ACUERDO Nro. 74/2011

En San Miguel de Tucumán, a 26 días del mes de mayo del año dos mil once; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

La presentación efectuada por el Abog. Roberto Eduardo Flores en fecha 25/4/2011, en la que deduce impugnación de la calificación de la etapa de oposición en su calidad de postulante al cargo de Defensor Oficial en lo Penal de la IV° Nominación del Centro Judicial Capital, aprobado por Acuerdo 54/2010; y,

CONSIDERANDO

I.- Que a los fines del correcto tratamiento de los planteos efectuados, corresponde primeramente enunciar la fundamentación esgrimida por el impugnante en respaldo de su pretensión:

El recurrente formula impugnación a la calificación de la prueba de oposición de su examen, identificado como Nro. 2 y que fuera puntuado con 28 (veintiocho) puntos- efectuada por el jurado desinsaculado en oportunidad del concurso mencionado.

Afirma que a su criterio existe una manifiesta arbitrariedad en dicha evaluación, por los motivos que seguidamente indica.

En primer término, con respecto al caso Nro. 1 objeto de la evaluación, señala que el jurado entendió que su parte abordó cuestiones fácticas a pesar de la prohibición del art. 479 C.P.P.T., sin invocar doctrina de la arbitrariedad y sin citar normativa violada en relación a las reglas de la sana critica racional.

Repara el recurrente que si bien es verdad que en su examen omitió citar la doctrina de la arbitrariedad y la normativa violada, hizo mención a una teoría nueva emanada de la Excma. Corte Suprema de justicia de la Nación llamada teoría del máximo rendimiento en el tratamiento de los recursos de casación, postura que -continúa afirmando- es aplicada por el Tribunal Oral federal de Tucumán y por las Cámaras Nacionales de Casación penal. Señala que tal criterio jurisprudencial permite al impugnante abordar cuestiones fácticas, salvo las que quedan sujetas a la inmediación del debate oral y público. Cuestiona que el jurado nada dijo en relación a dicha teoría invocada por la defensa en el caso 1; según su razonamiento, el jurado no valoró tal estrategia de defensa ni de manera positiva ni negativa. Entiende que al omitir dicha valoración el jurado en la calificación de su examen incurrió en una manifiesta arbitrariedad, lo que amerita, a su parecer, la revisión del examen en el caso nro. 1.

Por otra parte, manifiesta que el jurado evaluador omitió la valoración de los puntos nro. 4 y 5 relacionados con la reserva del caso federal y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos y nada dijo en relación a dichos planteos defensivos -a los cuales califica de importantísimos dentro de una

estrategia de defensa-, que sostiene fueron fundamentados por su parte tal cual lo exigen los tribunales superiores de la Nación; cita como ejemplo que el jurado en la calificación del examen nro. 3 al examinar el caso nro. 1 hizo una valoración de la reserva del caso federal tildándola de insuficiente pero que en la calificación de su examen ello no fue valorado en absoluto. Considera que al omitir dicha valoración el jurado incurrió en una manifiesta arbitrariedad, lo que ameritaría según su inteligencia la revisión de su examen en el caso nro. 1.

Trae a colación que rindió dos exámenes ante las autoridades de la Defensoría General de la Nación y en la calificación de los exámenes la reserva del caso federal y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos son valorados en forma positiva como acto de estrategia defensiva; para concluir que a su criterio tal calificación no existió por parte del jurado evaluador.

Seguidamente cuestiona que el jurado tampoco valoró el ítem nro. 7 de su planteo defensivo referido a la errónea aplicación de la ley sustantiva (arts. 40 y 41 C.P.) en la individualización de la pena aplicada, ni la reservas efectuadas en relación a dicho planteo; que tampoco meritó el planteo de inconstitucionalidad de la reincidencia por ser violatoria al principio constitucional *non bis in idem*, por tener íntima relación con el art. 52 del C.P., ni las reservas allí efectuadas. Destaca que, por lo expuesto, el jurado evaluador habría incurrido en manifiesta arbitrariedad al omitir la valoración de dichos planteos defensivos importantes para los intereses de un ciudadano sometido a proceso penal, lo que amerita, siguiendo con su razonamiento, la revisión de su examen.

En segundo término, con respecto al caso nro. 2 observa que luego de cotejar su examen con el nro. 3, existe idéntica valoración por parte del jurado en ambos casos; que inclusive en la valoración de su propia prueba escrita el jurado destacó que contiene un "completísimo petitorio" mientras que en el examen nro. 3 sólo habló de un "petitorio completo".

Asimismo esgrime que el jurado se equivocó al sostener que en su examen "no indicó la formulación de denuncia penal", hecho que no es cierto ya que tal planteo está contenido en el punto nro. 6 del petitorio.

También señala que al valorar dicho ítem en el examen nro. 3 el jurado calificó de positivo el pedido de remisión de actuaciones a la fiscalía de turno ante la probable comisión de un hecho ilícito, y que idéntico aspecto -que según sus dichos consta en el punto 6 del petitorio- fue omitido en la valoración de su examen. Señala como grave e inexplicable que, dado lo anterior, su calificación es de 14 puntos por el caso nro. 2 mientras que la del examen nro. 3 es de 20 puntos. Colige de ello que incurrió el jurado en una manifiesta arbitrariedad en la calificación de su examen en el caso nro. 2 tomando como parámetro la calificación y valoración del examen nro. 3, y que tal circunstancia amerita la revisión de la calificación.

Finalmente formula reserva de ocurrir ante la justicia competente.

II.- Habiéndose detallado las consideraciones en las que estima basado su derecho el recurrente, corresponde adentrarnos en el análisis del mismo a fin de determinar si le asiste razón o no.

El postulante Roberto Eduardo Flores plantea formal impugnación al dictamen del jurado evaluador en el marco del procedimiento previsto en el art. 43 del Reglamento interno.

Conforme surge del tenor mismo de la norma recién citada, las impugnaciones sólo podrán basarse en la existencia de arbitrariedad manifiesta en la calificación del examen o valoración de los antecedentes, debiendo ser rechazadas las que constituyan una simple expresión de disconformidad del postulante con el puntaje adjudicado.

En efecto, el texto expreso del art. 43 dice lo siguiente:

Art. 43.- Vista a los postulantes *De las calificaciones de la prueba de oposición escrita y de las evaluaciones de los antecedentes y del orden de mérito provisorio resultante, se correrá vista a los concursantes, quienes podrán impugnar la calificación de su prueba de oposición y la evaluación de sus antecedentes, en el plazo de cinco días, a contar desde que fueran notificados. En idéntico plazo, podrán impugnar la evaluación de antecedentes de otros postulantes. Las impugnaciones sólo podrán basarse en la existencia de arbitrariedad manifiesta en la calificación del examen o valoración de los antecedentes. No serán consideradas las que constituyan una simple expresión de disconformidad del postulante con el puntaje adjudicado. Las impugnaciones a la calificación de la prueba de oposición y a la evaluación de los antecedentes deberán plantearse por escrito, acompañando una versión de su texto en soporte magnético. Una vez vencido el plazo para las impugnaciones, el Consejo analizará los cuestionamientos a las evaluaciones de antecedentes y a las calificaciones de las pruebas de oposición. Si lo considerare conveniente, el Consejo podrá designar consultores técnicos de reconocidos antecedentes en la materia para que emitan opinión al respecto, asesorando al Consejo o a cada uno de los Consejeros que así lo requieran o requerir la intervención del Jurado para que brinde las explicaciones o informaciones correspondientes. Luego de ello, el Consejo, se expedirá sobre las impugnaciones planteadas en un plazo máximo de cinco (5) días. Podrá apartarse fundadamente de las calificaciones y evaluaciones en el caso de que advirtiere la existencia de arbitrariedad manifiesta. La resolución será irrecurrible.*

De manera preliminar cabe señalar en primer lugar que, como se desprende del dictamen ahora cuestionado, el Tribunal obró de plena conformidad a lo establecido por el Reglamento de aplicación al presente concurso, tomando como directrices los parámetros que surgen del art. 39, -en el marco del análisis de la formación teórica y práctica del postulante, la consistencia jurídica de la solución propuesta dentro del marco de lo razonable, la pertinencia y el rigor de los fundamentos y la corrección del lenguaje utilizado, entre otras pautas-, especificando de manera objetiva, detallada, completa y suficiente los distintos criterios tenidos en cuenta al momento de evaluar las pruebas escritas, los que fueron aplicados de manera razonada, fundada e igualitariamente a todos los concursantes; resultando dicho acto, por tanto, harto suficiente y motivado.

Al respecto deviene conveniente explicitar que el postulante recibió una calificación de 28 (veintiocho) puntos, sobre la base de las siguientes consideraciones emitidas por tribunal interviniente:

> *"**Examen 2**: Caso 1. Este examen acierta en el medio de impugnación (casación) y normativa que lo rige. El escrito no se encuentra bien estructurado y no sigue una línea argumental coherente. Omite la exposición separada de cada motivo y sus fundamentos, como así también la indicación clara y precisa de las normas violadas, y la aplicación que pretende (art. 485 CPPT). Es correcto el planteo de*

nulidad por falta de suficiente motivación, aunque no haya sido esta una premisa planteada en el caso. Aborda cuestiones fácticas a pesar de la prohibición expresa del art. 479 CPPT, sin invocar la doctrina de la "arbitrariedad". Habla correctamente de violación de las reglas de la sana crítica racional, pero no cita la normativa violada. Plantea la inconstitucionalidad del art. 24 del CP, pero no surge del caso planteado que el imputado haya estado en prisión preventiva, por lo que sería inoficioso el planteo. Ataca de modo superficial la pena de "reclusión", sin referirse a su tácita derogación por la CSJN. Plantea la inconstitucionalidad del art. 52 CP, pero sin seguir la línea argumental de la CSJN. Introduce demasiadas premisas fácticas no planteadas en el caso. No formula petitorio. Por ello de los 27,5 puntos en juego se asignan a este caso 14 puntos. Caso 2: Elige correctamente la acción de Hábeas Corpus, aunque la califica erróneamente de "recurso", citando la normativa que lo rige. Lo pide correctamente por ambos ciudadanos. Ofrece prueba y formula un completísimo pedido en resguardo de la integridad física y psíquica de los amparados. No indica la formulación de denuncia penal. Por ello, de los 27,5 puntos en juego se asignan a este caso 14 puntos Total por ambos casos: 28 puntos".

Respecto de los reproches efectuados por el impugnante y analizando el fondo de la cuestión traída a estudio, cabe señalar que le asiste razón parcialmente al impugnante en cuanto cuestiona la nota final asignada por el jurado desinsaculado en el presente concurso, únicamente respecto del cuestionamiento efectuado sobre la calificación del caso Nro. 2.

Para así considerarlo, debe tenerse en cuenta la contestación de los integrantes del Jurado a la vista que fuera corrida -conforme a lo aprobado en sesión pública del 27 de abril del corriente-, quienes entendieron ajustado el dictamen emitido oportunamente y ratificaron las conclusiones allí vertidas, considerando acertada y correcta la nota otorgada al letrado impugnante, salvo en lo que respecta en un aspecto de la calificación conforme se explicitará *infra*.

En efecto, en fecha 3 de mayo el jurado integrado por los Dres. Daniel Marranzino, Fabián Balcarce y Alfredo Falú respondió, en su parte pertinente, lo siguiente:

*"Tenemos el agrado de dirigirnos a Ud., y por su digno intermedio a los demás miembros del CAM, a fin de contestar en tiempo y forma la vista corrida con motivo de la impugnación de la referencia, aconsejando que se la rechace respecto al caso 1, y que se la admita parcialmente respecto al caso 2, por los siguientes motivos: **Caso 1**: Insistimos en que se trata de un escrito mal estructurado, desordenado y carente de una secuela lógica. Incluso carece de petitorio. Como bien lo reconoce el impugnante no indica las normas violadas. No distingue los supuestos de inobservancia y de errónea aplicación del derecho sustantivo, que responden a situaciones distintas. Tampoco indica la aplicación que pretende ellas (art. 485 CPPT), ni cita la doctrina legal aplicable, lo que constituyen requisitos esenciales del recurso de casación. Bajo el subtítulo "Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva" alude a cuestiones fácticas y a la nulidad del fallo por falta de motivación, cuando todo ello se encuentra legislado por normas procesales o adjetivas, por lo que en todo caso serían éstas las violadas. Y para hablar de falta de fundamentación, debió haber tenido acceso a las consideraciones y valoraciones del fallo*

condenatorio, lo que no fueron ofrecidos en el caso planteado. En la reserva del caso federal, no indica la norma constitucional cuya vigencia estaría en juego por el fallo impugnado, por lo que resulta insuficiente. La reserva de ocurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos no fue valorada porque no está prevista como requisito previo por la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. A todo evento, tampoco indicó el postulante la/s norma/s violada/s de dicha Convención Internacional. Consideramos difuso, carente de referencia jurisprudencial e insuficientemente fundado el planteo de inconstitucionalidad del art. 24 C.P. Además, el postulante lo subordina a que la sentencia de condena sea confirmada por los tribunales provinciales, nacionales e internacionales, lo que no es correcto, ya que el examen del fallo es integral y por única vez por cada tribunal revisor. Y a su vez dicho planteo resulta difuso. Si bien es cierto que cita la teoría del máximo rendimiento de los recursos emanada a partir del fallo de la CSJN "Casal, Matías" (que no menciona), el postulante introduce en general demasiadas cuestiones fácticas no planteadas como premisa, por lo que termina desvirtuando el caso planteado, llevándolo para donde el postulante pretende, creando su propio caso (diverso al planteado), lo que este jurado valora de modo negativo. Así por ejemplo, hizo alusión a que no existen testigos presenciales y que no se secuestró el arma de fuego al momento de la detención y allanamiento efectuado en su morada, lo que son datos creados por el examinado de manera antojadiza. Finalmente no plantea que la pena de reclusión ha sido controvertida por la CSJN mediante el fallo "Méndez, Nancy Noemí s/ homicidio atenuado" dictado el 22/2/2005 y cc., como así también que la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado del art. 52 C.P. ha sido considerada inconstitucional por la C.S.J.N. en el conocido fallo "Gramajo, Marcelo E. s/robo en grado de tentativa" Causa N° 1573C, dictado el 05/09/06. Tales deficiencias no son suplidas por las reservas que formula, por lo que no corresponde mejorar la calificación por éstas últimas (que además presentan las debilidades arriba expuestas). En suma, estimamos que el recurso tal como fue planteado por el postulante difícilmente supere el control de admisibilidad del Tribunal que dictó el fallo impugnado, con lo que no cumpliría su fin práctico. Sostenemos como correcta y adecuada al examen la calificación asignada de 14 puntos.

Caso 2: Se compara con el examen N° 3, pero el examen N° 2 calificó erróneamente al habeas corpus de "recurso", cuando es una acción, lo que demuestra confusión respecto de su naturaleza jurídica, lo cual fue tenido en cuenta por el jurado para la evaluación tal cual consta en sus consideraciones generales. Pudo haberse referido a "denuncia" de hábeas corpus, lo que tampoco hizo. Otro aspecto que se debe considerar como negativo del examen N° 2 es que se limita a requerir informes a la Policía de la Provincia, cuando la privación de libertad pudo haber derivado de otro organismo de seguridad, como la Policía Federal o Gendarmería Nacional. Hubo varios exámenes con mejor calificación que pidieron informes a todas las fuerzas de seguridad, incluido el examen N° 3 en su punto IV. Consideramos a esta otra importante diferencia. También dejó expresado este jurado que consideraría la claridad de exposición, nivel de redacción y demás pautas del art. 39 del Reglamento Interno del CAM, en lo que se aprecian diferencias a favor del examen con que se compara el

impugnante, y de los demás que obtuvieron mejor calificación. Solo le asiste razón respecto a la denuncia penal, que como bien señala el impugnante fue pedida en forma condicional en el punto 6) y por un error involuntario del jurado se omitió su consideración. Sin embargo, cabe señalar que del modo que fue solicitada la remisión de antecedentes a la Fiscalía de Turno por el postulante, resulta de relativa utilidad, ya que por disposición expresa del Art. 23 de la ley 6944: "Si de las actuaciones se tiene conocimiento de la probable comisión de un delito de acción pública, el Juez ordenará sacar los testimonios correspondientes haciendo entrega de ellos al Ministerio Público". Por ello, más útil hubiera resultado la denuncia inmediata y paralela ante el Fiscal de Instrucción de turno, de cuya investigación podrían surgir cuestiones ajenas al hábeas corpus, como que las personas fueron privadas de la libertad por terceros ajenos a la fuerzas de seguridad, entre otras posibilidades. Por ello, sugerimos al CAM hacer parcialmente a la impugnación de la calificación de éste caso del examen N° 2, y aumentar su calificación en 2 puntos, llevándola de 14 a 16 puntos. Ello, sumado a los 14 del primer caso, daría un total general de 30 puntos para el examen en cuestión. Quedando a disposición para lo que fuere menester, hacemos propicia la ocasión para saludar al Sr. Presidente con distinguida consideración y respeto".

En virtud de los argumentos señalados por el tribunal interviniente -a los que adhiere plenamente este Consejo Asesor-, no se ha demostrado que el dictamen atacado ostente arbitrariedad manifiesta alguna que sustente su revocación y posterior recalificación del recurrente y resulta más que ajustado el puntaje otorgado por el tribunal de 14 (catorce) puntos al caso Nro. 1.

A mayor abundamiento y sin que implique una extralimitación de las facultades de este Consejo Asesor de la Magistratura sino que, por el contrario, actuando en el marco de su propio cometido, se estima conveniente efectuar algunas precisiones adicionales. Va de suyo que si conforme a lo previsto en la normativa vigente este Cuerpo puede *"apartarse fundadamente de las calificaciones y evaluaciones en el caso de que advirtiere la existencia de arbitrariedad manifiesta"*, con mayor razón puede expedir opinión sobre la validez y justeza de los argumentos esbozados por los jurados intervinientes.

En primer lugar, respecto de la evaluación del caso Nro. 1, cabe afirmar que la argumentación central de este aspecto del recurso -que es arbitraria la crítica del jurado por omitir la valoración de los planteos estratégicos de la defensa que indica-, no constituye más que una disconformidad de criterio evidenciado por el postulante frente al adoptado por el del órgano evaluador. No acredita el concursante que tales afirmaciones del jurado sean manifiestamente arbitrarias.

De la simple lectura del proyecto elaborado por el postulante, surge con claridad el acierto de las consideraciones del jurado respecto de los errores cometidos por el postulante al fundamentar el recurso de casación allí elaborado y de la total ausencia de los recaudos para la procedencia de la vía casatoria (falta de mención de las normas sustantivas y/o adjetivas violadas y de distinción de los supuestos que la habilitan, omisión de la mención de la doctrina legal y de la aplicación que correspondería en su caso asignar a aquéllas). La cita vinculada con los nuevos criterios de los tribunales federales en orden al máximo rendimiento de los recursos de casación -además de insuficiente- se sustenta en un apartamiento de las premisas fácticas del caso sujeto a evaluación, como bien lo señala el jurado; por lo que tal aspecto de la

impugnación tampoco puede ser entendido como demostrativo de arbitrariedad de la calificación que justifique un apartamiento del dictamen y corresponde su desestimación.

Tampoco las razones esgrimidas por el concursante en orden a la arbitrariedad del dictamen por ausencia de valoración de la reserva del caso federal y ante la C.I.D.H. logran desvirtuar la conclusión del tribunal. Efectivamente surge de la lectura del escrito formulado por el letrado impugnante que la referencia a la primera de las reservas es insuficiente, limitándose a ser una mera repetición de la "fórmula" sin indicar de manera concreta la norma constitucional que se encontraría comprometida en el caso, requisito ineludible para sustentar la eventual procedencia del remedio federal.

En igual sentido, es razonable y carente de arbitrariedad la postura del jurado evaluador de considerar difusa e insuficiente la reserva de ocurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, omitiendo también referenciar el postulante en este aspecto los derechos y/o garantías tuteladas por el ordenamiento jurídico internacional.

En tercer término, debe destacarse que no se observa incongruencia alguna en el dictamen del tribunal desinsaculado ni tampoco violación al principio de igualdad, ya que tales pautas fueron aplicadas de manera igualitaria a todos los participantes.

El cuestionamiento de que el jurado no siguió respecto de su oposición el mismo criterio que respecto a los restantes concursantes -particularmente respecto del examen 3-, también peca de insuficiente por cuanto no logra conmover las fundadas conclusiones del tribunal desinsaculado y constituye nada más que una diferencia de opinión respecto del órgano competente para hacer la evaluación. El examen que ofrece comparar el concursante presenta, a criterio del jurado, méritos que se valoraron integralmente para su calificación. La evaluación de los jurados no se limita a los aspectos negativos que detalla el quejoso en su impugnación sino que contiene también las cualidades de aquéllos, que justifican la nota recibida en cada caso concreto. Va de suyo que la calificación no es una actividad mecánica ni matemática sino que implica criterios de ponderación del objeto evaluado en su totalidad e integralidad y que fueron aplicados por el tribunal interviniente en el dictamen atacado.

La consideración que efectúa sobre la mayor nota que obtuvo otro concursante, no pasa de ser una discrepancia de criterio con el del tribunal examinador, quien tiene en esta materia competencia para evaluar los exámenes, no existiendo arbitrariedad alguna en lo opinado por los miembros del jurado al calificar la prueba del concursante respecto a la de los demás.

El cotejo que efectúa el recurrente con otro examen -con el propósito de acreditar sus dichos- no reviste entidad suficiente para demostrar que el tribunal hubiera adoptado criterios desiguales al corregir ni incurrido en arbitrariedad manifiesta. Una lectura atenta e integral de todo el dictamen y de las pruebas de oposición rendidas, en particular de la del concursante y del examen cotejado, convence que a partir de los méritos y de los defectos cometidos por éste y que fueron señalados por el jurado -antes transcriptos - la nota asignada por el Caso Nro. 1 resulta más que acertada y justa.

En cuarto lugar, los restantes reproches contenidos en la queja tampoco logran desvirtuar la justeza de la calificación del jurado evaluador. Al respecto, basta con señalar las deficiencias del planteo de inconstitucionalidad de la

reincidencia y del art. 24 del Código Penal y la insuficiente justificación de la inconstitucionalidad del art. 52 del mismo Código, que fueron fundamente puestas en evidencia por el jurado y que demuestran con nitidez que la nota asignada al postulante guarda razonabilidad y justeza.

Lo antedicho nos convence que las argumentaciones del recurrente no pasan de ser una discrepancia con los criterios de ponderación aplicados por el tribunal evaluador, en el marco de sus potestades, correspondiendo pronunciarse sobre su rechazo.

Lo expuesto, además de los argumentos esgrimidos por el tribunal y que fueron antes transcriptos, convence que no existió arbitrariedad alguna en la corrección de los exámenes escritos en el presente concurso.

La vía recursiva prevista en el art. 43 no constituye una instancia en la cual los concursantes puedan cuestionar las modalidades de evaluación adoptadas por el jurado ni criticar el modo en que éste propuso la evaluación. Por el contrario, como surge nítidamente de la norma citada, se trata de una facultad por la cual los postulantes, luego de notificados de las calificaciones recibidas en las dos primeras etapas concursales, deben invocar y acreditar de manera suficiente la existencia de una arbitrariedad manifiesta en la evaluación.

El escrito en estudio adolece de una demostración seria y fundada de tal recaudo y no contiene más que opiniones que formula el recurrente en divergencia con el contenido del caso sujeto a examen y con lo dictaminado con el tribunal interviniente; su petición de elevar la nota resulta, por ende, carente de sustento y debe ser desestimada.

No queda lugar a dudas, pues, que el puntaje asignado se corresponde con el propio dictamen de la prueba, con la consigna del caso sometido a examen, y con los criterios tenidos en cuenta por el jurado para calificar el examen del recurrente y los de los demás concursantes, y desecha la hipótesis de que hubiera existido arbitrariedad y/o le hubiera correspondido una calificación superior.

Es claro que tanto los aciertos como las falencias cometidas por el reclamante en su proyecto de escrito elaborado en el Caso Nro. 1, y que fueron oportunamente señaladas por el tribunal, constituyen la base argumental para sostener la justicia de la nota final con la que el jurado lo calificó: 14 (catorce) puntos, por lo que ningún agravio le cabe.

La razonabilidad y fundamentación del dictamen en cuanto a la puntuación asignada, la adecuación a las circunstancias y hechos concretos del caso, la valoración de la idoneidad del postulante -idoneidad que en la etapa de oposición se refleja en la propia prueba escrita que éste elaboró- y el respeto por las pautas del Reglamento Interno, surgen más que evidentes por todo lo expuesto *supra*, descartan que aquél sea manifiestamente arbitrario y ameritan el rechazo del presente recurso en este aspecto.

Entrando al análisis de la segunda parte del recurso, debe resaltarse de manera general que las consideraciones que efectúa el impugnante devienen también susceptibles de ser desestimadas por cuanto no patentizan que exista arbitrariedad ni que ésta sea manifiesta.

Únicamente asiste razón al recurrente, pero de modo parcial respecto de un aspecto de la evaluación y que fuera reconocido por el tribunal como muestra de un error involuntario incurrido al elaborar el dictamen. En efecto, el

jurado ha manifestado que omitió considerar el pedido contenido en el punto 6) del escrito elaborado por el recurrente al resolver el Caso Nro. 2, aconsejando incrementar la puntuación por las razones antes transcriptas.

Al respecto, este Consejo considera que corresponde receptar este aspecto del agravio, disponiendo elevar el puntaje por oposición en dos puntos, conforme a lo considerado y ordenando, en caso que corresponda, la rectificación del orden de mérito provisorio.

Pero debe señalarse que a criterio del tribunal -y al que este Consejo entiende como razonable- los otros errores incurridos por el concursante y que fueron oportunamente meritados (tales como efectuar el pedido de informes únicamente a una fuerza de seguridad, la errónea calificación del hábeas corpus como "recurso", o el pedido de remisión de las actuaciones a la fiscalía de turno en lugar de la radicación inmediata y paralela de la denuncia ante este órgano) no justifican que sea procedente equiparar la calificación del recurrente con la del postulante comparado.

No debe dejar de señalarse que los criterios y procedimientos arbitrados para la evaluación y selección no admiten, en principio, revisión por tratarse de cuestiones propias de las autoridades que tienen a su cargo el gobierno de la institución, salvo cuando los actos administrativos impugnados sean manifiestamente arbitrarios, lo cual no resulta ser el caso que nos ocupa (criterio idéntico ha sido propiciado para un concurso docente en el dictamen del Procurador Fiscal subrogante que la Corte Suprema de Justicia de la Nación hace suyo, en Sentencia de fecha 31/10/2006, en autos "González Lima, Guillermo Enrique c. Universidad Nacional de La Plata", publicado en La Ley 23/02/2007, 23/02/2007, Fallos: 329:4577. Esta postura ha sido mantenida por el Máximo Tribunal Federal en "Loñ, Félix R. c. Universidad de Buenos Aires" del 2003-07-15. Idem CSJN en autos "Dr. Caiella interpone rec. directo art. 32 ley 24.521 c. resolución del H. Cons. Sup. de la U.N.L.P." de fecha 2004-11-16).

La jurisprudencia tiene dicho que *"La decisión administrativa que aprueba el dictamen del jurado en un concurso ... se trata del ejercicio de facultades discrecionales que integran una categoría denotativa del ejercicio por la Administración de una entre varias opciones jurídicamente posibles, cuyo control jurisdiccional es improcedente salvo arbitrariedad* (Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, sala II, 27/10/2009, "Cantú, Liliana Mónica", La Ley Online AR/JUR/41254/2009).

En igual sentido se ha expresado que: "*el 'juicio pedagógico' -calificación- efectuado por el tribunal ... es una cuestión que pertenece al ámbito de discrecionalidad técnica del administrador y escapa al control de los poderes del Estado, salvo que se hayan vulnerado las bases de la convocatoria o se haya incurrido en notoria contrariedad" (*Corte de Justicia de la Provincia de Catamarca, 14/05/2009, "Esc. M. S. S. c. Tribunal de Superintendencia Notarial Concurso de Antecedentes y Oposición para Titularidad de Registros Notariales", La Ley Online), lo cual no ha sucedido en el caso bajo análisis.

Asimismo, se ha sostenido que: *"La revisión de los actos del Consejo de la Magistratura en el marco de los procedimientos de selección de los candidatos a jueces, queda circunscripta a ejercer el control de legalidad y a verificar si se produjeron transgresiones -de suficiente nitidez y gravedad- a la normativa aplicable (...) Los aspectos relativos a la valoración de las calidades de los candidatos a jueces, en la faz profesional y personal, están reservados, en principio, a la ponderación exclusiva y final del Consejo de la Magistratura*

e inmunes a la injerencia judicial, siendo éste el primer, definido y esencial límite que los jueces no pueden superar, so pena de invadir la esfera de atribuciones propias del órgano al que el constituyente encomendó de manera específica tal misión (...) Sólo cuando exista una trasgresión nítida y grave del ordenamiento jurídico o, en especial, de las normas que rigen el procedimiento de selección de jueces, o cuando lo decidido traduzca un ejercicio indisimulablemente irrazonable de aquellas atribuciones al punto de que se observe una parodia del concurso que exigen las normas constitucionales e infraconstitucionales, se tornará viable el examen judicial de los actos impugnados al solo efecto de privarlos de validez y sin avanzar sobre las decisiones finales que en ejercicio de la atribución en examen continúan siendo función insustituible del Consejo de la Magistratura" (Del voto en disidencia del doctor Fayt. La mayoría de la Corte Suprema declaró inadmisible el recurso extraordinario por aplicación del art. 280 del Cód. Procesal en sentencia de fecha 23/05/2006 Fallos: 329:1723); supuesto que no se presenta en el caso *sub examine*.

III.- Por todo ello, y en virtud de las facultades provenientes de la ley 8.197, texto modificado por ley 8.340 (B.O. 29/9/2010) y ley 8.378 (B.O. 6/12/2010), del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura, y de la normativa aplicable al presente concurso:

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN

ACUERDA

Artículo 1°: **HACER LUGAR** parcialmente a la presentación efectuada por el Abog. Roberto Eduardo Flores en fecha 25/4/2011 en el marco del concurso público de antecedentes y oposición destinado a cubrir un cargo vacante de Defensor Oficial en lo Penal de la IV° Nominación del Centro Judicial Capital, conforme a lo considerado, elevando en dos puntos el puntaje por la etapa de oposición.

Artículo 2°: **DISPONER** que por Secretaría se efectúe la reformulación del orden de mérito provisorio, en caso de corresponder.

Artículo 3°: **NOTIFICAR** de la presente al impugnante, poniendo en su conocimiento que la resolución resulta irrecurrible, a tenor de lo dispuesto en el art. 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura.

Artículo 4°: De forma.

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA