciones y Ensayos, Facultad de Derecho Universidad Nacional de Buenos Aires, n° 89, página230). Se tiene dicho que la igualdad ante la ley está plasmada en la paridad de oportunidades y de audiencia, de tal modo que las normas que regulan la actividad de una de las partes antagónicas no pueden constituir, respecto de la otra, una situación de ventaja o de privilegio, ni el juez puede dejar de dar un tratamiento absolutamente similar a ambos contendientes (Cámara Penal Conclusional Sala 3 en Sentencia del 03/06/2022 dictada en Expte. n° 21827/2020). Queda en claro de las constancias de autos que no existió lesión a las garantías de debido proceso o igualdad de oportunidades ni tampoco existió trato desigual entre los contendientes que justifiquen la reserva federal efectuada. De todo ello se sigue que tampoco resulta aplicable al caso la sentencia dictada en autos “Acosta Guillermo José vs. Consejo Asesor de la Magistratura de Tucumán s/ Nulidad”.

Por otra parte, corresponde formular algunas manifestaciones en cuanto a irrecurribilidad del acto. La pretensión de inaplicabilidad del término “irrecurrible” del art. 43 del RICAM no puede tener cabida por cuanto el aspirante suscribió el formulario de inscripción del presente concurso del que surge su admisión lisa y llana, sin reserva alguna. La normativa que ahora se tacha de arbitraria y nula fue perfectamente conocida por Cerda en dicha oportunidad, de modo tal que sus quejas devienen extemporáneas al precluir la oportunidad para ello. Se remarca que la inscripción a un concurso importa la aceptación de las reglas que rigen su trámite del concurso, las que no fueron cuestionadas en tiempo propio. De allí que tachar de arbitrario el reglamento recién al momento de notificarse de un acuerdo que no le es favorable no puede tener cabida. el Acuerdo n° 191/2020 de llamado a concurso y el Reglamento Interno que el impugnante pretende hoy invalidar parcialmente no fueron cuestionados tempestivamente. Por el contrario, el Abog. Cerda aceptó expresamente dicha reglamentación al inscribirse e incluso firmó de conformidad que *“El/la suscripto/a declara bajo juramento conocer y aceptar que los concursos tramitarán de acuerdo a las normas establecidas en la Ley 8.197 (...) en el Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura (B.O. 01/10/2010)...”* y se dejó expresamente constancia que *“...acepta que la presentación de esta declaración jurada importa -para el/la aspirante- el conocimiento y aceptación de las condiciones fijadas por el Reglamento Interno (B.O. 01/10/2010).”* En este sentido resulta plenamente vigente la doctrina de la Excma. Corte de la Nación de que *“el sometimiento de los interesados a un régimen jurídico, sin reservas expresas, determina la improcedencia de su impugnación ulterior ...”* (Fallos 255:216; 270: 26; 294: 220; 308:1837, entre otros); criterio éste receptado por la Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán (Cfr. Sentencia Nro. 40 de fecha 18/03/1994 en autos “Arrieta Rafael Gustavo vs. Cia. Azucarera del Norte - Ingenio leales - s/Diferencia indemnización del seguro colectivo”. Idem en Sentencia Nro. 621 de fecha 30/08/2004, en autos “Banco Hipotecario s.a. vs. Méndez Daniel Fermín s/cobro ejecutivo”). El sustento de esta postura se encuentra en lo sostenido por el más Alto Tribunal de la Nación en Fallos 241:162, donde se ha dicho que: *“... la seguridad jurídica, imperiosa exigencia del régimen concerniente a la propiedad*

privada, quedaría gravemente resentido si fuera admisible que pudiera lograr tutela judicial quien primero acata una norma y luego la desconoce, pretendiendo cancelar las consecuencias que de su aplicación se derivaren en el campo de las relaciones patrimoniales”.

En última instancia corresponde abocarnos a la solicitud de suspensión del proceso de selección. Desechado el planteo de nulidad por las razones antes expuestas, como derivación lógica la requisitoria deviene improcedente.

El RICAM refiere a la necesidad de dar continuidad en todo momento al proceso en su art. 47 que dice *“El proceso de selección no podrá ser interrumpido por razón alguna, salvo resolución fundada del Consejo. Cualquier cuestión que se suscite durante el procedimiento será resuelta por el Consejo o por Presidencia, según sus atribuciones”.* A su vez, conforme la normativa provincial (ley 4537), la suspensión de ejecutoriedad de un acto administrativo es procedente sólo en limitados supuestos cuando se acrediten razones de interés público, la necesidad de evitar perjuicios graves al interesado o la alegación fundada de la existencia de un vicio manifiesto. Es evidente que ninguno de tales extremos se configura en autos. Por el contrario, existe un claro interés público que excede el interés privado del aspirante y que exige continuar adelante con la sustanciación del procedimiento concursal.

La cobertura de cargos vacantes del Poder Judicial resulta una tarea esencial. Es de público y notorio que existen al presente más de 80 trámites ante este Consejo. La norma reglamentaria mencionada encuentra su razón de ser en el hecho de que, de no cubrirse tales cargos por la vía de los concursos constitucionalmente establecida, se podría afectar el desarrollo regular de la administración de justicia y el derecho de los ciudadanos a obtener una tutela judicial adecuada y efectiva dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos que ostentan jerarquía constitucional. Por otra parte, en consonancia con el art. 5 de la Constitución Nacional, los mismos instrumentos internacionales antes mencionados imponen al Estado el deber de garantizar el servicio de justicia a los administrados. Por tal motivo, la mera alegación de supuestos vicios en el Acuerdo cuestionado no es sustento suficiente para suspender sus efectos; sino que, por el contrario, la propia normativa (art. 47 Reglamento Interno y art. 47 Ley 4537) y el mandato constitucional asignado a este órgano imponen la continuidad de los procesos de selección en curso para resguardo del interés público.

A más de ello, cabe destacar que el Abog. Cerda, luego de notificado del acuerdo cuestionado, solicitó turno el 23 de agosto para la evaluación psicológica y el 5 de septiembre presentó el respectivo informe. Puede afirmarse que el aspirante consintió la continuidad del trámite concursal mostrando conductas contradictorias al admitir la prosecución del proceso de preselección, por un lado, y luego pretender se paralice en la instancia anterior. Por aplicación de la doctrina de los actos propios, su conducta se aparta de la buena fe que debe primar en el trámite de los concursos al manifestar una notoria falta de coherencia de sus

comportamientos frente a la notificación que dio por concluida la etapa de impugnaciones. Así, las actuaciones del Abog Cerda contrarían la lógica que deben guardar los actos propios anteriores, jurídicamente relevantes, deliberados, y plenamente eficaces.

Conforme a las razones expuestas y siguiendo los criterios sustentados en Resolución n° 195/2020, se advierte que el planteo en estudio no logra demostrar la existencia de vicios en la actuación del Consejo al emitir el Acuerdo n° 60/2022.

Por todo ello,

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA
RESUELVE**

Artículo 1°: **NO HACER LUGAR** al pedido de nulidad del Acuerdo n° 60/2022 y de suspensión del concurso n° 233 (Juzgado Contravencional del Centro Judicial Capital), formulado por el Abog. Luis Francisco Cerda, conforme a lo considerado.

Artículo 2°: **DISPONER** continúe el trámite del concurso n° 233 según su estado, por lo expuesto.

Artículo 3°: **NOTIFICAR** el presente al impugnante poniendo en su conocimiento que resulta irrecurrible a tenor de lo dispuesto en el art. 51 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura y **DAR A PUBLICIDAD** en la página *web*.

Artículo 4°: De forma.

**Dr. DANIEL OSCAR FOSSE
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA**

ANTE MI DOY FE

**Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA**

100