

DECRETO Nº 0680

SANTA FE, "Cuna de la Constitución Nacional",

27/04/09

VISTO:

El Expediente Nº 02001-0002583-1 del Registro de Sistema de Información de Expedientes, en virtud del cual el Dr. Fabián Eduardo Daniel Bellizia, concursante al cargo de Juez del Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual Nros. 1, 2 y 6 de la ciudad de Rosario, interpone el recurso previsto por el art. 25º del Decreto Nº 164/2007 en orden a cuestionar las calificaciones que recibiera en la prueba de oposición del concurso de referencia y que fueran otorgadas por el Cuerpo Colegiado de Evaluación Técnica; y

CONSIDERANDO:

Que en fecha 16/03/2009 el recurrente fue notificado de los puntajes obtenidos en la prueba de oposición y antecedentes en el concurso de referencia por lo que, y en consecuencia, interpuso recurso mediante un escrito presentado el día 20/03/2009, el cual fuera considerado formalmente admisible, de conformidad con lo previsto por el artículo 25º del Decreto Nº 164/07;

Que el recurrente considera que la ilegalidad base de su recurso se configura por el hecho de que el cuerpo Evaluador ha incumplido las pautas establecidas por el artículo 5º del Decreto Nº 1121/08, siendo "indebidas" las calificaciones recibidas en relación a lo manifestado por el Cuerpo en el sentido de que "...evidencia falencias a la hora de interpretar y aplicar el derecho, falta de claridad expositiva y coherencia explicativa...".;

Que, habiéndose corrido traslado de la impugnación al Cuerpo Colegiado de Evaluación Técnica, se expiden los miembros del mismo indicando: que no debe ser acogida, ello sobre la base de que "de la lectura de las soluciones elaboradas por el aspirante nos permite afirmar... que ha evidenciado una remarcable falta de claridad explicativa y coherencia... no se trata sólo de defectos de forma, en el uso del lenguaje escrito y la argumentación jurídica, sino que, además la sentencia elaborada para el primer caso es contradictoria y pasible de ser calificada arbitraria". Afirman que el aspirante, luego de concluir que los daños no han sido probados, excepción hecha del daño moral, "sostiene una especie de "obiter dictum", que aún cuando no se hubieran probado los daños la acción no sería procedente por la existencia de eximentes de responsabilidad", y que pese a ello "... condena al Estado Provincial a indemnizar el daño moral, sin tener en cuenta que en los Considerandos ha concluido en la existencia de eximentes de responsabilidad", siendo ello "un error inadmisibles en quien aspire a la magistratura";

Que, la Administración se encuentra sujeta al principio de legalidad, en el sentido de que la administración debe respetar, en el ejercicio de la función administrativa su sometimiento al "bloqueo" jurídico. Ello es un desprendimiento del principio del Estado de Derecho que, en nuestra Constitución, tiene expresa previsión normativa en su artículo 1º;

Que en la esfera del derecho público se sostiene que la Administración se encuentra vinculada positivamente al bloque de legalidad, de tal forma que los actos que emita deben ser autorizados expresamente o en forma razonablemente implícita por el ordenamiento jurídico;

Que, para el nombramiento de magistrados, el Poder Ejecutivo podría ejercer la facultad que le otorga el artículo 86º de la Constitución Provincial sin más limitaciones que las establecidas en el artículo 85º del mismo Cuerpo Normativo, pero, no obstante ello, autolimitó dicha facultad, estableciendo un procedimiento en busca de consolidar los objetivos de transparencia citados en los considerandos del Decreto Nº 164/07;

Que, por medio de este último, el Poder Ejecutivo abrogó los Decretos Nros. 2952/90, 2391/02 y modificatorios, creando el Consejo de la Magistratura en la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, órgano asesor del Poder Ejecutivo al cual se le atribuyó la función de proponer a este, mediante concursos y entrevistas públicas, los candidatos a cubrir las vacantes en las cámaras de apelación, jueces de primera instancia, tribunales colegiados de instancia única y demás tribunales y jueces establecidos por ley, con exclusión de los ministros de la Corte Suprema y el Procurador General.

Que, en los considerandos de la norma citada en el párrafo anterior y que resulta aplicable al caso, el Poder Ejecutivo expresó que "... resulta necesario garantizar la transparencia, excelencia y celeridad del proceso de selección de los restantes magistrados, asegurando - a su vez - un amplio nivel de publicidad y participación ciudadana. Por otra parte, y aún en el marco del actual diseño constitucional, aparece incontrovertible la conveniencia de otorgar mayor grado de autonomía posible al Consejo de la Magistratura...", por lo que, por medio de dicho órgano, se pretende establecer "...un nuevo diagrama en el cual el Poder Ejecutivo, sin renunciar a su facultad y deber constitucional, tenga la menor injerencia posible en la evaluación de los aspirantes para cubrir las vacantes en el Poder Judicial".

Que el artículo 3º de la norma citada establece la función del Cuerpo Colegiado, el cual tendrá a cargo la calificación de antecedentes y prueba de oposición, determinándose asimismo su composición, en la que se encuentran representados el Colegio

de Abogados, el Colegio de Magistrados y funcionarios del Poder Judicial y las facultades de derecho nacionales con asiento en la Provincia;

Que la norma citada prevé a su vez que las instituciones mencionadas deberán remitir anualmente las nóminas con los postulantes para participar en el Cuerpo, y que al disponerse el llamado a concurso, entre listas de tres miembros de cada institución relacionadas a la especialidad del cargo a concursar, se realice un sorteo público del cual surgirán los miembros titulares y suplentes que conformarán el Cuerpo;

Que, en consonancia con los considerandos de la norma que fueron citados ut-supra, el Poder Ejecutivo limitó su injerencia en la conformación de los Cuerpos Colegiados, a los efectos de otorgarle el mayor grado de autonomía posible a los mismos, en aras de garantizar la transparencia en la selección de los magistrados, a los fines de obtener "la menor injerencia posible en la evaluación de los aspirantes para cubrir las vacantes del Poder Judicial", otorgándole participación a las Universidades Nacionales con lo cual se busca "un reaseguro de la calidad, pluralismo y excelencia del mismo";

Que, en consecuencia, al haberse constituido un Cuerpo Colegiado de Evaluación Técnica, conformado por representantes de las entidades mencionadas y respecto de las cuales el Poder Ejecutivo limitó al extremo su injerencia, siendo incluso expertos en las materias relacionadas al cargo a concursar, resulta que la revisión de los Puntajes otorgados en el análisis de los "Antecedentes" prevista por el artículo 18º (por aplicación de la vía recursiva establecida en el art. 25º) debe tener cabida exclusivamente cuando este haya actuado en forma ilegítima o arbitrariedad manifiesta, puesto que de lo contrario, estaríamos ingresando en la consideración y tratamiento de los puntajes que recibieron y compararlos críticamente, lo que implica tanto como reemplazar el trabajo propio, exclusivo y específico del Cuerpo Colegiado, así como desplazar al Consejo de la Magistratura en su tarea privativa y excluyente, cual es formular estas valoraciones para luego conformar una terna a elevar al titular del Poder Ejecutivo;

Que así las cosas, la revisión de los criterios utilizados por el Cuerpo Colegiado para calificar reviste carácter excepcional, en tanto el postulante que impugne alegue y demuestre en forma fehaciente la existencia de errores materiales, vicios de forma o en el procedimiento, o una manifiesta arbitrariedad en la calificación de los antecedentes que se evidencien en forma patente, clara, ostensible, palmaria y notoria como para que el Poder Ejecutivo, quien en los Considerandos del Decreto Nº 164/07 manifestó su intención de otorgar la mayor autonomía posible al Cuerpo Colegiado de Evaluación Técnica, se aparte de lo actuado por los tres expertos que lo integran;

Que no puede dejar de considerarse que el control de legalidad establecido por el artículo 25º de la norma citada, a través de un recurso por ante el Poder Ejecutivo, es un deber de la administración, tratándose de un control de "adecuación al derecho, excluye al referente a la oportunidad, mérito o conveniencia de los actos, salvo que estos últimos ingresen en la hipótesis de arbitrariedad o irrazonabilidad manifiestas. Por ello, corresponde valorar la legalidad (lato sensu) del acto a través del control de sus elementos..." (criterio del Dictamen Fiscal Nº 0014/09);

Que, Fiscalía de Estado en su Dictamen Nº 014/09, ha expresado que "...discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad y así lo ha sostenido la doctrina española al sostener que "...el principio en cuestión postula una distinción neta entre arbitrariedad y discrecionalidad, entre lo que es fruto de la mera voluntad o del puro capricho de los administradores y lo que, por el contrario, cuenta con el respaldo - mayor o menor, mejor o peor, es otra cuestión - de una fundamentación que lo sostiene" (FERNANDEZ, Tomas Ramón, en su obra "De la arbitrariedad de la administración", de. Civitas, 4º Edición, 2002, p. 86). Es que, en rigor, discrecionalidad y arbitrariedad "...son mas bien conceptos antagónicos, que nunca es permitido confundir, pues aquello (lo discrecional) se halla o debe en hallarse cubierto por motivaciones suficientes, discutibles o no, pero considerables en todo caso y no meramente una calidad que lo haga inatacable, mientras que lo segundo (lo arbitrario), o no tiene fundamentación respetable, sino - pura y simplemente - la conocida "sit pro ratione voluntas" o, lo que ofrece lo que es tal que encuadrado su entraña, denota a poco esfuerzo de constatación, su carácter realmente indefinido y su inautenticidad" (FERNANDEZ, Tomas Ramón, en su obra "Arbitrariedad y discrecionalidad", Ed. Civitas, Madrid, 1991, p. 106);

Que, modificar los puntajes por la mera disconformidad del impugnante en la forma en que se corrigieron sus evaluaciones, reemplazando los criterios del Cuerpo Evaluador, sin que se observe ilegitimidad o arbitrariedad manifiestas, llevaría a hacer de la excepción de revisión de los puntajes una regla, lo cual "...implicaría tanto como ceder ante la mera disconformidad de los postulantes, afectando los criterios de unicidad y coherencia de los criterios valorativos, que son llevados a cabo por tres miembros del Cuerpo de acuerdo a parámetros uniformes", posición refrendada por Fiscalía de Estado en el Dictamen Nº 0014/09;

Que, dar cabida al planteo del recurrente, que no ha demostrado "ilegalidad" alguna en las consideraciones del Cuerpo Evaluador, sería reemplazar o cuanto menos invadir peligrosamente su cometido, desacreditando sin fundamentos la opinión de aquel órgano especializado, que actuó conforme parámetros objetivos y enunciativos de evaluación de idoneidad de los aspirantes, afectando incluso los cometidos de imparcialidad volcados en el Decreto Nº 164/07 y que procedió además en el ejercicio de facultades y atribuciones que le son propias, habida cuenta además que no estuvo fundado el recurso en vicios formales o de procedimiento;

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos ha intervenido mediante Dictamen Nº 0241/09, aconsejando rechazar el recurso interpuesto por el Dr. Fabián Eduardo Daniel Bellizia;

Que, Fiscalía de Estado ha emitido Dictamen Nº 0077 de fecha 24 de abril de 2009 aconsejando rechazar el recurso interpuesto y respetar la decisión del Cuerpo Colegiado de Evaluación Técnica;

Que, por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso interpuesto;

POR ELLO:

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA

D E C R E T A

ARTÍCULO 1º: - Rechácese el recurso interpuesto por el Dr. FABIÁN EDUARDO DANIEL BELLIZIA - D.N.I. N° 17.460.617. - Clase 1965 - en los términos del artículo 25 del Decreto N° 164/07, en el marco del Concurso para la cobertura al cargo de Juez del Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual Nros. 1, 2 y 6 de la ciudad de Rosario, instrumentado por el Consejo de la Magistratura de la Provincia de Santa Fe.

ARTÍCULO 2º: - Regístrese, comuníquese, y archívese.

BINNER

Dr. Héctor Carlos Superti

3060
