

## Medida Cautelar Ley De Educacion Superior Concurso Publico Cargo Docente

### JURISPRUDENCIA

Medida cautelar. Ley de educación superior. Concurso público.

Cargo docente Se rechaza la medida cautelar solicitada por la que se pretendía la suspensión de los efectos de la resolución que declaró la nulidad de una parte del trámite seguido en el concurso público para cubrir el cargo de Profesor Regular.

Salta, 1 de setiembre de 2015.- VISTO Y CONSIDERANDO: I.- Que la Ingeniera Viviana Isabel Liberal interpuso recurso en los términos del art. 32 de la ley 24.521 (fs. 1/16) en contra de la resolución N° 112/15 por la que el Consejo Superior de la Universidad Nacional de Salta declaró la nulidad de una parte del trámite seguido en el concurso público para cubrir el cargo de Profesor Regular en la categoría asociado con dedicación exclusiva para la asignatura Producción Limpia de la carrera de Ingeniería Química de la Facultad de Ingeniería y, en consecuencia, aprobó el dictamen unánime, expícito y fundado del Jurado y designó a la Ingeniera Gloria del Carmen Plaza en el cargo concursado. II.- Que atento a lo dictaminado por el señor Fiscal General ante esta Cámara (fs. 23/25) y a lo prescripto por el art. 32 de la ley citada en el párrafo que antecede, corresponde declarar competente a este Tribunal para intervenir en el recurso. III.- Que la Ingeniera Viviana Isabel Liberal fundó su legitimación para articular el presente recurso directo en el hecho de haber sido postulante en el referido concurso y en que la resolución del Consejo Superior ut supra citada dejó sin efecto una parte esencial del trámite concursal en la que se excluye sin causa válida el ejercicio de su derecho de defensa hecho valer mediante los ataques que oportunamente efectuara a la resolución N° 757/14 del Consejo Directivo de la Facultad de Ingeniería, solicitando por los argumentos expuestos en el escrito recursivo se declare la nulidad absoluta e insanable de la Resolución N° 112/15 del Consejo Superior de la Casa de Altos Estudios y, en consecuencia, de la totalidad del concurso. Asimismo, requirió se dicte medida cautelar de suspensión de los efectos de la mentada resolución, haciendo saber que previo a interponer el presente recurso directo, solicitó en sede administrativa la suspensión de la ejecución del acto, lo que no fue resuelto. Expuso en ese sentido que lo peticionado debe ser concedido en los términos del art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos pues si bien la referida norma prescribe que el acto administrativo goza de presunción de legitimidad y su fuerza ejecutoria faculta a la administración a ponerlo en práctica por su propios medios impidiendo que los recursos de los administrados suspendan su ejecución y efectos, también es cierto que allí mismo se establecen excepciones al referido principio, uno de los cuales concurre en el caso y que es el de otorgar efecto suspensivo al recurso cuando una norma expresa establece lo contrario. Es que, continuó, el art. 5 de la ley 25.200 dispone específicamente para el ámbito universitario, la suspensión de la ejecución del acto en el caso de concurso universitario, razón por la que resulta de aplicación lo establecido en el art. 9 de la ley 19.549. Por último, hizo hincapié en que lo solicitado con la medida cautelar es de objeto distinto a la pretensión que conlleva el recurso directo, en tanto con la primera sólo se pide la suspensión de los efectos de la resolución CS 112/15, mientras que con lo segundo se busca la declaración de nulidad de todo el procedimiento concursal, en tanto no hay forma de sanear los vicios graves y groseros de que adolecen los dictámenes del jurado y las resoluciones N° 595/14 y 757/14 de la Universidad. Como contracautela, ofreció caución personal. IV.- Que, como se anticipó, la actora solicita que al resolver el fondo de la cuestión planteada se declare la nulidad absoluta e insanable del concurso para cubrir el cargo de Profesor Regular en la categoría asociado con Dedicación Exclusiva para la asignatura Producción Limpia de la carrera de Ingeniería Química de la Facultad de Ingeniería que culminó con la Resolución del Consejo Superior N° 112/15 que designó a la Ingeniera Gloria del Carmen Plaza en el cargo. Siendo ello así y toda vez que lo que se resuelva en relación al recurso interpuesto en los términos del art. 32 de la ley 24.521 podría modificar la situación en la que se encuentra la Ingeniera Gloria del Carmen Plaza, cabe considerar que la presente controversia le es común y que la sentencia dictada la alcanzará como a los litigantes principales de conformidad con lo previsto por el art. 96 segundo párrafo del CPCCN, por lo que en los términos del art. 94, corresponde ordenar la intervención de la nombrada como tercero y notificarla de conformidad con lo dispuesto por el art. 339 del CPCCN en el domicilio fijado en las actuaciones concursales. V.- Que sentado lo anterior, cabe considerar el pedido cautelar en el marco del art. 5 de la ley 25.200, que dispone que toda recurrencia administrativa o impugnación implicará, hasta tanto las instancias pertinentes resuelvan al respecto, el sostenimiento de la situación anterior al diferendo. Al respecto se advierte que dicha la ley denominada ?Instancias Evaluadoras? y dictada en el año 1999, contempla particularizadamente los derechos de los aspirantes que participan en los concursos o instancias evaluadoras, garantizándoles la debida información acerca de la identidad personal del jurado, de los criterios y argumentos que fundamentan las calificaciones y clasificaciones de los resultados y la toma de conocimiento de todo lo actuado y utilizado que obren en registros o archivos públicos o privados, como también a obtener en caso de falsedad, discriminación o error, la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de los mismos, o bien la cancelación de sus efectos si los resultados de la evaluación

afectan la condición económica, profesional o moral del postulante (art. 1 a 3). Asimismo, ordena la implementación de vías y plazos recursivos en el marco de la ley de procedimientos administrativos 19.549 (art. 4). De lo recién expuesto resulta patente que la ley apunta a resguardar los derechos, garantías y debido proceso de los concursantes en el ámbito propio de los concursos o instancias evaluadoras de las instituciones de educación superior, por lo que una congruente y sistemática hermenéutica conduce a delimitar a este ámbito lo prescripto en el art. 5 en el que agota su virtualidad, de donde, concluido éste e instada la vía judicial, corresponde estar a las disposiciones que rigen a ésta, razón por la que la solicitud cautelar no puede ser enmarcada en la norma legal citada. De ahí que la medida peticionada debe ser analizada en su procedencia en el marco de las normas insertas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que rigen el instituto, fundamentalmente porque la accionante denuncia la vulneración a su ejercicio del derecho de defensa, de raigambre constitucional, que de concurrir efectivamente en el caso, ameritaría la suspensión de los efectos del acto. Quiere decir pues que para su procedencia es necesario que se cumplan los recaudos de las medidas precautorias en general, configurados por la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora, cuyo examen en el caso deviene estricto, por encontrarse objetados actos del poder público (conf. C.Nac.Cont.Adm.Fed., Sala I, 28/05/98 ?UBA c/Estado Nacional s/proceso de conocimiento?, y este Tribunal en ?Tepetrol S.A. y Móvil Argentina S.A. c/Estado Nacional s/Act. Relativas-Amparo-Medida cautelar?, resolución del 21/02/06). Así planteada la cuestión, para la resolución del presente asunto cabe analizar lo vinculado al periculum in mora. Sobre este punto, se ha señalado que es una de las bases inexcusables para la procedencia de toda decisión precautoria, no pudiendo prescindirse de este requisito al resolver sobre ninguna de ellas. Es, en realidad, el basamento que da su razón de ser al instituto, ya que si se tiende a impedir que el transcurso del tiempo pueda incidir negativamente en la factibilidad del cumplimiento de la sentencia, es obvio que si tal peligro no existe, no se justifica el dictado de una medida cautelar. Es decir, ese temor del daño inminente es el interés jurídico que hace viable la adopción de la misma, interés que reviste el carácter de ?actual? al momento de la petición (conf. esta Cámara en ?Figuroa de Diaz Nora del Carmen c/Gasoducto de Atacama S.A. Suc. Argentina s/Ordinario?, resolución del 28/10/08 y sus citas). Asimismo, se sostuvo que constituye requisito específico de fundabilidad de la pretensión cautelar el peligro probable de que la tutela jurídica definitiva que el actor aguarda de la sentencia a pronunciarse en el proceso principal, no pueda, en los hechos, realizarse; es decir que, a raíz del transcurso del tiempo, los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes (ver Palacio; Derecho Procesal Civil; Abeledo Perrot, Buenos Aires año 1978, t. VIII, pág. 34). Al respecto se advierte de un somero análisis de la documentación del expediente administrativo N° 14.364/11 reservado en Secretaría, que la Ingeniera Viviana Liberal ejerció su derecho de defensa durante el proceso concursal, lo cual surge de sus reproches al primigenio dictamen del jurado (fs. 404/427), como así también al presentar su escrito luego de la ampliación del referido dictamen y previo a que se expida Asesoría Jurídica (fs. 453/463) y al recurrir la resolución 757/14 del Consejo Directivo de la Facultad de Ingeniería (fs. 534/556), resultando en realidad que lo que en este proceso deberá resolverse es si la nulidad del procedimiento declarada por el Consejo Superior mediante Resolución CS N° 112/15 por aplicación del art. 19 de la Reglamentación de Concursos y por Resolución CS N° 281/02, se encuentra ajustada a derecho y, de no ser así, ingresar a analizar los demás planteos articulados por su parte, razón por la que no puede acordársele verosimilitud al derecho esgrimido sin ingresar en el examen de la documentación citada, advirtiéndose como impropio un pronunciamiento al respecto en esta etapa preliminar del proceso. Más aún, teniendo en cuenta que por Resolución N° 231/15 de fecha 5 de junio de 2015 -es decir con anterioridad a la interposición del presente recurso directo- el Decano de la Facultad de Ingeniería puso en funciones en el cargo a la Ingeniera Gloria del Carmen Plaza ganadora del referido concurso (fs. 612), lo solicitado se enmarca dentro de las medidas innovativas, cuya procedencia es aún más restrictiva, desestimándose por lo ut supra expuesto, su concesión. Todo ello claro está, sin perjuicio de que la asunción del cargo concursado por parte de la nombrada queda indefectiblemente sujeto a las resultados de lo que el Tribunal resuelva en el presente recurso directo. VI.- Que en relación a la prueba informativa ofrecida por la Ingeniera Liberal a fs. 12 vta., atento a la naturaleza que reviste el recurso previsto en el art. 32 de la ley 24.521 y que ya se encuentra reservado en Secretaría el expediente administrativo N° 14.364/11, no ha lugar a lo solicitado en el punto V.2.a, b y c. VII.- Que a los fines de continuar con el trámite correspondiente, córrase vista a la Universidad Nacional de Salta del recurso interpuesto, con las copias acompañadas, por el plazo de 10 (diez) días, a cuyo fin oficiese. VIII.- Intímese a los letrados intervinientes a constituir domicilio electrónico (CUIT y/o CUIL) de conformidad con lo dispuesto por el art. 6 de la Acordada CSJN 38/13 y art. 4 de la Acordada CSJN 31/11, bajo apercibimiento de ser notificados en los estrados del Tribunal. Por todo lo precedentemente expuesto, se RESUELVE: I.- DECLARAR la competencia de este Tribunal para intervenir en el presente recurso, de conformidad con lo prescripto por el art. 32 de la ley 24.521. II.- DAR INTERVENCION en los términos del art. 94 del CPCCN a la Ingeniera Gloria del Carmen Plaza, en calidad de tercera y notifíquesele de conformidad con lo dispuesto por el art. 339 del CPCCN en el domicilio denunciado que figura en las actuaciones administrativas reservadas en Secretaría. III.- RECHAZAR la medida cautelar solicitada por la Ingeniera Liberal a fs. 12/15. IV.- DESESTIMAR la prueba informativa ofrecida por la accionante a fs. 12 vta. punto V.2.a, b y c. V.-

CORRER vista mediante oficio a la Universidad Nacional de Salta del recurso interpuesto, con las copias acompañadas, por el plazo de 10 (diez) días. VI.- INTIMAR a los letrados intervinientes a constituir domicilio electrónico (CUIT y/o CUIL) de conformidad con lo dispuesto por el art. 6 de la Acordada CSJN 38/13 y art. 4 de la Acordada CSJN 31/11, bajo apercibimiento de ser notificados en los estrados del Tribunal. REGISTRESE, notifíquese y publíquese en los términos de las Acordadas 15 y 24 de 2013 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. No firman la presente el Dr. Jorge Luis Villada por encontrarse en uso de licencia ni el tercer vocal por encontrarse vacante el cargo. Fdo. Dres. Luis Renato Rabbi-Baldi Cabanillas- Juez de Cámara- Mariano Wenceslao Cardozo- Juez de Cámara Subrogante- Ante mí: María Inés De Simone- Secretaria Correlaciones: G. D., A. Inc. med. c/UBA - Facultad de Derecho - Comisión Directiva - R. 5226/2008 s/amparo L. 16986 - Cám. Nac. Cont. Adm. Fed. Sala V - 05/03/2009. 003544E