

POSADAS, 07 JUN 2010

VISTO: El Expediente S01:000317/2010 - Sra. Patricia Raquel Araya. Interpone Recurso de Apelación contra Resolución N° 002/10 del Consejo Directivo de la Fac. de Cs. Exactas, Químicas y Nat. P/C. Q-2111/08. I y II Cuerpo, y;

CONSIDERANDO:

QUE, las actuaciones se giraron a la Dirección General de Asuntos Jurídicos, mediante requerimiento de fs. 09, a efectos de que emita opinión respecto del planteo formulado por la Sra. PATRICIA RAQUEL ARAYA, quien interpone recurso de apelación contra la Resolución CD N° 002/2010 del Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Exactas Químicas y Naturales, manifestando que la misma resulta arbitraria por violar en forma grosera lo dispuesto en el Art. 7° (Inc. B, E y F) de la Ley 19.549, manifestando que la misma carece de causa, motivación y no cumple con la finalidad de la misma.

QUE, la recurrente, en reglas generales, funda su queja en la manifiesta arbitrariedad que alega existió en el dictado de la Resolución mencionada, en virtud de que la misma ha rechazado el dictamen del jurado y ha declarado nulo el llamado a concurso regular, público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir un cargo de Profesor Adjunto, dedicación simple, manifestando el Consejo Directivo en la Resolución recurrida, que existe incoherencia entre las fs. 312 y 337 (salvado por Resolución CD 006/2010 - fs. 349) de los presentes actuados.

QUE, ahora bien, en el caso de autos, analizado el planteo formulado por la recurrente corresponde analizar la Resolución atacada y que obra glosada a fs. 342 / 343 de autos "Expte. Q-2111/08" que obran por cuerda. La misma, en su parte pertinente, textualmente refiere: "...RECHAZAR el dictamen del jurado que tuvo a su cargo la evaluación correspondiente al llamado a concurso regular, público y abierto de antecedentes para cubrir un cargo de ayudante de Primera Dedicación Simple en la cátedra de ecología general de las carreras de licenciatura en genética y profesorado en biología. ARTICULO 2°: DECLARAR NULO el llamado a concurso regular, público y abierto de antecedentes y oposición para cubrir un cargo de ayudante de primera dedicación simple en al cátedra de Ecología General de las carreras de Licenciatura en Genética y Profesorado en Biología por incoherencia entre las Fojas 312 y 357 – Dictamen y ampliación – por error de forma , correspondiente al Expte. 2111 "Q" / 08....".

QUE, así las cosas y a los fines de un correcto análisis de la cuestión, merece realizarse una serie de consideraciones.

QUE, en primer lugar, se debe mencionar que el Consejo Directivo rechaza el Dictamen del Jurado evaluador (conforme dispone en el Art. 1° de la Resolución atacada) sin argumento alguno que le de sustento a sus dichos. En este sentido, pudo apreciar el Consejo Superior, que la norma mencionada refiere, "RECHAZAR el dictamen del Jurado ...", sin explicación y/o fundamentación alguna del motivo de sus expresiones.

QUE, así, de un análisis integral de la norma recurrida, puede apreciarse con meridiana claridad que no existe dentro de su texto, causa y motivación del acto, elementos fundamentales previstos en el Art. 7° de la Ley 19.549.

QUE, sobre este tópico se ha expresado: -acuerdo con el artículo que comentamos,



los elementos esenciales del acto administrativo son: competencia, causa, objeto, procedimiento, motivación y finalidad.... - B). CAUSA: ... La norma establece que el acto deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirven de causa y el derecho aplicable (CNCont Adm. Federal; Sala IV, 22/10/85, "Somerfin"). La causa del acto administrativo es la circunstancia de hecho impuesta por la Ley para justificar la emisión del acto (CNCiv, Sala J, 23/02/99 "Gianera", LL, 1999 - E - 520). Deben aislarse los presupuestos de hecho propuestos por la norma para que el acto pueda y deba ser dictado por la Administración. Ello es lógico si la administración ejecuta la ley, pues esta - como imperativo abstracto- conecta una cierta consecuencia jurídica a un tipo de hecho específico. Si el acto administrativo es el ejercicio de una potestad, el solo puede dictarse en función del presupuesto de hecho tipificado por la norma (Vg. Existencia de una vacante para justificar el nombramiento, cumplimiento de la edad para jubilarse al funcionario) ... La comprobación de la causa consiste en la constatación o apreciación de un hecho o de un estado de hecho. El supuesto de hecho, en cuanto proviene directamente de la norma atributiva de potestad, es siempre un elemento reglado del acto".

QUE, la doctrina al referirse a la motivación, ha dicho: "La motivación es la explicitación de la causa; esto es la declaración de cuales son las razones y las circunstancias de hecho y derecho que han llevado a dictar el acto (CN Contencioso Administrativo Federal, Sala II, 23/09/93, "Beamugua", ED 156-113), y se halla contenida dentro de los considerandos. ... La motivación del acto administrativo tiene por objeto exteriorizar el iter psicológico que ha inducido al titular del órgano a dictar el acto, de tal forma que haga posible conocer los momentos fundamentales del razonamiento. Consiste en la exteriorización de las razones que justifican y fundamentan la emisión de dicho acto y que versan tanto en las circunstancias de hecho y derecho - causa del acto administrativo - como en el interés público que se persigue en su dictado.... Aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales. Desde el punto de vista particular responde a una exigencia fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales...." (Régimen de Procedimiento Administrativo. Ley 19.549 Revisada, Ordenada y Comentada por TOMAS HUTCHINSON. Pag. 86/89".

QUE, de igual manera, Gordillo ha referido: "En otras palabras, ha de ser una auténtica y satisfactoria explicación de las razones de hecho y de derecho que llevaron al dictado del acto y no algunas palabras de compromiso, pour la gallerie; el cumplimiento de un escrúpulo puramente formalista y por ende insuficiente. Si tales razones no son amplias y convincentes, o si por la importancia del acto es inadmisibles que no se lo haya motivado oportunamente, el acto deberá entonces anularse. La regla, por tanto, es que la ausencia de motivación no puede sanearse y esa falta ocasiona la nulidad del acto; la excepción es que lo haga sólo anulable y pueda motivárselo tardíamente. Pero siempre es un vicio que, o es saneado, o produce la extinción del acto".- (El Acto Administrativo - Formalidades. Gordillo, Agustín A.01-04-2007 - Tratado de Derecho Administrativo. IJ-XXXII-377).

QUE, en el caso de autos no existe dentro de la parte dispositiva y aún dentro de los considerandos de la norma recurrida, elemento alguno que pueda tomarse como causa o motivación del acto recurrido, y que lleven a determinar las razones que han inducido a declarar la nulidad del Dictamen del Jurado evaluador.

QUE, de igual manera y en íntima relación con la cuestión tratada, necesariamente debe referirse a una circunstancia más, que denota lo contradictorio del acto administrativo atacado por el recurrente. Así, de la lectura del mismo, puede apreciarse que el Consejo Directivo transcribe dentro de los considerandos de la Resolución en crisis, fragmentos del Dictamen

emitido por la Asesoría Jurídica (DGAJ N° 015/10), el cual entre otras cosas termina concluyendo que no existen elementos fácticos que den sustento al planteo formulado por los entonces recurrentes, Fernández Díaz y Walantus, recomendando rechazar el mismo, por cuanto el Dictamen del jurado y su ampliación, se encuentran ajustados a derecho.

QUE, en el caso de autos, sin perjuicio de lo expresado en los considerandos (dictamen que recomienda rechazar el planteo), el Consejo Directivo, en la parte dispositiva, resuelve rechazar el Dictamen del jurado evaluador y declara nulo el concurso.

QUE, en este punto y a los fines de clarificar la cuestión, resulta necesario señalar lo expresado por la Procuración del Tesoro del Nación, al referir sobre la contradicción en las partes de un acto administrativo; "...No sería lo mismo, tal vez, si los considerandos contienen declaraciones totalmente ajenas al objeto del acto, o imprecisas o equívocas, pero pareciera que cuando la declaración es un antecedente lógico de la decisión, cuando es verdaderamente un presupuesto de hecho o de derecho de la decisión adoptada, ella puede válidamente ser insertada en la motivación". Dado que la parte resolutive constituye el objeto o contenido del acto (aquello que el acto decide, certifica u opina con efecto jurídico directo), sus problemas son los ya expuestos. En consecuencia: si el contenido es insalvablemente oscuro o impreciso ante una lectura cuidadosa; irrazonable, desproporcionado, absurdo, contradictorio consigo mismo o con la motivación del acto, imposible de hecho, etc., el acto es nulo o inexistente, según los casos". (PTN, Dictámenes, 96: 230-4 – El Acto Administrativo – Formalidades. Gordillo, Agustín A. 01-04-2007 - Tratado de Derecho Administrativo. IJ-XXXII-377).

QUE, en el caso de autos, resulta indudable la contradicción ocurrida, en virtud de que los antecedentes que le sirven de causa no se compadecen con la solución arribada.

QUE, la Resolución CD N° 002/10 en el Artículo 2°, ha consignado expresamente; "...DECLARAR NULO el llamado a concurso regular, publico y abierto de antecedentes y oposición para cubrir un cargo de ayudante de primera dedicación simple en al cátedra de Ecología General de las carreras de Licenciatura en Genética y Profesorado en Biología por incoherencia entre las Fojas 312 y 357...".

QUE, en este sentido de un análisis de las constancias de autos, puede apreciarse que a fs. 312, obra fundamentación de las conclusiones arribadas por el Jurado evaluador, en tanto que a fs. 337 (salvado por Resolución CD 006/2010), obra parte de la ampliación del Jurado evaluador, formulada ante requerimiento de los aspirantes.

QUE, el Consejo Directivo no hace mención alguna de cuál es la contradicción que fundamenta la nulidad que manifiesta, debe entenderse (tal y como refiere el recurrente) que la misma deviene por haber consignado dentro de la mencionada ampliación de dictamen el nombre de una aspirante que no participó del concurso de marras. En este sentido, y sin perjuicio que se ratifica lo expresado en Dictamen DGAJ 015/2010, resulta necesario señalar que la Jurisprudencia se ha expedido en forma categórica sobre la cuestión.

QUE, "... la ampliación del dictamen que autoriza el Art. 34 del reglamento de concursos, tiene por finalidad ampliar los fundamentos, que pudieran resultar oscuros, confusos o incompletos, para aclarar o mejorar el dictamen en los casos de inopia. En ningún caso podrá ejercerse para justificar la ausencia de los fundamentos, ausentes en el informe original, por que de ese modo estaríamos dividiendo el concurso en un acto administrativo puramente discrecional y otro acto posterior facultativo y arbitrario para justificar el primero, cuando alguien lo solicite.- Es importante tener en cuenta que no obstante las potestades discrecionales de un Jurado en sede académica, el concurso en si mismo es un acto administrativo, un tramite reglado y en ese sentido

exige como condición de validez una valoración y ponderación en base a los tres aspectos previstos en el Art. 32 del mismo dispositivo...". (Expte. 7.522/04 – MEDINA, Gladys Edith s/ Promueve Recurso Art. 32 –Ley 24.521 -).

QUE, en el caso particular, la referencia de fs. 337 corresponde a expresiones del Jurado Evaluador sostenidas en una ampliación de dictamen, siendo el acto académico de evaluación y meritación de los antecedentes un único acto administrativo, que de ninguna manera puede ser dejado sin efecto por la ampliación del dictamen efectuado a posteriori.

QUE, la ampliación del Dictamen, debe ser analizada en su integridad, correspondiendo señalar que en el mismo se ha expresado: "...2. el jurado ponderó los antecedentes relacionados directa o indirectamente con la cátedra motivo de concurso, que a su criterio y a las amplias facultades que el confiere el reglamento general de concursos, aseguren la excelencia académica ...".

QUE, "...4. el curriculum vitae de cada aspirante fue analizado minuciosamente tanto en el primer dictamen, como para la presente ampliación, sin encontrar nada que a su juicio pueda modificar significativamente el dictamen final ...".

QUE, "... El orden de merito, refleja los resultados de la valoración en particular de cada uno de los aspirantes, según criterios antes mencionados y solo se detallaron en los fundamentos, las cualidades, inquietudes, particularidades de cada aspirantes, sin que necesariamente alguna de ellas, haya ido en desmedro del mismo...".

QUE, la supuesta contradicción, estaría refiriendo a la consignación dentro de la mencionada ampliación de una persona que no participó del concurso, no teniendo en consecuencia en estos autos injerencia alguna en la supuesta contradicción que refiere acaeció.

QUE, por todo lo expuesto y atendiendo a los insalvables vicios que posee el acto administrativo recurrido, la Asesoría Jurídica entiende prudente revocar el mismo.

QUE, en este sentido, la Jurisprudencia se ha expedido; "La revocación del acto administrativo que adolece de algún vicio es una obligación de la Administración, en virtud de los principios de legalidad objetiva y de verdad material que deben imperar en el procedimiento administrativo". (conf. Dict. 207:517; 215:189).

QUE, de la misma manera la doctrina ha referido: "La anulación de oficio es categorizada como un deber de la administración, es decir como una potestad administrativa de uso obligatorio, de modo que ella es procedente, su ejercicio constituye una obligación de ejercicio inexcusable. La C.N.C.C.F. ha dicho que dentro del campo del derecho publico está reconocido que respecto de la administración no rige la prohibición de alegar su propia torpeza, ni le es aplicable con todos los alcances el proloquio venire contra factum, propiprium nulli conceditur, ello así; toda vez que salvo disposición en contrario, puede y debe revocar o demandar la nulidad de sus actor viciados.- 2). El ejercicio de dicha potestad será procedente cuando el acto no estuviere firme (calidad que como se ve, puede derivar, no solo del consentimiento expreso del administrado, sino también, tácito) aunque haya generado derechos subjetivos en cumplimiento, el interesado conociera el vicio y la anulación haya de traducirse en perjuicio para derechos subjetivos; lo estuviere, pero no hubiese generado derechos subjetivos o hubiese generado intereses o deberes...". (EL ACTO ADMINISTRATIVO. Julio Rodolfo Comadira. Pág. 222).

QUE, por todo lo expuesto, del análisis de las constancias de autos, jurisprudencia y doctrina mencionada en cada acápite en particular, la Dirección General de Asuntos Jurídicos entiende que el Jurado Evaluador ha seleccionado a un docente cumpliendo con la normativa

vigente, sin que surjan elementos que permitan entender que ha existido arbitrariedad y que justifique, tal y como sostiene Consejo Directivo, la Nulidad del Dictamen.

QUE, la Dirección General de Asuntos Jurídicos entiende prudente se deje sin efecto la Resolución CD N° 002/2010, ratificando lo oportunamente dictaminado por el Jurado Evaluador, mediante Dictamen N° 086/10 obrante a fs. 10/12 vta. del Expediente S01:00317/2010.

QUE, la Comisión de Interpretación y Reglamento se expidió mediante Despacho N° 012/10 obrante a fs. 13, sugiriendo hacer lugar al recurso presentado y en consecuencia dejar sin efecto la Resolución CD 002/10, ratificando lo oportunamente dictaminado por el Jurado Evaluador.

QUE, el tema fue tratado y aprobado por unanimidad de los Consejeros presentes, en la 3ª Sesión Ordinaria/2010 del Consejo Superior, llevada a cabo el día 19 de Mayo de 2010, con el agregado de ordenar la designación del aspirante conforme el Orden de Mérito propuesto por el Jurado Evaluador.

Por ello:

**EL CONSEJO SUPERIOR DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL DE MISIONES
RESUELVE:**

ARTICULO 1°- HACER lugar, conforme los fundamentos expuestos en los Considerandos, al recurso presentado por la Mgter. Patricia Raquel ARAYA – D.N.I. N° 14.451.049 y en consecuencia dejar sin efecto la Resolución CD N° 002/2010 del Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Exactas Químicas y Naturales, ratificando lo oportunamente dictaminado por el Jurado Evaluador.

ARTICULO 2°- ORDENAR la instrumentación de la designación de la Docente Mgter. Patricia Raquel ARAYA – D.N.I. N° 14.451.049 en un cargo de Profesor Adjunto Dedicación Simple en la cátedra de Ecología General de las Carreras de Licenciatura en Genética y Profesorado en Biología, conforme el Orden de Mérito propuesto por el Jurado Evaluador del concurso regular, público y abierto de antecedentes llamado al efecto.-

ARTICULO 3°- COMUNICAR al Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Exactas, Químicas y Naturales lo resuelto por el Consejo Superior de la Universidad como instancia de alzada en los autos caratulados "Expediente S01:000317/2010 - Sra. Patricia Raquel Araya. Interpone Recurso de Apelación contra Resolución N° 002/10 del C.D. de la FCEQyN."-

ARTICULO 4°- REGISTRAR, Comunicar, Notificar y Cumplido. ARCHIVAR.-

RESOLUCIÓN CS N° 036-10

HAA


Dr. ESTEBAN ANTONIO C. LOZINA
Secretario Consejo Superior
Universidad Nacional de Misiones


Dr. Ing. ALDO LUIS CABALLERO
Presidente Consejo Superior
Universidad Nacional de Misiones