

DICTAMEN CORRESPONDIENTE A LAS PRUEBAS (ESCRITA Y ORAL) RENDIDAS POR LOS POSTULANTES AL CONCURSO PARA CUBRIR EL CARGO DE JUEZ DE CAMARA CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL DE TRELEW

Estimados Consejeros:

El presente dictamen se eleva para vuestra consideración y se basa en la evaluación de las pruebas orales y escritas brindadas por los Dres. ARGENTINO FAIELLA y FLORENCIA CORDON, aspirantes al cargo del concurso para Juez de Cámara Civil, Comercial y Laboral de Trelew.

En cuanto a la evaluación escrita, previo sorteo de los trabajos prácticos, resultaron seleccionados dos casos (uno laboral y otro civil y comercial). Ambos consistieron en la resolución de casos mediante el dictado de la correspondiente sentencia de Cámara de acuerdo a las consignas previamente proporcionadas a los postulantes. Se analizarán puntualmente como han sido resueltos.

En cuanto a la evaluación oral, los postulantes han sido interrogados en primer término sobre el punto V) del temario, que resultara sorteado. Luego fueron también evaluados sobre diversos temas indicados en el programa, como así sobre cuestiones relacionadas al caso práctico previamente resuelto.

1.- EXAMEN LABORAL

a) PRUEBA ESCRITA

Postulante ARGENTINO FAIELLA

El caso sometido a decisión no ha sido completamente resuelto, y a su vez contiene ciertos errores en la solución planteada. Véase:

En cuanto a la responsabilidad solidaria por los rubros salariales y del despido, si bien la solución es correcta, omite valorar ciertos elementos objetivos como ser la ausencia de contrato escrito y la duración de la vinculación.

En torno a la fecha de ingreso alude correctamente a la deficiencia en la rúbrica de los libros, pero inserta para resolver un elemento inexistente en el caso propuesto (y tampoco aludido en la sentencia de primera instancia) como lo es el supuesto "silencio frente a las intimaciones del actor", ya que en los antecedentes facticos se dice que el trabajador intimó el pago de lo adeudado (y no se indica que haya denunciado la realidad de la relación ni que mediara silencio a intimación de esa índole).

Con respecto a la "indemnización del art. 45 de la ley 25345" (tal como se titula por el concursante en sentencia), se indica que procede la misma al "no haber satisfecho la indemnización" y obligar al actor a "reclamar judicialmente la misma", cuando el rubro trata sobre la falta de entrega de las certificaciones y constancias del art. 80 LCT. Además, ninguna referencia se hace a los agravios vertidos por los dos condenados al respecto, que permanecen irresueltos.

En cuanto a la resolución de la controversia planteada en torno al accidente, indica el concursante que el actor ha "optado" por la acción de derecho común, cuando en la demanda se reclamara conjuntamente la reparación plena y las prestaciones del sistema, con planteo de inaplicabilidad e inconstitucionalidad del art. 4 de la ley 26773, al que no se hace referencia alguna en la sentencia de Cámara proyectada.

Si bien se alude correctamente a la responsabilidad objetiva por actividad riesgosa, no se desarrolla con profundidad la razón de ser del responder de cada una de las demandadas. Tampoco se tratan adecuadamente los agravios propuestos, ya que no se da respuesta a la invocación del obrar de un tercero por el cual se dice en los recursos que las condenadas no debieran responder.

No se indica cual es el alcance de la responsabilidad de las accionadas por el accidente, no se alude a la incapacidad ni a los rubros indemnizatorios. Se deja sin el mínimo tratamiento la composición de los eventuales rubros resarcitorios (claramente peticionados en la demanda).

Dice el concursante que a la ART "el actor solo le reclama las prestaciones del sistema", pero no efectúa tratamiento alguno sobre los alcances de la eventual responsabilidad de esta última (opere o no la opción, ya que en caso de condena civil y aún vigente la opción la aseguradora debiera ser condenada al pago de las prestaciones). No se indica sobre la eximente alegada por la ART (fuerza mayor).

El proyecto de sentencia es manifiestamente incompleto, se reitera que no aborda rubros resarcitorios, ni se expide sobre intereses, como así omite expresarse sobre costas.

Se considera que el resultado del examen escrito no es suficiente para merecer aprobación.

Postulante FLORENCIA CORDON

En líneas generales el caso ha sido adecuadamente resuelto, pero existen falencias y errores que necesariamente deben puntualizarse:

En torno a la responsabilidad solidaria por los rubros salariales e indemnizatorios derivados del despido, la solución es correcta pero la sentencia exhibe ausencia de referencia a normativa importante en torno al tópico (art. 99 LCT, ley 24013, decreto 1694/06).

Media error en torno a los agravios vinculados a los certificados del art. 80 LCT y la indemnización prevista en dicho artículo. La solución propuesta omite los agravios planteados por una de las partes y convalida la violación de la congruencia, ya que omite considerar que los rubros citados fueron demandados por el actor a una sola de las accionadas.

En relación al accidente, la solución es en esencia correcta y da tratamiento a la responsabilidad sistémica y a la acción por reparación plena.

Omite el tratamiento de uno de los fundamentos expuestos en los agravios (la existencia de daño causado por un tercero). Aunque la defensa debió ser rechazada, lo cierto es que se ha omitido el tratamiento de la queja al no referirse a dicho argumento de defensa.

No se puntualiza con claridad, al citarse los arts. 1757 del CCCN y 75 de la LCT, cual es el fundamento de la responsabilidad de cada una de las demandadas (empresa de servicios eventuales y entidad bancaria). No se puntualiza si las citadas normas alcanzan a ambas, ni se explica al respecto con profundidad.

No se hace alusión a los porcentajes de incapacidad, ni a las pericias obrantes en el expediente. Sí se alude a los rubros resarcitorios, aunque media ausencia de fundamento legal a la hora de su cuantificación. No se indican las normas aplicables en torno a los citados rubros. La sentencia omite la cita legal.

Es contradictorio el rechazo del daño moral por comparación con un rubro sistémico, ya que no se indica que mediara comparación en torno al daño material entre el sistema y el derecho común. Es decir que existe un tratamiento dual de la cuestión.

Se omite completamente la fijación de intereses, reclamados en la demanda.

Se indica que se debe "readecuar las costas" pero no se concreta al respecto.

Se considera que el examen escrito resulta aprobado, por haber abordado las diversas cuestiones más allá de los errores apuntados, que no pueden dejar de señalarse a tenor del cargo concursado.

b) PRUEBA ORAL

Postulante ARGENTINO FAIELLA

Fue consultado sobre carga dinámica de la prueba, respondiendo adecuadamente. Sobre la temática de las deudas de dinero y deudas de valor, demostró conocer las diferencias aunque sin diferenciar en torno a la fijación de intereses moratorios. Consultado sobre la posibilidad de eximición de costas, omitió la existencia de la regla procesal que rige al respecto, como así la última posición jurisprudencial de la CSJN al respecto. Respondió adecuadamente a las preguntas referidas a la responsabilidad solidaria de integrantes de las personas jurídicas y su tratamiento en el CCCN. También se expidió sobre la regulación normativa en torno a cuantificación de daños.

En examen oral puede considerarse aprobado.

Postulante FLORENCIA CORDON

Realizo una exposición preliminar sobre el régimen de riesgos del trabajo aludiendo a cierta jurisprudencia de la CSJN. Respondió adecuadamente al ser consultada sobre la llamada opción excluyente, como así sobre el trámite previo ante las comisiones medidas. Desarrollo correctamente en torno a la controversia suscitada por el art. 1735 del CCCN. También se expidió con conocimiento sobre el régimen de cuantificación de daños del CCCN, ampliando con respecto al derecho transitorio en relación a ello. Preguntada sobre la posibilidad de eximir en torno a las costas, aludió correctamente al régimen procesal y a la nueva jurisprudencia de la CSJN. Interrogada sobre la responsabilidad laboral por transferencia del establecimiento, respondió correctamente.

El examen oral se considera aprobado.

2.- EXAMEN CIVIL Y COMERCIAL

a) PRUEBA ESCRITA

Postulante ARGENTINO FAIELLA

Establece de manera correcta la responsabilidad que le cabe al Consorcio de Propietarios por la explosión derivada de un escape de gas, que funda en un factor objetivo, ser dueño o guardián de la cañería en desuso que llevó el gas al departamento en que se produjo la explosión y la incorrecta señalización de los gabinetes en la planta baja (espacio común del edificio), como así también la responsabilidad indirecta o refleja por el hecho del dependiente, en el caso el encargado del edificio que colocó un tubo de gas en un gabinete incorrecto.

También establece de manera correcta la responsabilidad del encargado del edificio, pero la fundamentación es muy pobre. Omite hacer referencia a una prueba concreta incorporada a la causa durante la primera instancia, como lo era la declaración de un testigo que acompañó al encargado hasta el sector de los gabinetes y lo vio colocar el tubo en la cañería incorrecta.

Argumenta de manera adecuada para confirmar el rechazo de la demanda contra la Municipalidad de Trelew. Invoca la norma específica y hace referencia a la concesión del servicio público.

En cuanto al planteo de la compañía de seguros del Consorcio, que fue citada en garantía e invocó una cláusula limitativa de responsabilidad, se equivoca al rechazar el planteo, pues el contrato de seguro en cuestión tiene un objeto y causa fin lícitos y no vulnera ninguna norma o disposición, razón por la cual la limitación del monto de cobertura es válida y oponible a la actora.

También se equivoca en la aplicación de las costas, al imponerlas en el orden causado, cuando hay un litisconsorcio pasivo y -por ende- había que analizar la suerte de cada apelación en particular. Así, por ejemplo, al confirmar el rechazo de la demanda contra la Municipalidad de Trelew, cabía imponer las costas a la actora, perdidosa en ambas instancias. Lo mismo cabe decir respecto al rechazo de los agravios del Consorcio, el gasista y encargado del edificio, a quienes debió imponerle las costas de tales recursos.

Se considera aprobado, aunque el examen contiene algunas omisiones y era de esperar un mayor desarrollo argumentativo en atención al cargo.

Postulante FLORENCIA CORDON

En lo que hace a la fundamentación del rechazo de la demanda contra la Municipalidad de Trelew, aun cuando no hizo referencia a norma alguna, es bastante sólida en cuanto a que no toda omisión del Estado genera responsabilidad, pues debe existir una obligación clara y específica de actuar, que no se advierte en el caso planteado, pues la aprobación y control de las obras de gas es una función que ha sido delegada a la empresa distribuidora o proveedora del gas.

En lo que hace a la dueña del departamento, resuelve de manera correcta su responsabilidad en el caso concreto, pero se equivoca en cuanto a la fundamentación normativa, pues considera aplicable la Ley de Defensa del Consumidor, cuando la dueña realizó un acto esporádico de alquiler, sin habitualidad ni profesionalismo. Además no era necesario recurrir a ese régimen tuitivo para endilgarle responsabilidad a la dueña cuando el Código Civil y Comercial contiene normas concretas que obligan al locador a entregar una cosa apta para su destino y que no cause daños (Artículo 1200 y siguientes del Código Civil y Comercial).

Tocante a la responsabilidad del Consorcio de Propietarios, aplicó correctamente el artículo 1113 del Código Civil anterior y lo responsabilizó por los daños ocasionados por cosas de uso común, rechazando que la conducta de la dueña del departamento pueda ser considerada como el hecho de un tercero que exima de responsabilidad a la comunidad. Sin embargo omitió hacer referencia a un argumento adicional, dado por la responsabilidad indirecta o refleja por el hecho del dependiente, el encargado del edificio que colocó un tubo de gas de manera incorrecta.

Resolvió adecuadamente a favor de la limitación de la cobertura por parte de la compañía de seguros del Consorcio, aunque fueron pobres sus argumentos.

Respecto al encargado del edificio, estableció su responsabilidad de manera correcta, haciendo especial referencia a prueba obrante en la causa e imputándole un factor subjetivo de responsabilidad al decir que obró con imprudencia y omitió ordenar el sector donde estaban los gabinetes del gas. Fundó su decisión en el artículo. 1109 del Código Civil anterior.

En lo que hace a las costas, solo se equivocó en el caso de la actora, quien resultó vencedora frente a la dueña del departamento y vencida respecto a la Municipalidad de Trelew. Por ende no era razonable imponer las cosas por el orden causado, sino hacer una diferenciación. Imponerle las costas del recurso contra la Municipalidad a la actora y a la dueña del departamento por dicha apelación.

Se considera aprobado, aunque algunas cuestiones hubieran requerido un mayor desarrollo argumentativo en atención al cargo.

b) PRUEBA ORAL

Postulante ARGENTINO FAIELLA

En el coloquio desarrolló de manera correcta la vinculación entre la acción penal y civil, lo mismo en cuanto al concepto y requisitos de las medidas cautelares. Puesto a resolver un caso concreto, en el que se lo puso en el rol de un juez incompetente al que se le pide una medida cautelar en un tema de daño ambiental, resolvió rápido y de manera correcta, pero su producción fue escueta en relación a las medidas cautelares trabadas contra el Estado. Pudo establecer ciertas diferencias entre las tutelas vigentes.

Con respecto a la prescripción de las acciones en particular, demostró conocer las nuevas disposiciones del Código Civil y Comercial y resolvió adecuadamente el planteo sobre el transporte benévolo.

En lo concerniente a las cargas probatorias dinámicas, si bien tuvo algunas vacilaciones, dio respuesta satisfactoria en lo que hace al área civil, señalando que sería diferente al fuero de familia.

En el tema de alimentos dio respuesta adecuada en lo relativo a las deudas de valor y a la tasa de interés aplicable. Y en el tema filiación, su respuesta fue satisfactoria al igual que cuando se lo consultó acerca de la competencia si se produce una contienda negativa entre el juez civil y de familia en un tema de responsabilidad civil por daño moral derivado de la relación de familia.

Postulante FLORENCIA CORDON

Respondió de manera adecuada la vinculación entre la acción penal y la acción civil. Si bien tuvo una pequeña laguna, la superó rápidamente. Se mostró sólida y con experiencia en cuanto a las medidas cautelares y los aspectos procesales del recurso, aunque le faltó responder que la confesión ficta del demandado torna viable el embargo sin necesidad de acreditar los requisitos.

Demostró conocer los aspectos más relevantes del contrato de transporte, como así también la derogación del artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor.

Respecto al contrato de cuenta corriente bancaria, demostró tener una noción del tema, pero le faltó claridad o experiencia en cuanto al procedimiento que lleva a la emisión y validez del certificado de saldo deudor como título ejecutivo.

En los temas de familia, comenzó con algunas dudas, pero puesta a decidir cuestiones concretas, lo hizo con buen criterio, haciendo referencia al interés del menor y a la necesidad de valorar los temas en forma concreta, pudiendo producir entrevistas en la segunda instancia.

DICTAMEN

En base a los análisis precedentes los suscriptos entendemos que ambos postulantes cumplen las condiciones básicas de admisión para el concurso, pero ambos consideramos:

Que la Dra. FLORENCIA CORDON debe ser colocada en primer lugar en el orden de mérito, ya que su trabajo escrito y exposición oral fue completa en su desarrollo, evidenció un mayor conocimiento del tema y revestido por una fundamentación jurídica idónea.

En segundo lugar debe colocarse al Dr. ARGENTINO FAIELLA, ya que no ha alcanzado los resultados suficientes en comparación con la otra concursante.

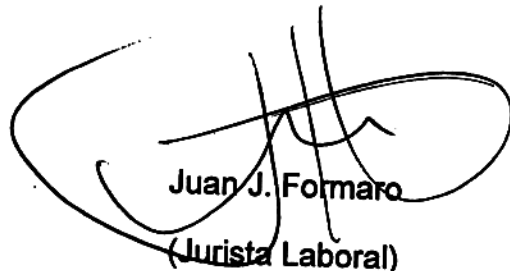
No siendo para más se emite el presente dictamen, sugiriendo a los Sres. Consejeros del Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut, tener en cuenta la propuesta que se formula en la presente a los efectos de considerar la designación propuesta.

En Puerto Madryn, a los 15 días del mes de agosto de 2018.



Ricardo Uguet

(Jurista Civil y Comercial)



Juan J. Formaro
(Jurista Laboral)

