



Buenos Aires, 22 de agosto de 2014

RES. CM N° 96 /2014

VISTO:

La Actuación CM Nro. 16180/14 y sus acumuladas Nros. 16867/14 y 16868/14, y el Dictamen N° 8/2014 de la Comisión de Selección de Jueces, Juezas e Integrantes del Ministerio Público, y

CONSIDERANDO:

Que en los términos de lo dispuesto en el artículo 39 del Reglamento de Concursos aprobado por Res. CM N° 873/08 (y modificatorias) mediante la Actuación CM N° 16180/14, el concursante Carlos Eduardo Bigalli impugnó las calificaciones obtenidas en sus evaluaciones de oposición –escrita y oral–, en la evaluación de sus antecedentes y en la entrevista personal, correspondiente al Concurso N° 49/14, convocado para cubrir el cargo de Asesor Tutelar ante la Cámara del Fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Que asimismo, objeta la calificación asignada a la concursante Noris Pignata en la entrevista personal y en el examen escrito.

Que por su parte, por Actuación N° 16868/14, la Dra. Noris Pignata contesta las impugnaciones que fueran formuladas en su contra, en la forma reseñada.

Que mediante Dictamen N° 8/2014, la Comisión de Selección de Jueces, Juezas e Integrantes del Ministerio Público tomó la intervención de su competencia (artículo 42 de la Ley N° 31).

Que en el mismo, puso de resalto que de conformidad con lo previsto en el artículo 116, inciso 1) de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, reglamentada en este punto por la Ley 31, el concurso público de oposición y antecedentes constituye el mecanismo establecido para la selección de los jueces e integrantes del Ministerio Público, cuyo principal objetivo es el de asegurar la transparencia, celeridad e idoneidad en la conformación del Poder Judicial, de modo tal de fortalecer su independencia y el desempeño eficiente en la prestación del servicio de justicia (Del voto del Dr. Carlos Balbín, en oportunidad de integrar el Tribunal Superior de Justicia en la causa "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", 20/10/04).

Ysh

[Handwritten signature]

Que se trata de un procedimiento administrativo especial de tipo político- institucional a cargo del Consejo de la Magistratura consistente en una secuencia de actos jurídicos que conllevan una valoración de los méritos de los postulantes, con el fin de designar a la persona más idónea para el cargo.

Que en este proceso de selección, el citado órgano cuenta tanto con facultades regladas cuanto discrecionales. En efecto, los pasos del procedimiento concursal se encuentran taxativamente regulados, en tanto de un lado, la Constitución local, como la Ley N° 31 y el Reglamento de Concursos, aprobado por Res. CM N° 873/08 y sus modificatorias, imponen pautas claras a fin de garantizar su consistencia, y del otro la normativa acuerda -en mayor o menor medida- al órgano que lleva adelante cada una de las etapas del concurso, cierto margen de apreciación, basado en consideraciones de oportunidad y conveniencia.

Que en ese sentido, el *iter* concursal consta de una serie de etapas ejercidas por distintos órganos que, por sus características y finalidades, resultan necesarias e insoslayables, a saber, luego del llamado a concurso, la Comisión de Selección dispone la integración del jurado de expertos (cuerpo técnico que tiene como función elaborar el examen escrito, tomar el examen oral y calificar ambas pruebas de oposición), la evaluación de antecedentes y celebración de la entrevista personal se encuentra a cargo de aquella Comisión, que además deberá publicar las calificaciones y dictaminar respecto de las impugnaciones que fueran formuladas con el fin de elevar orden de mérito provisorio y finalmente, luego de resolver las impugnaciones, el Plenario -en su caso- aprobará el orden de mérito definitivo, en tanto tiene la competencia última, exclusiva y excluyente, de proponer a la Legislatura a el/los candidatos respectivos.

Que en la impugnación deducida mediante Actuación CM N° 16180/14, se cuestionan las calificaciones obtenidas en los exámenes escrito y oral, así como también el puntaje que le fuera asignado a la concursante Noris Pignata.

Que en este punto cabe señalar que la prueba de oposición consiste en una evaluación técnica elaborada por un jurado de especialistas en las materias competenciales propias del cargo concursado.

Que la integración de dicho Jurado fue resuelta conforme el mecanismo constitucional establecido en el artículo 117 de la Ley Fundamental local, los artículos 43 a 45 de la Ley 31 y lo dispuesto al respecto en el Reglamento de Concursos, sus miembros fueron desinsaculados entre los expertos propuestos por la Legislatura de la



Ciudad de Buenos Aires, el Tribunal Superior de Justicia, el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, las facultades de derecho con asiento en la Ciudad, y los Magistrados, de lo que se infiere que el sistema de designación empleado aparece como una garantía de ecuanimidad e idoneidad profesional de los integrantes de este Cuerpo técnico.

Que en tales condiciones, cabe adelantar que sólo cabría modificar las calificaciones asignadas por el Jurado de expertos en aquellos casos en que se advirtiera en la corrección de los exámenes escritos u orales una arbitrariedad y/o irrazonabilidad manifiesta, en consecuencia, no serán tenidas en cuenta per se aquéllas en las que sólo se vislumbra una mera disconformidad del postulante con el criterio adoptado y/o con el puntaje asignado.

Que respecto a la evaluación escrita el impugnante sostiene, luego de describir el desarrollo de su prueba, que el Jurado incurre en un error al sostener que su examen es desordenado, comparándose con los que obtuvieron mayor puntaje, y que considere inadmisibles las referencias doctrinarias atinentes al caso, rechaza lo dicho en relación a la consideración de la situación del menor inimputable en razón de su edad como causa personal de exclusión de la punibilidad y la afirmación vinculada a la falta de desarrollo del tema penal, por ello, solicita se eleve su puntaje al máximo previsto de 45 (cuarenta y cinco) puntos.

Que en este punto es importante, a la luz de lo desarrollado más arriba, verificar la razonabilidad de la calificación otorgada al concursante.

Que en ese sentido, cabe señalar que el Jurado incorpora en su dictamen los criterios generales que fueron consensuados para puntuar los exámenes, respecto de los cuales la Comisión de Selección no tiene ninguna objeción, constituyendo un marco adecuado para la evaluación y le otorgan un razonable sustento a la decisión adoptada.

Que en efecto, los parámetros utilizados por los expertos fueron, a saber: a) adecuada lectura y razonabilidad de la solución del caso en función del cargo para el que se concursa; b) la consistencia jurídica de la respuesta propuesta; c) la pertinencia y el rigor de los fundamentos; d) la corrección del lenguaje y la gramática utilizadas, así como también, la estructura del escrito, el tratamiento de todos o sólo algunos de los temas propuestos, la atinencia y/o el rigor de los argumentos utilizados y que la pieza procesal estuviera formalmente completa.

Que a la hora de evaluar puntualmente la prueba de oposición escrita del impugnante, los expertos han expresado las razones determinantes de su calificación en términos claros, precisos y coherentes con la pauta general establecida, de forma tal que las argumentaciones utilizadas muestran coherencia con la nota obtenida de 26 (veintiséis) puntos.

Que en definitiva, y luego de analizadas, tanto la presentación del concursante, como su evaluación escrita y el dictamen del Jurado, se arriba a la conclusión que el impugnante no demostró la existencia de omisiones o errores graves que conlleven una gravedad manifiesta en el accionar del Jurado y, en tal sentido sólo exhiben su discrepancia con los criterios utilizados y con el puntaje otorgado, resultando insuficientes como para modificar la decisión recurrida.

Que respecto a la impugnación del examen escrito correspondiente a la concursante Noris Pignata, basa su postura en que el examen de la citada concursante exhibe su desconocimiento del régimen procesal penal local, considera que su evaluación viola un orden lógico, dado que abordan las cuestiones vinculadas con la procedencia (fondo del recurso) antes de las vinculadas con la admisibilidad, y finalmente entiende que omitió analizar la cuestión individualizada supra como (IV), la vinculada con los delitos que habría padecido el niño de 12 años.

Que en oportunidad de responder la impugnación, mediante Actuación CM N° 16868/14, la Dra. Pignata sostiene que las opiniones vertidas por el impugnante en cuanto a que su examen "viola un orden lógico", son meramente subjetivas, toda vez que no existe un orden preestablecido, sino que viene dado por el análisis de la situación planteada.

Que luego de analizadas las observaciones formuladas por el impugnante y la contestaciones efectuadas por la concursante Pignata, no se encuentran elementos suficientes como para torcer la calificación decidida por el Jurado del concurso, dado que no se advierte arbitrariedad alguna en el dictamen calificadorio en el que se analiza la evaluación de la concursante, y por lo tanto, no corresponde modificar el puntaje de la Dra. Pignata.

Que lo mismo cabe apuntar con relación a la calificación que mereciera el impugnante por la evaluación oral.

Que aquí se limita a expresar que no entiende que el Jurado no le ha especificado las razones de por qué en una escala de 0 (cero) a 45 (cuarenta y cinco), el



máximo puntaje otorgado ha sido de 28 (veintiocho) puntos, así como también las razones que llevaron a los expertos a acordarle a su prueba sólo un punto más que a la de otro concursante cuando del dictamen de calificaciones surgen diferencias.

Que en este punto tampoco el Dr. Bigalli arrima elemento que vaya más allá de lo opinable, lo que no es otra cosa que una discrepancia con respecto a las cuestiones tenidas en miras por los examinadores.

Que, seguidamente, corresponde analizar la impugnación efectuada en relación al puntaje obtenido en la evaluación de sus antecedentes.

Que de forma preliminar cabe recalcar que la tarea de evaluación de antecedentes no es una actividad mecánica sino que conlleva criterios hermenéuticos sistemáticos, toda vez que la evaluación efectuada fue realizada dentro del marco reglamentario vigente, que establece para cada antecedente en concreto una escala de puntaje, quedando la determinación exacta sujeta al criterio de la Comisión, dentro del marco de razonabilidad y objetividad y siempre respetando el puntaje mínimo y máximo de cada rubro.

En este marco, la actividad es netamente reglada en cuanto al puntaje a asignar a cada concursante conforme al Reglamento, en tanto fija puntajes mínimos y máximos.

Que la determinación concreta, dentro de dichos parámetros objetivos, consiste en una actividad parcialmente discrecional en cuanto al puntaje, pero cuyo fundamento es técnico por cuanto debe priorizar criterios de uniformidad en cada ítem e igualdad entre todos los concursantes, tarea que luce en el Concurso y que fue analizada de manera pormenorizada y revisada puntualmente ante la presentación en análisis no arrojando yerro alguno en su objetivación y parámetros.

Que dicho ello, en cuanto a que la Comisión dictaminante no valoró las cincuenta conferencias dictadas, cabe señalar que no le asiste razón al impugnante, dado que conforme se advierte del Acta CSEL N° 322/14 han sido consideradas en el rubro "otros antecedentes relevantes" y calificadas con idéntico criterio que el utilizado para el resto de los concursantes.

Que respecto a la supuesta omisión de valorar su asistencia en treinta y ocho actividades académicas, cabe expresar que sólo se han tenido en cuenta los antecedentes debidamente acreditados.

Que, con relación a la falta de ponderación de los antecedentes vinculados a su desempeño profesional, se advierte, que muy por el contrario a lo manifestado, la Comisión de Selección los tuvo especialmente en consideración a la hora de ponderar y calificar las piezas técnicas de elaboración propia vinculadas a su trayectoria y especialidad profesional, dado que se le ha otorgado el máximo puntaje de 42 (cuarenta y dos) puntos que prevé el Reglamento de Concursos.

Que finalmente, en punto a que no se meritaban los reconocimientos efectuados por el Premio Nobel de la Paz, Adolfo Pérez Esquivel, el Centro de Estudios Legales y Sociales, Familiares de Desaparecidos y Detenidos por Razones Políticas, la Fundación Servicio Paz y Justicia y el Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial por la Memoria, se observa que se trata de una mera discrepancia de criterios, que no tiene valor como para modificar la decisión arribada, máxime que por no haberse considerado respecto de ninguno de los participantes que han presentado reconocimientos, no se ha conculcado el principio de igualdad que rige el presente procedimiento.

Que con respecto a los planteos vinculados al puntaje otorgado por la celebración de la entrevista personal, cabe preliminarmente remitirnos a lo dispuesto en el artículo 42 del Reglamento de Concursos, el cual exige que la calificación para esta etapa del procedimiento se realice mediante dictamen fundado con una escala de hasta (40) cuarenta puntos.

Que por su parte el artículo 35 reproduce lo prescripto por el artículo 49 de la Ley N°31, en cuanto que la entrevista personal tiene por objeto realizar una evaluación integral de los concursantes, teniendo especialmente en cuenta todas o algunas de las siguientes pautas: concepto ético profesional, preparación científica, entre otros antecedentes tales como la motivación para el cargo, la forma en que piensa desarrollar la función pretendida, sus puntos de vista sobre los temas básicos de su campo de conocimiento y sobre el funcionamiento del Poder Judicial, su vocación democrática y republicana, sus concepciones acerca de los derechos fundamentales y del sistema de garantías, así como cualquier otra información que a juicio de la Comisión sea conveniente requerir.

Que esta etapa del procedimiento concursal permite ponderar la correspondencia de las particularidades personales y profesionales de cada candidato con el perfil buscado por la Comisión de Selección, en este caso para ocupar el cargo de Asesor Tutelar ante la Cámara de Apelaciones del Fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Respecto de esta cuestión las denominadas "Reglas de Brasilia" insisten en que en los procedimientos de selección de jueces se atienda no sólo a



su competencia técnica sino también a la fortaleza ética de los candidatos (Punto 3 Reglas Mínimas sobre Seguridad Jurídica en el Ámbito Iberoamericano, dado en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, Brasilia, 4 a 6 de marzo de 2008).

Que en lo que respecta a la calificación, surge de los artículos citados que el puntaje concedido por la entrevista personal no responde a reglas de valuación de carácter exacto en sentido matemático, sino que la propia normativa atribuye al órgano evaluador un cierto margen de discrecionalidad para evaluar a los concursantes de manera justa y equitativa dentro del margen del puntaje máximo.

Que en este punto cabe aclarar que el uso de facultades discrecionales implica que la autoridad administrativa puede escoger entre varias alternativas, todas igualmente válidas, la potestad discrecional no coloca a la administración ante un mero proceso de subsunción legal, sino frente a una libertad de elección entre indiferentes jurídicos. (García de Enterría, Eduardo y Fernández, Ramón, Curso de Derecho Administrativo, t. 1., La Ley, 2006, Buenos Aires).

Que en el mismo sentido se vuelca la jurisprudencia del fuero local al decir que *la actividad discrecional debe ser igualmente garante de los principios y derechos fundamentales consagrados en la Constitución, y debe estar ajustada a una finalidad legítima y legal lo que implica que debe dirigirse a preservar el interés público, puesto que su actividad está licenciada por la función pública que detenta para el Estado, a lo que agrega que la discrecionalidad de la que disponen los órganos de la administración no significa arbitrariedad, no implica decidir caprichosamente, porque en definitiva la discrecionalidad es sólo la posibilidad de apreciar libremente la oportunidad o conveniencia de la acción administrativa dentro de ciertos límites, lo cual no es sinónimo de acto no fundado y mucho menos de acto arbitrario, pues es precisamente la razonabilidad con que se ejercen tales facultades el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado* ("Stratico, Santiago c/ Auditoría General de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo (art. 14 CCABA), Expte. 25212/0, Sala I, CCAyT el 28/11/2007).

Que por último, es oportuno recordar lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto que *los diversos aspectos que atañen a la valoración de las calidades de los candidatos, tanto en la faz profesional como personal, como hombres y mujeres formados en el derecho y en los valores de la República, deben quedar reservados, en principio, a la ponderación exclusiva y final del órgano investido con la competencia para la selección e inmunes a la injerencia judicial. Seguidamente, dice que ese constituye el primer límite que los jueces no pueden superar, so pena de invadir la esfera de atribuciones propia del órgano al que el constituyente encomendó de*

manera específica tan dedicada misión, infringiendo así el mandato constitucional que pesa sobre el poder judicial.

Que en ese marco concluye que sólo cuando se verifique una transgresión nítida y grave del ordenamiento jurídico o, en especial, de las disposiciones que rigen el procedimiento de selección, o en los supuestos excepcionales en los que lo decidido traduzca un ejercicio indisimulablemente irrazonable de aquellas atribuciones al punto que se observe una parodia del concurso que exigen las normas constitucionales e infraconstitucionales en juego, se tomará viable el examen judicial de los actos impugnados al sólo efecto de privarlos de validez y sin avanzar sobre las decisiones finales que en ejercicio de la atribución en examen continúan siendo función insustituible del Consejo de la Magistratura (Voto del Dr. Fayt in re “Carranza Latrubesse, Gustavo s/ acción de amparo”, sentencia del 23/05/06, Fallos CSJN 329:1723).

Que dicho lo expuesto, corresponde señalar que el Dr. Bigalli sostuvo que contestó con sólida fundamentación todas las preguntas que se le formularon, pero luego advierte que la única concursante que obtuvo 40 (cuarenta) puntos fue la abogada del Consejo de los Derechos del Niño, Niñas y Adolescentes.

Que afirma que luego de comparar las entrevistas no advierte la razón por la cual se le asignaron 5 (cinco) puntos menos que a dicha concursante, y sostiene que ignora qué pautas de las consignadas en el art. 35 no satisface para obtener la máxima calificación, sin comprender cuál sería su déficit moral que obstaría su designación en el cargo concursado, luego de haberse desempeñado en la Magistratura de la primera instancia por dieciséis años.

Que tras revisar los desempeños de sendos concursantes en la entrevista personal, se desprende que sólo se trata de un disenso del Dr. Bigalli con respecto al criterio empleado y los puntajes decididos unánimemente por los tres integrantes de la Comisión competente.

Que las calificaciones se encuentran debidamente motivadas, toda vez que el dictamen (Acta CSEL N° 322/14, de fecha 27 de junio de 2014) enuncia en forma completa y detallada las pautas tenidas en cuenta para evaluar el rendimiento de los concursantes en la entrevista personal, y además, señala las cuestiones introducidas y tratadas durante las entrevistas, de manera que cada Consejero interviniente pudiera determinar en qué grado los concursantes entrevistados responden a las convicciones, aspiraciones y principios que considere necesarias para desempeñar el cargo que los postulantes aspiran a cubrir, ese dictamen, asigna un puntaje a cada uno de los



concurantes, precisando la opinión que mereció a la Comisión evaluadora el desempeño del entrevistado.

Que en particular sobre el impugnante, como puede observarse del Acta citada, su entrevista personal ha sido valorada muy positivamente por dicha Comisión.

Que en términos utilizados por el impugnante, la entrevista personal es la única etapa del concurso en la cual el reglamento establece formalmente criterios subjetivos, y en ese contexto se dio cumplimiento a los requisitos que ello exige, puesto que se celebró en un marco de transparencia, se dio participación a todos los sectores involucrados, fue pública, encontrándose las video filmaciones a disposición y, por último, tal como fuera comprobado, los dictámenes calificadorios están respaldados con argumentos sólidos.

Que en este punto la motivación de la decisión aparece con especial importancia, dado que la Comisión goza de un margen de discrecionalidad para calificar las entrevistas, de forma tal que la aludida motivación actúa como el cauce formal convincentemente demostrativo de la razonabilidad de su ejercicio (Comadira, Julio R., Derecho Administrativo. Acto Administrativo. Procedimiento Administrativo. Otros estudios. 2º ed, LexisNexis, Buenos Aires, 2007, p. 510).

Que en virtud de los antecedentes reseñados, y del acabado mérito que la Comisión de Selección ha efectuado respecto de las impugnaciones deducidas, se corrobora en el caso el efectivo resguardo del debido proceso adjetivo, y con él, de la tutela administrativa efectiva, que "*...supone la posibilidad de ocurrir ante las autoridades administrativas competentes y a obtener de ellos una decisión útil relativa a los derechos de los particulares litigantes (conf. Fallos 327:4185)*" (Cám. Apel. CAyT, Sala II, "Castro Guillermo c/Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires", 26/04/2012).

Que este Plenario comparte los criterios expresados por la Comisión de Selección de Jueces, Juezas e Integrantes del Ministerio Público, y por lo tanto corresponde resolver en consecuencia del mismo.

Por ello, y en ejercicio de las atribuciones conferidas por el art. 116 de la Constitución de la Ciudad, la Ley Nº 31 y sus modificatorias,

**EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES**

RESUELVE:

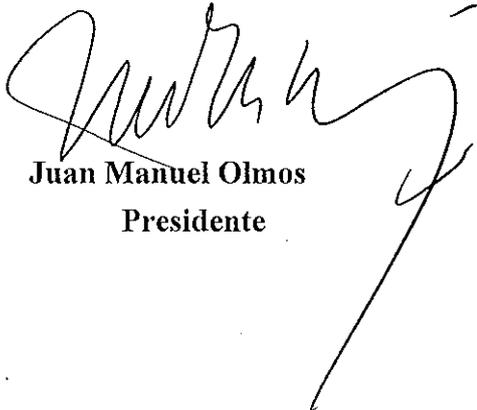
Artículo 1º: Rechazar las impugnaciones formuladas por el Dr. Carlos Eduardo Bigalli por Actuación CM N° 16180/2014, por las razones expuestas en los considerandos.

Artículo 2º: Desestimar la impugnación formulada por el Dr. Bigalli en la actuación mencionada en el artículo anterior, con relación a la evaluación de antecedentes correspondiente a la concursante Noris Pignata, por las razones expuestas en los considerandos.

Artículo 3º: Regístrese, comuníquese a la Comisión de Selección de Jueces, Juezas e Integrantes del Ministerio Público y al correo electrónico denunciado por los Dres. Carlos Bigalli y Noris Pignata y, oportunamente, archívese.

RESOLUCION CM N° ⁹⁶ /2014


Jorge Enríquez
Secretario


Juan Manuel Olmos
Presidente