

## DECRETERO DE SENTENCIAS

//tevideo, 24 de abril de 2018.

No. 116

### **VISTOS:**

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: [REDACTED] [REDACTED] con BANCO CENTRAL DEL URUGUAY. Acción de nulidad" (Ficha No.145/2014).

### **RESULTANDO:**

I) Que, a fs. 22 y ss., acompañando diversa documentación, comparece [REDACTED] promoviendo acción de nulidad contra las actas del Tribunal de Concurso N° 3, 7, 9, 10 y 12 y la resolución N° D/168/2013, dictada por el Banco Central del Uruguay, en razón a la lesión que le provocan a su derecho directo, personal y legítimo.

Al respecto, expone que siendo funcionaria del Banco Central del Uruguay desde octubre de 2000, participó como postulante, con el N° 7, en el concurso de ascenso para el cargo de Jefe de Departamento II - Gestión Institucional, habiendo obtenido el segundo lugar en virtud de que el Tribunal de Concursos, apartándose de las pautas definidas en las Bases del mismo y de lo previsto en los artículos 8 y 72 de la Constitución, propuso a la Dra. Sztarcsevszky para el cargo concursado.

Señala que el Tribunal se apartó de las Bases para la asignación de puntajes por "capacitación y experiencia", al asignarle a [REDACTED] un puntaje carente de respaldo de presupuestos de hechos habilitantes, y, violentó el principio de igualdad de trato entre los postulantes, ya que no anuló la respuesta de [REDACTED] a la pregunta basada en un expediente

administrativo que conocía en detalle por haber ejercido el patrocinio letrado del BCU en autos: “Compañía Uruguaya de Pesca y otra c/Banco Central del Uruguay. Acción de nulidad” Ficha 200/2012, en donde presentó el escrito de alegatos el 17 de mayo de 2013, en tanto la prueba de oposición se celebró el 23 de mayo del mismo año.

Esta circunstancia debía ser de conocimiento del Tribunal ya que surgía del historial electrónico del expediente administrativo que [REDACTED] lo había solicitado para obtener un testimonio, circunstancia relevante en virtud de que la Presidente del Tribunal había sido Gerente del Área Contencioso y por lo tanto, conocía la rutina de la Asesoría Jurídica.

A raíz de esta ventaja, en una prueba de oposición de cuatro horas de duración, [REDACTED] pudo destinar mayor tiempo a responder las restantes preguntas pues conocía al dedillo los antecedentes administrativos para responder la única pregunta que valía 12 puntos. Gracias a estas ventajas, otorgadas antijurídicamente por el Tribunal, [REDACTED] pudo obtener un mayor puntaje total que la actora. Si el Tribunal hubiera ajustado su actuación a lo establecido en la Constitución y en las Bases, era la compareciente y no [REDACTED] debió obtener mayor puntaje, por lo que debió ser designada para el cargo de Jefe de Departamento II.

La resolución N° D/16/2014, por la que no se hace lugar a los recursos interpuestos, reconoce en forma expresa los vicios que afectaron el acto administrativo de designación. Reconoce que [REDACTED] conocía los antecedentes administrativos que formaron parte de la prueba de oposición, situación de privilegio que pudo haber evitado el Tribunal si hubiera aplicado los principios de buena administración y diligencia media del buen padre de familia, controlando que ninguno de los postulantes hubiera tenido acceso a las actuaciones administrativas, preservando el

principio de igualdad de trato que debe imperar en todo procedimiento competitivo.

El Tribunal de Concurso se apartó de lo establecido en las Bases al asignar puntajes sin existencia de los presupuestos de hecho. En el acta N° 10 se establece que para la valoración de la formación académica y complementaria se analizaron los formularios de postulación, ficha de carrera y relación de méritos y antecedentes. Para la valoración de la capacitación por experiencia, se tuvo en consideración las respuestas recibidas de los jerarcas al cuestionario remitido.

Al respecto, manifiesta que, conforme a lo dispuesto en las Bases, el Tribunal sólo podía tener en cuenta los méritos de capacitación y experiencia generada hasta el 31 de diciembre de 2012.

En relación al rubro formación académica, las Bases establecían que para valorar los estudios que se acrediten por este concepto, el Tribunal determinaría las equivalencias entre los diferentes cursos, considerando su duración, el reconocimiento del Instituto o Universidad y los diferentes planes de estudio. Para estudios de posgrado se podría aplicar criterios de prorrata cuando no se hubiera completado los cursos.

Para capacitación por experiencia se establecía un puntaje máximo de 3 puntos, que sería asignado a quien compute 7 años o más experiencia. Para la valoración de los conocimientos por experiencia se considerarán los últimos 7 años de servicio efectivo en el BCU, contados hasta el 31/12/2012, otorgándose puntaje a prorrata del tiempo de desempeño de tareas similares. Considera que el Tribunal debió asignarle a [REDACTED] 1,55 en lugar de 3,01 en el ítem formación académica, señalando que no surgen agregados los formularios de postulación, ficha de carrera y relación de méritos y antecedentes que se mencionan en el acta N° 10.

Agrega que la actora solicitó toda la documentación relativa al concurso y toda la información relativa a este punto, lo que fue omitido por la demandada, sin perjuicio de que contrastó la documentación aportada por [REDACTED] para el ítem formación académica, concluyendo que le correspondían 1,55 puntos, por este rubro.

En cuanto al ítem experiencia específica, entiende que el Tribunal debió asignarle a [REDACTED] 0,96 puntos, en lugar de los 2,63 puntos atribuidos. A efectos de asignar los puntajes, el Tribunal resolvió consultar a los respectivos jefes de los postulantes sobre los conocimientos adquiridos en determinados extremos, que enumera.

Manifiesta que, dado que las Bases imponen un prorrateo de la experiencia adquirida por los años trabajados, concluye que la asignación de puntaje para [REDACTED] teniendo en cuenta que la respuesta fue positiva a dos preguntas, en los últimos cuatro años, le corresponde asignar 0,42857 puntos para cada interrogante y 0,10714 para “racionalización y mejora de procesos”, lo que da un total 0,96 y nunca 2,63 asignados.

Discrepa, asimismo, con la información suministrada por los jefes Artecona y Mills respecto de la experiencia adquirida por la actora ya que, junto con la Presidente del Tribunal, se encuentran todos ellos implicados en la acción de nulidad que ha promovido contra la resolución que dispuso la reestructura de la Asesoría Jurídica y las designaciones directas en los cargos que hoy ocupan (expediente, ficha 212/2012).

Sostiene que todo hace presumir que se ha asimilado racionalización y mejora de procesos con instrumentación o participación de mejoras de informática relativas a las actuaciones administrativas, cuando el concepto es mucho más amplio, por las razones que expone.

Manifiesta que se ha violado el principio de igualdad en el trato en la fijación de la pregunta a la que se le asignó un puntaje máximo de 12 puntos. Esa “ventaja” otorgada a [REDACTED] por la omisión del Tribunal de aplicar la regla del buen padre de familia, corrompe toda la prueba de oposición, ya que: a) ahorró tiempo de lectura, interpretación y análisis del caso, que la Dra. [REDACTED] pudo aprovechar para responder las otras preguntas, b) conocía muchas de las respuestas específicas formuladas para el caso que valía 12 puntos.

Expresa que es de aplicación, por analogía, lo dispuesto por el artículo 49 del TOCAF, pues si bien las pruebas podían ser respondidas por todos, lo cierto es que [REDACTED] obtuvo ventajas tangibles y objetivables con relación al resto de los concursantes. En cuanto a la asignación de puntaje en la entrevista, manifiesta que resulta llamativo que una vez conocidos a qué funcionarios correspondía la prueba de oposición, así como la diferencia de puntaje existente hasta el momento, restando únicamente asignarse puntaje a la entrevista ante el Tribunal, justo se les asigne un mayor puntaje a todas las competidoras ingresadas en 2009, siendo la más beneficiada [REDACTED]

Riñe el sentido común, la sana crítica, las reglas de la experiencia y la razonabilidad que estas nuevas funcionarias hayan superado con creces a funcionarias de larga trayectoria en la Institución y que afrontaron, con todo éxito, con sus conocimientos profesionales, la crisis de 2002.

Solicita que, en definitiva, se anule la designación de [REDACTED]

II) Que, a fs. 33, se confirió traslado de la demanda, el que fue evacuado a fs. 39 y ss. por los Doctores Elisa Buschiazzo y Gervasio Dalchiele, en representación del Banco Central del Uruguay, quienes abogan por la confirmación de la recurrida.

Manifiestan que el argumento sustancial ensayado por la accionante pasa por establecer que el conocimiento de un expediente administrativo utilizado en una pregunta de la prueba de conocimientos, supuso una ventaja indebida a una concursante e implicó un ahorro sustancial del tiempo para responder la pregunta cuyo puntaje era de 12 puntos. Ese conocimiento le permitió destinar el tiempo que le hubiera insumido leer unas 250 páginas a responder el resto de las preguntas.

En tal sentido, sostiene que no ha mediado violación del principio de igualdad de trato. Al efecto, transcribe el texto de la pregunta en cuestión, manifestando que se desprende de dicha interrogante que las respuestas tienen directa relación con el perfil del cargo concursado y la tramitación de un expediente en el ámbito de la Secretaría General. Toda la prueba de oposición fue sobre casos reales que se proporcionaron como anexos los expedientes respectivos, esto implica que todos los concursantes, incluida la actora, tenían a su disposición todos los elementos necesarios para la realización de la prueba en tiempo y forma.

La circunstancia de que ██████████ resultara patrocinante del proceso tramitado ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, cuyo antecedente administrativo fue uno de los elegidos para plantear la prueba de conocimiento, era desconocida por el Tribunal al momento de elaborar dicha prueba de oposición.

Dicha prueba fue confeccionada en forma previa a la inscripción de los postulantes, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 15 literal c) del Reglamento de Ascensos del BCU, por lo que debe descartarse cualquier hipótesis de intención del Tribunal de favorecer a determinada persona.

El 7 de febrero de 2013, el Tribunal determinó el contenido de la referida prueba de oposición, las preguntas respectivas, los materiales que se entregarían para cada una de aquéllas, se asignaron los puntajes correspondientes a cada pregunta y sub-pregunta, se establecieron los criterios de corrección. Dichos documentos fueron firmados por todos los miembros del Tribunal y se conservaron desde ese día en un sobre en poder de la Presidente. En ese momento, el Tribunal no conocía la nómina de postulantes al concurso.

El período de inscripción al concurso se extendió del 13 al 15 de marzo de 2013 y la presentación de documentación de parte de los postulantes se realizó en los días y horas asignados, con plazo máximo hasta el 4 de abril de 2013. Recién luego de finalizada la instancia de inscripción electrónica, el Tribunal tomó conocimiento de la nómina de inscriptos al concurso.

Asimismo, cabe destacar que el 3 de abril de 2013 el Tribunal entregó, en una reunión celebrada con todos los postulantes, un disco compacto conteniendo resoluciones, protocolos y documentación, a efectos de servir como material de referencia para la prueba de conocimientos.

Tal como resulta explicitado por el Acta N° 18, la prueba de conocimientos se diseñó a partir de casos prácticos reales, que hubieran sido tratados en algún momento por el Directorio, órgano máximo del Ente.

En el caso cuestionado por la actora, señala que son fragmentos del expediente 2008/2125, cuya última actuación data del 11 de enero de 2012.

Por otra parte, cabe consignar que el último registro de intervención por parte de la Secretaría General, en la que revista la Presidente del Tribunal, Dra. Viviana Pérez, es del 16 de marzo de 2012, fecha en la que aún no existía intervención en las actuaciones de la Dra. [REDACTED],

quien tomó conocimiento de las mismas a partir del 27 de abril de 2012, cuando la Gerencia de Política Económica y Mercados desarchivó el expediente para enviarlo a Asesoría Jurídica por haberse promovido el juicio: “Cía. Ítalo Uruguay de Pesca y otros c/BCU”, ficha 200/2012. Fue precisamente en esa fecha que la Gerencia del Área Contencioso de la Asesoría Jurídica asignó a la Dra. [REDACTED] el patrocinio letrado de la Institución en el precitado asunto. La Asesoría Jurídica no informa ni al Directorio ni a la Secretaría General a qué abogado se asigna a cada juicio.

El objetivo perseguido por el Tribunal al decidir plantear casos prácticos reales en la prueba de conocimientos era asegurar que las tareas requeridas, todas ellas referidas a distintas actividades que se realizan en el tratamiento de la gestión administrativa y técnica internas de los asuntos, permitirían valorar habilidades, aptitudes, conocimientos y desempeño de los postulantes para el cargo específico.

En función del perfil del cargo concursado, todas las preguntas y casos planteados apuntaban a que los concursantes demostraran sus conocimientos en tareas de gestión técnica y administrativa que se realizan en la Secretaría General.

En este sentido, no hay ningún aporte que pueda provenir del patrocinio letrado, ya que en un juicio un abogado no realiza ninguna de las actividades de gestión administrativa y técnicas señaladas. El cargo para el cual se concursaba tiene otro perfil muy distinto al de los Analistas Jurídicos que realizan la tarea contencioso-jurisdiccional en defensa de los intereses de la Institución.

Habiéndose diseñado la prueba a partir de casos prácticos reales, existía la posibilidad que alguno de los funcionarios del Banco hubiese



trabajado de algún modo u otro en casos iguales o análogos a los planteados en la prueba de conocimientos.

En la especie no se afectó el principio de igualdad, ya que: a) se definió el temario del concurso y se aprobó la lista de materiales de estudio para la prueba de oposición a fin de comunicarla con la debida antelación, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 15 del Reglamento de Ascensos; b) se elaboró la prueba de conocimientos y se definieron los criterios de corrección antes de conocerse la nómina de postulantes; c) se proporcionó a todos los participantes por igual la totalidad del material requerido para dar respuesta y solución a las preguntas y al caso planteado, en forma previa.

La mentada “diligencia media del buen padre de familia” a efectos de controlar que ninguno de los postulantes haya tenido acceso a las actuaciones administrativas exigida por la actora al Tribunal de Concurso, en el presente caso, es de imposible cumplimiento, en razón de lo dispuesto por el artículo 15. Un aspecto fundamental que hace a la transparencia del concurso y del tratamiento igualitario de los concursantes, es la elaboración de la prueba, criterios de corrección y puntajes parciales, con anterioridad a recibir las inscripciones. Cualquier modificación que se efectuara al planteo de las pruebas luego de conocidos los nombres de los participantes, podría alterar gravemente la transparencia del concurso y el principio de tratamiento igualitario de los concursantes, sin importar el sentido en que fueren realizadas las modificaciones.

Agregan que la Dra. [REDACTED] tuvo acceso al expediente 2008/2125 para formular la defensa jurisdiccional del BCU, pero no tuvo ninguna participación en la tramitación del expediente en vía administrativa.

La respuesta esperada al caso planteado tenía relación con la actividad propia de gestión interna a nivel de Secretaría General. Ninguna vinculación tenía la respuesta esperada con la actividad de patrocinio letrado de la Institución realizado por la Dra. [REDACTED]

Resulta absurdo sostener que quien realiza una tarea similar a la del cargo concursado cuenta con una ventaja ilegítima o indebida en el marco de un concurso, o, igualmente, en su caso, que aquellos concursantes que poseen sólidos conocimientos en materia de acceso a la información pública, como es el caso de la accionante, contaban con ventaja ilegítima en relación a la pregunta 1 y a la pregunta 5 de la prueba de conocimientos, o que la experiencia de un concursante en materia de derecho administrativo, como es el caso de la actora, le otorga una ventaja en materia de redacción de proyectos de resolución.

El conocimiento del expediente administrativo en cuestión de parte de la Dra. [REDACTED] no resultó determinante en modo alguno en las respuestas brindadas al caso planteado en la prueba.

Agrega que la resolución del caso y el puntaje obtenido en dicha pregunta específica no resulta determinante en el contexto general del concurso celebrado. El rendimiento de la concursante designada es constante en todas las preguntas realizadas en la prueba de oposición y obtuvo muy buenos puntajes en el resto de las etapas del concurso.

No existió una ventaja respecto de la concursante [REDACTED] que supusiera una diferencia sustancial en el resultado del concurso. El conocimiento del expediente, en forma previa, no supone conocer las respuestas a los problemas planteados, y los puntajes obtenidos por las demás concursantes, en esa y otras preguntas establecidas en la prueba,

demuestran que no existió lesión al principio de igualdad entre los concursantes.

Los criterios de corrección se establecieron con anterioridad y fueron fiel y puntualmente seguidos al evaluar las pruebas que era anónimas para los integrantes del Tribunal. A los concursantes se les asigna un número y en función de dicha número es que se otorga el puntaje. El único sector que está en conocimiento del número asignado al concursante es el Área de Gestión de Capital Humano y Presupuestal. No existe posibilidad alguna de perjudicar o beneficiar a un concursante por la vía de corrección de la prueba de conocimiento ya que la misma no contiene los nombres de aquéllos.

En cuanto al agravio relativo a la asignación de puntajes en el componente capacitación y formación, señala que no medió apartamiento alguno de las bases y que la puntuación asignada a los méritos y antecedentes de la accionante y de la funcionaria designada, se corresponden íntegramente con los méritos y antecedentes acreditados.

En lo que hace a la valoración de la formación académica señala que el Área de Gestión Humana y Presupuestal proporcionó los documentos cuya falta señala la actora (formulario de postulación, ficha de carrera y relación de méritos y antecedentes), por lo que dichas omisiones no son tales. Cabe destacar que los “criterios generales” de ponderación del precitado rubro se encuentran claramente explicitados en las Bases del concurso y el Tribunal se limitó a aplicar los criterios y parámetros allí establecidos.

Manifiestan que la actora sostiene que el Tribunal debió asignar a [REDACTED] 1,55 puntos, en vez de 3,01 asignados. Contrariamente a lo aseverado, los méritos de la funcionaria [REDACTED] han variado

sustancialmente desde la fecha en que se presentó a concurso para proveer cargos de Analistas a que referencia la Dra. ████████ detallando las razones al respecto.

En relación a los agravios referidos al puntaje asignado al rubro experiencia específica, manifiesta que el Tribunal se ajustó plenamente a las reglas y a los márgenes de discrecionalidad que le otorgaron las Bases. Los tres puntos de capacitación por experiencia se asignaron a prorrata de los años de desempeño de experiencia en tareas similares a las del cargo a proveer.

Finalmente, la actora pone en tela de juicio la imparcialidad de la Presidente del Tribunal de Concurso y de los dos Gerentes de Asesoría Jurídica consultados para la evaluación de la experiencia específica, en atención al accionamiento de nulidad promovido por la Dra. ████████, en autos ficha 212/2012.

Al respecto, debe tenerse presente que la actora tuvo la oportunidad de recusar a la Presidente del Tribunal y no lo hizo; mientras que, por su parte, la Dra. Pérez puso en conocimiento del Tribunal y de la Gerencia de Servicios Institucionales el referido hecho.

En cuanto a los agravios relacionados al puntaje asignado en la entrevista con el Tribunal, expresa que las Bases del concurso asignan a este rubro 15 puntos, con el condicionamiento genérico de actuar en forma razonable y específico, de que en la entrevista se aborden temas afines al perfil del cargo con el objetivo de profundizar respecto a la adecuación del concursante al mismo.

Todo ello fue realizado por el Tribunal cuidando el tratamiento igualitario de los entrevistados al punto que se prepararon por escrito todas las preguntas (todas iguales, excepto una referida a la prueba de

conocimiento) a realizar a los postulantes. No solo hubo unanimidad de juicio entre todos los miembros del Tribunal con relación a todos los entrevistados, sino que se realizaron retroalimentaciones sobre el resultado de la entrevista a los postulantes que así lo solicitaron.

La vasta experiencia profesional y la larga trayectoria dentro de la Institución a que alude la actora son valorados en otro rubro de las bases, cuál es la experiencia específica y la antigüedad y en todo caso pueden incidir eventualmente en la prueba de conocimiento. Si la entrevista debiera reflejar como resultado necesario un mayor puntaje para quien tiene más experiencia o trayectoria, carecería de sentido establecerla como instancia distinta, con una evaluación separada. En la medida que las bases establecían esa instancia entonces debe admitirse que allí se evalúan aspectos que surgen del desarrollo de la entrevista en sí, independientemente del resultado de las otras etapas del concurso.

Concluyendo, solicita dar noticia del presente proceso a la ganadora del concurso, Dra. Débora [REDACTED] a fin de que, de entenderlo oportuno, comparezca en autos a ejercer su defensa.

Solicita que, en definitiva, se dicte sentencia desestimando la demanda.

III) Que a fs. 64 se dispuso dar noticia del pleito a la tercero denunciada, lo que se verificó a fs. 65 vto., no compareciendo.

A fs. 72 se abrió el juicio a prueba, término en el cual se produjo la certificada a fs.185.

A fs. 189 y ss. alegó la parte actora y a fs. 202 y ss. lo hizo la demandada.

A fs. 220 se confirió vista al Señor Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, el que solicitó para mejor dictaminar, recabar el pronunciamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

A fs. 225 y ss., la precitada Comisión se pronunció por la confirmación del acto impugnado.

Vueltos los autos en vista al Señor Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (fs. 231), éste aconsejó la anulación del acto, conforme al criterio expuesto en anterior dictamen N° 614/15.

A fs. 236 se citó a las partes para sentencia, la que se acordó en legal forma, previo pasaje a estudio, por su orden, de los Señores Ministros.

#### **CONSIDERANDO:**

I) Que, por resolución del 27 de diciembre de 2012, el BCU convocó a concurso de oposición, méritos y antecedentes para proveer el cargo de Jefe de Departamento II - Gestión Institucional (GEPU 54), perteneciente a la Secretaría General; designándose, asimismo, a los integrantes del Tribunal que debía entender en el concurso para la provisión del cargo.

La actora impugna las actas del referido Tribunal de Concurso Nos. 3, 7, 9, 10 y 12 (fs. 32 vto., 50 vto., 64 vto., 65 vto., 68 Pieza I de A.A. en 1102 fojas) y la resolución N° D/168/2013, dictada el 10 de julio de 2013, por el Directorio del Banco Central, acto este último por el cual se designó a la Dra. Débora [REDACTED] para ocupar el cargo en cuestión (fs. 77 A.A. *ídem*).

Con fecha 24 de junio de 2013, la Dra. [REDACTED] interpuso los recursos de revocación y jerárquico, en subsidio, contra el contenido y las decisiones del Tribunal identificadas en las actas N° 3, 7, 9, 10, 12 y 13 (fs. 96 vto. y

106 A.A. *ibídem*); y con fecha 29 de julio de 2013, impugnó con revocación la resolución N° D/168/2013.

Según acta N° 18, del 19 de diciembre de 2013, el Tribunal de Concurso desestimó el recurso de revocación interpuesto por la actora (fs. 1080 vto. y ss. A.A.); y, por resolución N° D/16/2014, de fecha 15 de enero de 2014, el Directorio del Banco Central resolvió desestimar: a) el recurso jerárquico interpuesto por la Dra. ██████ contra las decisiones del Tribunal designado para proveer el cargo de Jefe de Departamento II - Gestión Institucional de la Secretaría General y que fueran documentadas en actas 3, 7, 9, 10, 12 y 13, ratificando las mismas en todos sus términos, y, b) el recurso de revocación opuesto contra la resolución N° D/168/2013.

El acto denegatorio expreso le fue notificado a la actora el 16 de enero de 2014 (fs. 1.098 vto A.A.). Conforme surge de la nota de cargo obrante a fs. 32 de autos, la demanda de nulidad fue presentada el 19 de marzo de 2014.

En suma, en cuanto al aspecto formal, en la especie, se verifica el correcto agotamiento de la vía administrativa, así como la tempestividad de la pretensión anulatoria, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 317 y 319 de la Constitución de la República y 4 y 9 de la Ley 15.869.

II) Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 22 del Reglamento de Ascensos del BCU, deberán documentarse en actas “...*los fundamentos, las conclusiones y decisiones del Tribunal...*” (fs. 25 Pieza I de documentación en carpeta roja).

Ahora bien. Conforme a lo preceptuado en el artículo 15 del precitado Reglamento, según acta N° 2 del 4 de febrero de 2013, el Tribunal designado para el concurso de oposición, méritos y antecedentes para la provisión del cargo de Jefe de Departamento II formuló y aprobó las

Bases que regirán el concurso, las que obran glosadas a fs. 29 y ss. Pieza I A.A. en 1102 fojas.

Según acta N° 3, el 3 de febrero de 2013, el referido Tribunal: *“...elabora la prueba de oposición y se asignan los puntajes correspondientes a cada ítem propuesto.....”* (fs. 32 vto. A.A.). El 14 de mayo de 2013, según acta N° 7, el citado órgano: *“...pasa a considerar la forma de valorar la capacitación por experiencia, el componente II de la capacitación y formación definido en las Bases del llamado a concurso.*

*Se acuerda en primer término, consultar el Área de Gestión de Capital Humano y Presupuestal los nombres de los jefes inmediatos para cada uno de los concursantes, y en los casos que hayan tenido más de uno en los últimos 7 años, el que resulta adecuado consultar combinando criterios de extensión de período de tiempo en que fue jefe, proximidad en el tiempo y grado del cargo ocupado por el postulante supervisado.*

*Asimismo, se acordó, en segundo término, el cuestionario a remitir a los jefes que se determinen adecuados para la valoración de la capacitación por experiencia.....”*. (fs. 50 vto. A.A.)

En acta N° 9 (4 de junio de 2013, fs. 64 vto. A.A.), se dejó constancia del desarrollo de la sesión en donde se procedió a la corrección de la prueba de conocimientos, constando el puntaje obtenido según código de participante y se concluye solicitando al Área Gestión de Capital Humano y Presupuestal: *“...que una vez recibida la presente acta, le sea enviada la identidad de los participantes que rindieron la prueba de conocimientos....”* (subrayado del Redactor).

Según acta N° 10 (fs. 65 vto. A.A.), el 10 de junio de 2013, el Tribunal se reunió para la valoración de la capacitación y formación, de acuerdo a las Bases del concurso.



Habiéndose recibido del Departamento de Formación y Desarrollo Funcional, los nombres de los funcionarios correspondientes a los códigos de las respectivas pruebas de oposición, se confecciona la tabla de los participantes conforme a los puntajes obtenidos en capacitación y formación, calificación por desempeño, antigüedad y prueba de conocimientos.

Finalmente, se fijó la fecha del 20 de junio de 2013, para la entrevista personal con el Tribunal, estableciéndose el cronograma del caso.

Consta en acta N° 12, de fecha 18 de junio de 2013 que el Tribunal recibió los resultados de la evaluación psicolaboral (fs. 68 A.A.), quedando conformada la tabla de prelación de los participantes, en los cuatro primeros lugares, de la siguiente manera: ■■■■■: 66, 9 puntos; ■■■■■: 64,85; ■■■■■ 63,77; y, ■■■■■: 62,48 puntos.

Finalmente, según consta en acta N° 13 (69 vto. A.A.), se celebraron las entrevistas individuales, asignándose los puntajes correspondientes: a ■■■■■ 8 puntos, a ■■■■■ 7, a ■■■■■ 13, y a ■■■■■ 9,50 puntos.

En consecuencia, el puntaje final quedó de la siguiente manera: ■■■■■ 76,77 puntos; ■■■■■: 74,90; ■■■■■o: 71,98 y ■■■■■: 71, 85 puntos.

*“....Como consecuencia de lo expuesto anteriormente, el Tribunal propone que sea designada en el cargo de “Jefe de Departamento II (GEPU 54) - Gestión Institucional de la Secretaría General, perteneciente al escalafón de Dirección y Supervisión a la postulante ■■■■■ ■■■■■ por haber obtenido la máxima puntuación....”.*

En el recurrido acto N° D/168/2013, el Directorio del Ente estimó tal propuesta, designando a la postulante en cuestión, para el cargo referido, a partir del 1° de agosto de 2013.

III) Que, la actora se agravia por cuanto considera que la Administración violentó el principio de igualdad, ya que el “caso” que se presentó en la prueba de conocimientos, era conocido por parte de la ganadora del concurso, debido a su intervención profesional, patrocinando al BCU, en los autos tramitados ante este Tribunal e individualizado con la ficha 200/2012.

Y bien. A juicio del Colegiado, es preciso tener presente que, en el organigrama institucional de la parte demandada, el cargo de Jefe de Departamento II -Gestión Institucional es un cargo que se ubica en la Gerencia de Área Secretaría General, perteneciente a la Secretaría General del Banco.

En el inciso 2° del artículo 1° del Reglamento de Ascensos del BCU se estatuye que el perfil del cargo comprende el conjunto de conocimientos, personalidad, experiencia en el ejercicio de tareas similares a las funciones del mismo y competencias requeridas que debería poseer el titular del cargo de que se trate, que razonablemente aseguren su desempeño eficaz.

Por resolución N° D/341/2012, entre otras cuestiones, el Directorio del BCU aprobó el perfil del cargo de Jefe de Departamento II - Gestión Institucional (GEPU 54) (fs. 1 vto. y ss. A.A.), definiendo misión y competencias funcionales.

La misión del referido cargo consiste en supervisar la gestión administrativa y comunicación interna de la Secretaría General, y, entre sus cometidos, es dable señalar: 1) controlar e intervenir en la gestión de asuntos a ser considerados por el Directorio, analizando las actuaciones y

previniendo sobre eventuales aspectos a regularizar en las mismas; 2) promover y gestionar los asuntos relativos a las comunicaciones e imagen institucional que estén a cargo de la Secretaría General; 3) promover la implantación de procedimientos que aseguran la calidad del servicio brindado y su mantenimiento actualizado, implementando controles que procuren la implementación de acciones preventivas y correctivas; 4) supervisar la elaboración de notas a ser emitidas por la Secretaría General en el cumplimiento de sus cometidos; 5) determinar las necesidades de capacitación del personal a su cargo y contribuir en la mejora de su desempeño para alinearlos a los objetivos y necesidades institucionales, realizando evaluaciones periódicas del mismo; 6) colaborar en la elaboración del plan estratégico y de actividades del Área, monitoreando su cumplimiento; 7) rendir cuentas por la gestión de los recursos a su cargo (vide fs. 2 A.A.).

En lo que hace a las competencias técnicas exigibles para aspirar a dicho cargo: en el íter formación académica, se erige en requisito excluyente el poseer título de grado en carreras de Administración, Economía, Derecho o Ciencias Sociales expedido por la Udelar o por Universidades privadas autorizadas por el Poder Ejecutivo y registrado ante el MEC; detallándose, luego, el perfil referido a la capacitación complementaria y conocimiento: técnica, informática e idiomas, así como la experiencia laboral en el BCU, conforme a los ítems que enumera.

Finalmente, se delimita el perfil del cargo en lo vinculado a competencias organizacionales y de liderazgo.

Sobre estas características requeridas del perfil de cargo a proveer, es que el Tribunal de concurso elaboró las bases del mismo (fs. 19 A.A.) y, en lo que hace a la prueba de conocimiento, se dispuso que la misma:

*“...Consistirá en la rendición de una prueba escrita, mediante el desarrollo de temas, respuesta a preguntas, análisis de casos o resolución de ejercicios, relacionados con las funciones propias del cargo y dirigidas al objetivo de evaluar los conocimientos y capacidad de gestión que se debe poseer para el ejercicio del mismo.....”* (fs. 30 vto. A. A., subrayado del Redactor).

Las Bases, no cuestionadas por ninguno de los participantes, preveía que la prueba en estudio incluyera el análisis de casos, con el evidente propósito de evaluar los conocimientos y aptitudes de los postulantes para el cargo específico, por lo que, era por demás previsible, tratándose como se trataba de un concurso interno entre los funcionarios del Banco comprendidos en el perfil requerido, que alguno de los concursantes tuviera algún conocimiento del caso propuesto.

O dicho de otra manera, tratándose de funcionarios de cierta trayectoria en la Institución, que competían por un cargo de jerarquía, en cuyo concurso se disponía la resolución de casos o de ejercicios, resulta contrario a cómo suceden las cosas de ordinario, que tales cuestiones a resolver fueran novedosas para todos los participantes.

Por otra parte, y tal como viene de verse, el perfil del cargo tenía relación con la gestión técnica y administrativa de la Secretaría General, se trata de un cargo de jefatura técnica, razón por la cual el llamado abarcaba a quienes contaran con título *“...en carreras de Administración, Economía, Derecho o Ciencias Sociales....”* (fs. 11 vto. A.A.), al punto que: *“.....se consideró en forma previa entre todos los miembros del Tribunal que el planteo de la prueba no contuviera elementos que pudieran ser resueltos en forma exclusiva por ninguna de esas profesiones....”* (fs. 1.082 A.A).

Así las cosas, el Tribunal no vislumbra cuál sería la posición ventajosa que, en la emergencia, se atribuye al conocimiento previo que, de las actuaciones tuvo la Dra. [REDACTED]

En efecto, en sentencia N° 710/2016, esta Sala dijo: “.....*El eventual conocimiento de anexos documentales (material) referente al caso propuesto por el Tribunal del Concurso no incidió en el desempeño de la concursante [REDACTED], en detrimento del resto de los postulantes.*

*Particularmente, si se tiene presente que las preguntas formuladas respecto del caso planteado no guardaban en absoluto relación con la temática específica ventilada en el expediente administrativo que obraba como anexo documental del ejercicio, sino que las consignas versaban sobre el conocimiento de aspectos atinentes al perfil del cargo en disputa.*

*Razón por la cual, la intervención que la concursante gananciosa pudo haber tenido en un proceso jurisdiccional ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y, con ello, haber accedido a los antecedentes administrativos (expediente administrativo) que era la documentación acompañada al caso, no supuso una ventaja o provecho en detrimento de los demás concursantes.*

*La ventaja, en tal caso, hubiera sido tal, si la documentación que la Dra. [REDACTED] previamente conoció fuera determinante o pudiera proyectarle réditos o beneficios en su actuación en el procedimiento selectivo.*

*Véase que, en el numeral 1° se solicitaba a los concursantes: “Determine el trámite a seguir respecto de dichos recursos administrativos (especificando, si se tomará más de una acción, todas ellas y no sólo la primera).”, dicho requerimiento, para ser contestado, demandaba conocimientos técnicos del reglamento del procedimiento administrativo,*

*para saber a ciencia cierta qué secuencia procedimental debía implementarse, tal como sostiene el BCU en su contestación de demanda (ver fs. 15 del ppal.).*

*Quiere decir que, el hecho de tener eventual conocimiento previo del trasfondo de un expediente administrativo, no determina que la concursante a la postre ganadora contara por este motivo con conocimientos técnicos que le facilitaran dar respuesta al requerimiento que le demandaba el ejercicio en la prueba.*

*Por lo tanto, se hubiera agregado este expediente administrativo u otro, los concursantes debían “dominar” la normativa vigente sobre los procedimientos administrativos, en particular, las disposiciones relativas a la tramitación de recursos administrativos.*

*Dicho material, por otra parte, fue expresamente individualizado por el Tribunal del Concurso como material para la prueba de oposición (ver fs. 30 vta. A.A.) al señalar que estaba disponible en INTRANET o en la WEB el Reglamento Administrativo del BCU. Asimismo, en el numeral 2° de las consignas del caso se dispuso: “Si entiende pertinente que entre esos trámites se realice una consulta al Ministerio de Economía y Finanzas y en tal caso redacte la nota a enviar”, la misma se contestaba en consideración al material de estudio proporcionado por el Tribunal del Concurso en disco compacto (fs. 30 vta. y 43 vta. A.A.), al estipularse que se pondría a disposición de los concursantes, entre otras cosas, las notas enviadas del año 2012 (ver en el disco compacto agregado en sobre de manila incorporado a estos obrados, carpeta titulada “Notas Enviadas 2012”).*

*Nuevamente, el conocimiento del expediente administrativo, no redundaba en beneficio adicional a la Dra. [REDACTED] orden a la solidez técnica de las soluciones al caso planteado.*

*Del mismo modo, en el numeral 3° del ejercicio, se consignó: “Se le proporciona asimismo otra parte de las actuaciones (fojas 345 a 348, Anexo “H” que incluye uno de los dictámenes jurídicos emitidos, determine si todos los documentos agregados al expediente a partir de la nota del 21 de junio de 2011 hay uno o más que no debieron ser agregados y por qué.” Con lo cual, la contestación demandaba tener presente el Manual de Identidad Corporativa, el que fue incorporado como material de estudio (fs. 30 vta. y 43 A.A.) disponible en la INTRANET y el archivo del disco compacto referente a que el Comité Gerencial acuerda criterios para la inclusión de correos electrónicos que documentan actuaciones en expedientes.*

*Asimismo, en el numeral 4° del caso se les pidió a los concursantes: “Redacte, tal como pide el Dictamen 2012/012 de la Asesoría Jurídica, el Proyecto de Resolución para resolver la impugnación interpuesta, suponiendo que se confirió a los interesados la vista allí mencionada.”, para ello los concursantes debían ceñirse a lo dispuesto en el art. 154 del Reglamento Administrativo del BCU, por lo que, una vez, más el conocimiento del expediente administrativo previamente por la Dra. [REDACTED] no la colocaba en una posición ventajosa por sobre la actora u otro concursante.*

*Aun así, como bien señala la Sra. Ministra, Dra. Alicia CASTRO en su fundado voto: “...la ventaja -de quien resultó ganadora- estaba en la mejor posibilidad de ganar los 12 puntos, pero la actora dice que esa facilidad era ganancia de tiempo para hacer mejor las preguntas, lo cual*

*no deja de ser una conjetura...De manera que no se puede afirmar que conocer el caso aseguraba mejor resultado (estuvo casi un punto por debajo de otro que no lo conocía)...”*

*(.....) VII.II) Debe tenerse presente, entonces, que ese posicionamiento ventajoso del que hace caudal la reclamante, se contrapone con datos insoslayables en el resultado de la prueba de conocimiento:*

*a) La concursante Dra. [REDACTED] [REDACTED] que no tenía conocimiento previo del expediente administrativo, obtuvo un puntaje superior (10,5 puntos) al asignado a la Dra. [REDACTED] (9,55 puntos) que sí lo conocía, lo que permite despejar cualquier duda sobre la inexistencia de ventajas comparativas en favor de esta última. Es más la ganadora del concurso obtuvo un puntaje apenas superior a otros concursantes, como es el caso de [REDACTED] (9,5) y [REDACTED] (9) (ver fs. 68 vta. y 109 vta. A.A.), por lo que el conocimiento previo del expediente administrativo, no se cristalizó como un elemento determinante en la instancia evaluatoria.....”.*

IV) Que, adicional y coadyuvantemente, debe ponerse de manifiesto que existen algunos hechos que ahuyentan cualquier propósito de favorecimiento de parte del Tribunal de Concurso, a cualquiera de los postulantes.

El temario del concurso, lista de materiales de estudio, el contenido de la prueba de oposición y los puntajes a asignarse, se confeccionaron por parte del Tribunal los días 4 y 7 de febrero (actas N° 2 y 3).

El período inscripcional (electrónico) para los funcionarios interesados en concursar fue del 13 de marzo al 15 de marzo 2013 y el



tiempo para presentar en forma la documentación requerida venció el 4 de abril de 2013 (fs. 36 A.A.).

No resulta controvertido en autos que la Dra. [REDACTED] tomó conocimiento de las actuaciones vinculadas al “caso” en cuestión, recién el 27 de abril de 2012, cuando la Gerencia del Área Contencioso de la Asesoría Jurídica le asignó el patrocinio del Banco.

De la simple correlación y confrontación de fechas, esto es, la de las decisiones adoptadas por el Tribunal para la elaboración de las pruebas del concurso, la de la apertura del período inscripcional y la del conocimiento de las actuaciones en cuestión de parte de la Dra. [REDACTED] no se advierte actuación alguna del Tribunal de Concurso que haya transgredido el principio de igualdad.

Por el contrario, la elección del “caso” se produjo no sólo antes de la apertura del período inscripcional, sino que, incluso casi dos meses y medio antes de que a la Dra. [REDACTED] se le asignara el patrocinio del asunto.

La omisión anotada por la actora al señalar que el Tribunal debió obrar conforme a la diligencia media del buen padre de familia, a juicio del Colegiado, no resulta de recibo, en especial si se atiende a su reclamo de que “....se debía asignar 0 punto a la respuesta al caso en la prueba de [REDACTED].....”.

En realidad, tal postura implica “castigar” a una de las concursantes, por la elección de un caso o ejercicio que es una cuestión de responsabilidad exclusiva de los examinadores, constituyendo tal solución una indiscutible situación ventajosa para los concursantes.

Precisamente, en aras del principio de igualdad, a juicio de la Sala, la línea de razonamiento postulada, implicaría que la pregunta o “caso” se anulara para todos los concursantes o se asignara 0 puntos para todos ellos.

En realidad, como se dijo supra, en los casos de los “concursos internos” siempre habrá algún o algunos funcionarios que, por su trayectoria, desempeño de funciones, etc., estén en mejor posición para sortear tal o cual caso, ejercicio, propuesto en la prueba.

Como manifiesta con indudable acierto el Tribunal de Concurso: *“...Muchos o casi todos los temas de la prueba -como contrataciones administrativas, acceso a la información pública, sanciones aplicadas por no contar con habilitación para realizar operaciones de cambio de divisas, etc.-, pueden ser de conocimiento y análisis habitual de la impugnante por su condición de analista jurídico desde su ingreso en el año 2000. Pero lo cierto es que tal “ventaja”, de existir, resulta totalmente aceptable e incluso esperable en un concurso de oposición. Como se dijo: no se conocía la nómina de participantes al plantear las preguntas, por lo que no era posible determinar al seleccionar casos y preguntas si éstos serían más o menos conocidos por unos u otros, y a su vez, la posibilidad de que se conozca más de una tarea o actividad preguntada en una prueba de oposición para ascenso con múltiples participantes dentro de un organismo, supone necesariamente la posibilidad de que algunos conozcan mejor una temática que otros... ..”*

Una vez conocidos los participantes del concurso, adaptar las pruebas en los términos que plantea la actora, ciertamente implica: *“...alterar gravemente la transparencia del concurso y el tratamiento igualitario de los concursantes....ya no hay posibilidad de desconocer el nombre y características de esos funcionarios... ..se estaría planteando las preguntas una vez conocidos los concursantes, esto es, “con las cartas vistas”....”* (fs. 1084 A.A.).

V) Que, asimismo, la demandante impugna el contenido de las actas del Tribunal de Concurso N° 3, 7, 9, 10 y 12.

Respecto a las actas N° 3 y 9, la primera refiérese a la elaboración de la prueba de oposición y asignación de puntajes, aspectos sobre los cuales este Tribunal ya se expidió en los Considerandos precedentes; en tanto que, en la segunda, la N° 9, consta la corrección de las pruebas y el puntaje asignado, lo que se efectuó guardando el anonimato de los concursantes, cuestión especialmente prevista y regulada en las Bases (vide, ordinal 5°, literal B, fs. 30 vto. a 31 A.A.).

En los demás aspectos, reiteradamente esta Sala ha señalado que la asignación de puntaje por parte de los tribunales calificadoros que intervienen en concursos, es materia que excede la órbita de la competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, cuya función debe limitarse al examen de legalidad de lo actuado.

Igualmente se han impugnado las actas N° 7, 10 y 12. Por la primera, se fija la forma de valorar la capacitación por experiencia (fs. 50 vto. a 51 A.A.), estableciéndose criterios generales al respecto, asunto que, como ya se dijo, no mereció reparo alguno por los participantes.

El acta N° 12 (fs. 68 A.A.) alude a que el Tribunal recibió la evaluación sicolaboral, con los puntajes respectivos. Sobre esta cuestión, en su escrito de demanda, la actora no esgrimió agravio alguno.

Queda, en resumidas cuentas, analizar los agravios expuestos respecto a lo consignado en acta N° 10, en donde surge la puntuación referida al ítem “capacitación y formación” de las Bases del concurso.

En las precitadas Bases se estableció que las distintas instancias de capacitación comprendían la académica, complementaria y por experiencia, considerándose, entre otros aspectos, el contenido, la duración, la

modalidad de aprobación de cursos, el centro de enseñanza o institución y las actividades realizadas, así como el nivel de afinidad que tengan con el perfil del cargo a proveer. Y se agregaba que: “...*Los puntajes indicados son máximos. El Tribunal podrá reducirlos, o no puntuar, en función de lo señalado precedentemente....*” (ordinal 2, fs. 29 A.A.).

En relación a este ítem, la Dra. Yelpe manifiesta que a la Dra. [REDACTED] se le asignó mayor puntaje en “capacitación por experiencia” y “formación académica” al que le hubiera correspondido si se hubieran respetado las Bases del concurso. Agrega que la fundamentación posterior, a través del acta N° 18, no es más que una motivación post facto que confirma la ilegitimidad de la actuación del Tribunal.

En tal sentido, sostiene que a la Dra. [REDACTED] debió asignársele 1,55 puntos y no 3,01 en el rubro formación académica, agregando que, en el año 2.012, el Tribunal actuante para proveer los cargos de Analista I, II, III, IV les asignó 0 puntos, en este rubro a [REDACTED] y la [REDACTED]

También cuestiona que el Tribunal haya puntuado el curso que, en forma parcial, realizó en el CEJU la Dra. [REDACTED] la carrera de Notariado realizada en forma parcial, el curso de Doctorado al que asiste en la Universidad Católica Argentina; al tiempo que señala que no fue considerado el curso de posgrado de Formación Docente que impartió en la Facultad de Derecho para acceder al título de Profesor Adscripto.

En cuanto al rubro “experiencia específica” entiende que el Tribunal debió puntuar a la ganadora del concurso con 0,96 puntos, en lugar 2,63 atribuidos, ya que, conforme a las Bases, el puntaje por experiencia debía conciliarse con el transcurso del tiempo, otorgándose puntaje a prorratas del tiempo de desempeño de tareas similares.

Discrepa, asimismo, con los informes producidos por los jefes Artecona y Mills respecto a “...*la experiencia adquirida por la actora ya que, junto con la Presidenta del Tribunal, se encuentran todos ellos implicados en la acción de nulidad que la actora ha promovido.....*”, etc. (fs. 27 vto. de infolios).

Ha sido posición constante de la Sala que, si bien la asignación de puntajes ingresa dentro de la discrecionalidad del Tribunal del Concurso, ello no determina que tal acto escape al análisis de su regularidad jurídica, por cuanto la discrecionalidad implica elección entre diversos comportamientos legítimos, y sin lugar a dudas, el Cuerpo puede y debe juzgar si el comportamiento asumido por el órgano público se enmarcó en un comportamiento ajustado a derecho o no.

Y no solo deben controlarse los aspectos relacionados con las reglas formales, sino que también se deben comprobar que los hechos han sido apreciados conforme a una pauta "razonablemente tolerable".

En el caso, la cuestión debatida se decide en función si el juicio técnico del Tribunal de Concurso, se alinea a pautas razonables y en sujeción con lo dispuesto en las Bases del procedimiento selectivo.

En este orden de ideas, como ha dicho el Tribunal, en sentencia N° 374/2011: “... *La falta de motivación alegada por el actor, no es tal, surgiendo la misma de los antecedentes administrativos. En el caso, no se verificó, una hipótesis de cercenamiento de garantías por privación de elementos para articular una defensa. Según la planilla final del Tribunal de Concurso, se asignaron los puntajes correspondientes a la prueba y méritos, de acuerdo a puntajes máximos y mínimos preestablecidos, habiendo quedado el actor en segundo lugar siendo superado por el designado.*”

*Se debe tener en cuenta que, en una materia como la que nos ocupa, es pacífica la posición de que, en principio, no corresponde juzgar los criterios técnicos de evaluación, que se centra en el ámbito de la discrecionalidad propia del órgano evaluador. Tarea que excede las potestades jurisdiccionales, en cuanto se está ejerciendo tareas que son propias del actuar de la Administración, lo que sólo resulta revisable en caso de que se compruebe la existencia contraria a una regla de derecho, o bien exista vicio de procedimiento, exceso, abuso o desviación de poder.*

*Tampoco es de recibo el agravio respecto a las presuntas implicancias que determinaron el resultado del concurso. En lo que respecta a la integración del Tribunal, el cuestionamiento de dos miembros no puede ser admitido, dado que la vía para hacer valer dichas objeciones era la recusación, medida de la que no hizo uso en oportunidad de tomar conocimiento de las bases que incluían los nombres de quienes lo conformaban.....”.*

En suma, el Tribunal no advierte un apartamiento de las Bases del concurso de autos, ni que el Tribunal haya puntuado a la Dra. [REDACTED] “...sin existencia de los presupuestos de hechos...”, como señala la actora.

Por el contrario, en los ítems o rubros cuestionados por la demandante, se estima que el Tribunal de Concurso actuó razonablemente dentro del margen de discrecionalidad que las propias Bases del concurso le permitían.

Las disconformidades que se plantean por la Dra. [REDACTED] están basadas en razones y apreciaciones de orden subjetivo, respetables pero ininfluyentes a la hora de resolver el asunto debatido, máxime si se

correlaciona éstas con las consideraciones efectuadas en vía recursiva por el Tribunal (fs. 1080 vto. y ss. A.A.).

En definitiva, pues, no habiéndose acreditado una ilegalidad manifiesta ni probado elementos de desviación de poder, ni arbitrariedad, así como tampoco finalidad espuria, los agravios planteados deben desestimarse.

VI) Que, en relación al cuestionamiento del puntaje asignado en la entrevista celebrada por los concursantes con los integrantes del Tribunal de Concurso.

En puridad, la actora esgrime una postura ambigua, con expresiones más bien insinuantes que explícitas y que concretiza en manifestaciones tales como que resulta “llamativo, por no decir extraño” que “estas nuevas funcionarias hayan superado con creces a funcionarias de larga trayectoria en la institución”, todo lo cual “riñe el sentido común, la sana crítica, las reglas de la experiencia, la razonabilidad”, asignando el puntaje pertinente cuando el Tribunal “ya conocía la diferencia de puntos existentes entre la actora y [REDACTED]”.

Planteadas las cosas de esta manera, parece que debe inferirse de tales expresiones que la actuación del Tribunal, en tal oportunidad, obedeció al deliberado propósito de privilegiar en la puntuación a “estas nuevas funcionarias”, y de entre ellas a la ganadora, en detrimento de las “funcionarias de larga trayectoria”.

Si esta interpretación del Tribunal de los dichos de la actora se corresponde con su punto de vista, es del caso señalar que no media prueba alguna al respecto, prueba que debió ser irrefragable, contundente, en atención a la gravedad de lo que se atribuye, que implica o supone poner en tela de juicio la honorabilidad de los integrantes del Tribunal de Concurso.

En las Bases se estableció que en la entrevista con el Tribunal “...se abordarán temas afines al perfil del cargo con el objetivo de profundizar respecto a la adecuación del concursante al mismo...” (fs. 31 A.A.).

La Dra. [REDACTED] no ha cuestionado que el Tribunal, en la celebración de la entrevista, se haya apartado de la temática establecida en las Bases y que viene de transcribirse.

Debe de verse, asimismo, que de las Bases surge que no se exigía consignar otra cosa que el puntaje que correspondía al concursante y no, además, explicitar los motivos de por qué se había llegado a tal número.

Las decisiones de los Tribunales de concurso son discrecionales en la medida que se ajusten a las bases del llamado y, en la especie, no se verifica apartamiento alguno que amerite recibir la pretensión de la actora.

A diferencia de otros casos, en el de autos, en las Bases del concurso no se consignaron los criterios para puntuar la entrevista personal, los aspectos a evaluar y los puntajes máximos a asignar en cada uno de esos ítems.

Esto era de conocimientos de los postulantes y como ya se ha dicho, no se presentaron observaciones a las Bases, por lo que, en definitiva, todos los concursantes incluida la actora, conocían cuáles eran las reglas de juego y las aceptaron.

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal,

**FALLA:**

*No haciendo lugar a la demanda y, en su mérito,  
confirmando los actos impugnados.*

*Sin especial condenación.*



*A los efectos fiscales, fijanse los honorarios del abogado de la parte actora, en la suma de \$30.000 (pesos uruguayos treinta mil).*

*Oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos agregados; y archívese.-*

Dr. Vázquez Cruz, Dr. Gómez Tedeschi (r.), Dr. Tobía, Dr. Echeveste (d.),  
Dr. Corujo.

Dr. Marquisio (Sec. Letrado).

*Dr. Jose Echeveste: DISCORDE, en cuanto considero que corresponde, por un lado, declarar no procesables las Actas del Tribunal de Concurso N° 3, 7, 9, 10 y 12, y por otro, acoger la demanda de nulidad incoada contra la Resolución N° D/168/2013, por violación al principio de igualdad en el procedimiento del concurso que precedió al dictado del acto.*

*I) En primer lugar, en relación a las Actas N° 3, 7, 9, 10 y 12 labradas por el Tribunal de Concurso actuante en el concurso de marras, convocado para proveer el cargo de Jefe de Departamento II - Gestión Institucional (GEPU 54), perteneciente a la Secretaría General, entiendo que se trata de actos que no resultan procesables ante la jurisdicción del Tribunal.*

*A mi juicio, revalidando mi posición sobre el punto, las actas emanadas de los Tribunales de Concurso, salvo cuando implican en los hechos la marginación o eliminación de alguno de los concursantes,*

*constituyen actos preparatorios o de mero trámite, que no reúnen la nota de definitividad exigida por el art. 309 de la Constitución de la República.*

*He desarrollado mi posición al respecto en la discordia efectuada a la Sentencia N° 123/2016, de fecha 31 de marzo de 2016.*

*Señalé en aquella oportunidad que los actos por los cuales se elabora el orden de prelación y se propone el nombramiento de uno o más funcionarios “(...) no reúnen los requisitos exigidos en los incisos 2° y 3° del art. 24 del Decreto Ley 15.524. Ello por cuanto se trata de actos meramente preparatorios, de trámite o instrumentales, que no resuelven sobre “el fondo del asunto”, ni tampoco ingresan dentro de aquellos actos que “hacen imposible o suspenden en forma indefinida la tramitación”.*

*En tal sentido, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 24 inc. 2° del Decreto Ley 15.524, los actos administrativos pasibles de impugnación ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo son aquellos que “constituyen la última expresión de voluntad del órgano del Estado”.*

*Mientras tanto, el inc. 3° de dicho art. 24 señala que “se consideran comprendidos entre los actos administrativos definitivos procesables, aquellos que hacen imposible o suspenden en forma indefinida la tramitación, decidiendo así, directa o indirectamente, el fondo del asunto”.*

*De la correlación entre las normas citadas, emerge la no procesabilidad de los actos instrumentales, preparatorios o de mero trámite, que son aquellos que no constituyen la última expresión de voluntad del órgano, ni hacen imposible o suspenden en forma indefinida la tramitación del asunto, ni deciden directa ni indirectamente el fondo del asunto.*

*Siguiendo las enseñanzas de CAJARVILLE, es posible distinguir los actos preparatorios de los actos finales del procedimiento. Los actos preparatorios son aquellos destinados instrumentalmente al dictado del acto que resolverá sobre el fondo del tema planteado, y por ende le preceden; en tanto, el acto final o principal es el que resuelve sobre el fondo del tema planteado en el procedimiento administrativo. Desde luego, como reconoce el autor, los actos de procedimiento son independientes del acto final y tienen su propia individualidad.*

*En la tesis de CAJARVILLE, a la que se ha afiliado reiteradamente la Corporación, los actos de procedimiento son siempre impugnables mediante los recursos administrativos (porque el art. 317 de la Carta prevé que todos los actos administrativos, sin distingo alguno, lo son). Empero, en cuanto a su impugnación jurisdiccional, la situación es bien distinta: los actos de procedimiento -también llamados de mero trámite- solo son impugnables jurisdiccionalmente “si hacen imposible o suspenden en forma indefinida la tramitación, decidiendo así directa o indirectamente el fondo del asunto” (art. 24 inc. 3º in fine del Decreto Ley No. 15.524) (Cfme. CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo: “Procedimiento administrativo”, Idea, Montevideo, 1997, págs. 55 a 61; CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo: “Recursos Administrativos”, FCU, Montevideo, 2009, págs. 151 a 155)”.*

*En lo que respecta a los actos de los Tribunales de Concurso que proponen al jerarca la designación del funcionario mejor posicionado, resulta claro a mi juicio que tales voliciones, no obstante tratarse de actos administrativos -en tanto manifestación de voluntad de la Administración que produce ciertos efectos jurídicos-, carecen de “contenido decisorio”,*

*por cuanto se limitan a proponer la designación de un funcionario, que luego será designado por un posterior acto administrativo, emanado de otro órgano; y será esta última resolución la que tendrá contenido decisorio y por ende resultará procesable ante este Tribunal.*

*De acuerdo con lo expuesto, considero que el acta del Tribunal de Concurso aquí impugnada no es más que un acto preparatorio, el cual se encuentra destinado instrumentalmente al dictado del acto final, que resolverá sobre el fondo del tema planteado (el cual en el caso también ha sido objeto de impugnación).*

*Nótese, asimismo, que la volición en cuestión tampoco constituye un acto que imposibilite o suspenda la continuación de un trámite, sino que, antes bien, dispone la prosecución del mismo, al proponer la designación de un funcionario al órgano llamado a resolver. En consecuencia, entiendo que se encuentra excluida su impugnabilidad ante esta Sede.*

*En posición contraria, estima la mayoría de la Corporación, citando la tesis del Prof. ARTECONA, que en la medida que el acto atacado produce un innegable efecto jurídico, se trata de un acto idóneo para producir agravio, y por lo tanto es impugnabile en vía administrativa y jurisdiccional (Cfme. ARTECONA GULLA, Daniel: “El derecho al ascenso de los funcionarios públicos” en AA. VV.: “El procedimiento administrativo y la función pública en la actualidad (Felipe Rotondo: Coordinador)”, Facultad de Derecho, Universidad de la República, FCU, Montevideo, 2014, págs. 403 y 404). Se convoca asimismo, por parte de la mayoría de la Sala, la Sentencia N° 583/2013, de acuerdo con la cual, “la determinación de un orden de prelación por parte de un tribunal de evaluación, produce efectos jurídicos en forma inmediata y directa”.*

*A mi juicio, tales fundamentos no hacen a la procesabilidad del acto, sino en todo caso a su lesividad.*

*En tal sentido, ha dicho recientemente el Tribunal que la cuestión “relativa a la producción o no de efectos jurídicos subjetivos en la esfera personal del demandante, atañe a la lesividad y no a la procesabilidad del acto administrativo.*

*Aún los actos de mero trámite, como actos administrativos que son, producen efectos jurídicos, en tanto suponen la creación de una norma jurídica. Sin embargo, no todo acto administrativo, esto es, no toda manifestación de voluntad de la Administración dirigida a producir efectos jurídicos, resulta procesable ante la jurisdicción de este Tribunal.*

*(...) Deben deslindarse, por tanto, los conceptos de procesabilidad y de lesividad del acto administrativo.*

*En tal sentido, el hecho de que el acto que se impugna sea o no el creador de la situación jurídica lesiva que se resiste con la acción de nulidad, es una cuestión que atañe a la lesividad y no a la procesabilidad del acto. Por un orden lógico de análisis, la cuestión de la lesividad del acto solo será estudiada en aquellos casos en que -previamente- se haya considerado que la volición es procesable ante la Sede.*

*El acto administrativo no dejará de ser procesable por el hecho de que lesione o no lesione un derecho subjetivo o interés legítimo del demandante, pues esta última cuestión (la lesividad) corresponde al análisis sustancial de la controversia.*

*(...) En suma, la lesividad del acto no constituye una característica que defina el parquet competencial del Cuerpo; el examen de lesividad o ilesividad concierne al fondo del asunto. Por el contrario, la*

*procesabilidad sí debe ser analizada en un momento anterior al análisis sustancial del litigio, puesto que si se concluye que el acto no es procesable, el Tribunal quedará inhibido de pronunciarse sobre la juridicidad del mismo (véase en este sentido la reciente Sentencia N° 594/2015)” (Cfme. Sentencia N° 809/2015).*

*A mi juicio, el acta del Tribunal de Concurso no resulta procesable por cuanto no constituye la “última expresión de voluntad del órgano”, ni “hace imposible o suspende en forma indefinida la tramitación, decidiendo así directa o indirectamente el fondo del asunto”, sin que en ello tenga relevancia la cuestión relativa a la producción o no de efectos jurídicos lesivos para el litigante, aspecto éste que atañe a la lesividad del acto administrativo, no a su procesabilidad” (Cfme. discordia a la Sentencia N° 123/2016).*

*Conforme con la posición sostenida en la discordia que viene de citarse, entiendo que no resultan procesables los actos emanados de los Tribunales de Concurso que elaboran el orden final de prelación de los concursantes, asignando los puntajes definitivos y proponiendo la designación del ganador a quien deba resolver la provisión del cargo.*

*Ahora bien. En el presente caso, las actas del Tribunal de Concurso impugnadas, ni siquiera constituyen el dictamen definitivo de dicho órgano, ni proponen al jerarca la designación de determinado funcionario para el cargo concursado. Por ende, se aprecia aún más claramente el carácter preparatorio de los actos encausados.*

*En definitiva, estimo que con relación a las actas del Tribunal de Concurso aquí impugnadas, no se verifican los requisitos de admisibilidad consagrados en los arts. 309 de la Constitución y arts. 23 y 24 del Decreto*

*Ley 15.524. Por lo cual, me pronuncio por declarar que tales actos encausados no resultan procesables ante el Tribunal.*

*II) Por su parte, en lo que respecta al accionamiento entablado contra la Resolución del Directorio del BCU N° D/168/2013, por la cual se designó a la Dra. Débora [REDACTED] en el cargo concursado, estimo que corresponde el acogimiento de la demanda, por lo que me pronunciaré por la anulación de dicho acto, por haberse configurado una violación del principio de igualdad en el procedimiento de concurso que precedió al dictado de la resolución accionada.*

*En tal sentido, apartándome de la opinión de la mayoría de la Sala, estimo que asiste razón a la actora en el agravio relativo a la existencia de violación al principio de igualdad.*

*Primeramente, obsérvese que ni en la contestación de la demanda, ni en la Resolución del BCU que desestima el recurso de revocación (fs. 18 y ss. infolios), se refuta y/o controvierte la existencia del hecho en que se funda el agravio, esto es, que la Dra. [REDACTED] ha tenido directa participación en el caso que se sometió a estudio de los concursantes en la prueba de conocimiento.*

*Es más, se admite que la funcionaria, en ejercicio de su relación con el BCU, representó al ente en ese litigio, y se intenta defender el acto enjuiciado argumentando que existía la posibilidad de que alguno de los concursantes tuviera conocimiento previo del caso práctico que se sometería en la prueba; argumento que resulta de franco rechazo, en tanto no enerva la afectación a la necesaria igualdad entre los concursantes.*

*El accionar de la demandada, proponiendo en el concurso un caso real del propio BCU, en el que una de las concursantes había participado*

*como patrocinante, ha sido por lo menos negligente, y totalmente perjudicial para los derechos de los restantes concursantes, quienes evidentemente no contaban con las mismas garantías y posibilidades de respuesta correcta y en el menor tiempo posible de la prueba.*

*Este actuar del organismo resulta, a mi juicio, claramente violatorio del principio de igualdad, reconocido en el artículo 8° de la Constitución de la República.*

*Cabe reiterar que la concursante que ganó el concurso y fue consecuentemente designada para ocupar el cargo tenía conocimiento pleno y anterior del caso práctico que se puso en la prueba de conocimiento.*

*Téngase en cuenta que la referida prueba fue realizada el 23 de mayo de 2013, según el Acta N° 8 del Tribunal de Concurso, que luce a fs. 50 vta. y 51 A.A., constando que en los autos caratulados: “COMPAÑÍA ITALO URUGUAY DE PESCA Y OTRAS C/BANCO CENTRAL DEL URUGUAY. ACCIÓN DE NULIDAD” Ficha No. 200/2012, la representante de la demanda fue la Dra. [REDACTED], quien contestó la demanda según surge del Resultando II) de la Sentencia N° 202/2015, recaída en esos autos, y según afirmó la actora y no controvertió la demandada, alegó de bien probado el 29 de mayo de 2013, en representación del BCU, en los referidos autos. Por lo que queda acreditado el pleno conocimiento previo del caso planteado en la prueba de conocimiento, de quien a la postre resultó designada para ocupar el cargo objeto del concurso.*

*Todo ello lleva a la conclusión de que el procedimiento del concurso se ha apartado de las garantías imprescindibles, asistiéndole razón a la*



*actora en cuanto a que se vulneró el principio de igualdad, por lo que, en definitiva, me pronuncio por la anulación del acto impugnado.*