

ACUERDO Nro. 49/2012

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

VISTO

La presentación efectuada por el Abog. Carlos Felipe Díaz Lannes en fecha 01/02/2011, en la que deduce impugnación de la calificación de la etapa de antecedentes y de la clasificación de su prueba de oposición en su calidad de postulante al cargo de Fiscal de Instrucción de la IV° Nominación del Centro Judicial Capital, Concurso 55 aprobado por Acuerdo 92/2011 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 interpone impugnación en los términos del artículo 43 del Reglamento Interno contra la calificación de antecedentes y de su prueba de oposición.

Plantea, en primer término, que la presentación de la misma habría sido efectuada en término, acogiéndose al plazo de gracia que surge de la aplicación supletoria del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán.

Solicita se revea y reconsidere el puntaje obtenido en cuanto a sus antecedentes y señala que habrían existido errores en la asignación otorgada por el Consejo en los ítems de Perfeccionamiento, Actividad Académica y Antecedentes Profesionales.

En relación al primero, sostiene que en el punto "Otros títulos de grado, posgrado o cursos de posgrado aprobados" tiene un máximo de 3 puntos igual que otros postulantes que acreditaron, según su razonamiento, menor cantidad de cursos, con menor carga horaria. Solicita se reduzca el puntaje a dichos concursantes -puntualmente se refiere a los Dres. Carlos López y Diego Ávila-.

En lo que concierne a Actividad Académica, entiende que se ha omitido valorar la actividad docente como Auxiliar de Segunda Categoría Regular por Concurso en la Cátedra "B" del Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho de la UNT, y el desempeño posterior con designación prorrogada o ad honorem. Dicho antecedente merecería, en su opinión, el reconocimiento con la asignación de un punto, debiendo considerarse la correspondencia entre el contenido de la asignatura y el perfeccionamiento de la materia que se concurra.

En cuanto a los Antecedentes Profesionales piensa que se habría omitido valorar el desempeño de actividad en la Administración Pública con relevancia en el campo jurídico, al no hacerse mérito del ejercicio de los cargos de Instructor Sumarial de la Caja Popular de Ahorros de Tucumán, ni del de asesor de los Ministerios de Gobierno y Justicia y de Seguridad Ciudadana, cargos en los cuales habría acreditado la producción de proyectos de ley y de dictámenes.

Por ello solicita se reconsidere y eleve su puntaje a fin de evitar incurrir en arbitrariedad manifiesta.

Seguidamente el recurrente expresa los agravios contra el dictamen del Jurado a su prueba de oposición, identificada como Nro. 19. Entiende que el tribunal ha actuado con flagrante arbitrariedad al omitir la aplicación de las pautas fijadas en el artículo 39 del Reglamento Interno del CAM.

Luego de transcribir lo dictaminado por el tribunal, alega que el principio de razón suficiente exige que la norma particular -la evaluación del Jurado- posea una mínima fundamentación de hecho o de derecho cuando trate los requisitos exigidos por la normativa legal (art. 39 antes citado).

Afirma que dio cabal cumplimiento a la consigna solicitada al resolver el Caso 1 y que ello fue reconocido por el propio jurado al analizar las medidas que solicitaría en ejercicio del cargo concursado. En este punto, manifiesta que el dictamen no contiene argumentos de hecho o derecho que permitan entender el reproche por "*no haber interpretado la consigna debidamente*"; ni por qué el relato fue tildado de desprolijo, desordenado y sin adecuada redacción y vocabulario jurídico, ni en base a qué el tribunal sostuvo que no se advierten conocimientos firmes de Derecho Penal sustantivo.

Cuestiona que no fueron evaluados la formación teórica-práctica del concursante, la pertinencia y rigor de los fundamentos ni la corrección del lenguaje utilizado.

Advierte que el tribunal se ha expedido por medio de vaguedades e imprecisiones que hacen infundada la evaluación del examen, lo que se traduce a su inteligencia en una arbitrariedad manifiesta por violación del derecho constitucional del debido proceso.

Denuncia la falla del tribunal al remarcar como error la falta de cita de normas procesales cuando el código procesal no lo exige, yerro que tilda insubsanable; entiende que ello "*denota los escasos conocimientos de sus integrantes*" y "*el summum de la incongruencia e ignorancia iuris*". Considera que el acto elaborado por su parte se adecua a las exigencias normativas y que ha sido requerido fundadamente.

Respecto del caso 2, resalta que no ha pecado por defecto sino por exceso, agregando actos no solicitados por la consigna y que no es clara la afirmación del jurado al referirse al "exceso" incurrido por su parte.

También advierte que el jurado ha omitido especificar por qué la estructura dada al requerimiento es defectuosa; igualmente que tampoco fue fundada la crítica formulada en torno a la deficiencia en la redacción, vocabulario, sintaxis y estructura, y respecto de la falta de conocimientos de tipos penales y de elementos de la teoría del delito

Interpreta que la conclusión del Jurado violaría el principio de no contradicción y que se observa un quiebre lógico por parte del Jurado en la

aplicación del derecho. Considera que existen dos afirmaciones contradictorias: la primera en jerarquía (precepto legal) dice: "*que el jurado evaluará la consistencia jurídica de la solución propuesta dentro del marco de lo razonable*"; la segunda (evaluación del Jurado) expresa que se arribaría o no a la solución correcta, sin analizar la consistencia jurídica de la solución propuesta dentro del marco de lo razonable, desoyendo arbitrariamente el cardinal legal que debía respetar en la corrección del mismo. Añade que ambas afirmaciones no pueden ser simultáneamente correctas ya que una solución determinada y concreta no es idéntica a una solución dentro del marco de lo razonable, dado que, a su entender, otra solución determinada y concreta, que no sea la considerada correcta por el jurado, también puede ser razonable y consistente jurídicamente. Deduce, por tanto, que la evaluación se aparta de una aplicación razonada del derecho. Lo cual -en su inteligencia- torna arbitraria la calificación por ser el producto de una derivación razonada en función de una posición asumida, y no producto de derivación del derecho vigente. Estima que la afectación de sus derechos se agrava aún más si se compara su examen con las evaluaciones de otros participantes, denunciando desigualdad en los parámetros de evaluación.

A continuación se compara con las calificaciones de los postulantes Nros. 10, 3, 4, 15 y 7, analizando lo resuelto por éstos y lo dictaminado por el jurado. Concluye de su exposición que los exámenes citados carecen de fundamentos y de análisis de razonabilidad y que no obstante ello les fue asignado altísimo puntaje. Interpreta que ello configura otra causal de arbitrariedad manifiesta.

Acto seguido cuestiona el puntaje concedido a pruebas de oposición de diferentes postulantes, resaltando que los mismos incurrieron en numerosos errores de sintaxis y ortografía. Colige que ello amerita que se reduzcan sus respectivas calificaciones.

Manifiesta que los errores de los concursantes aludidos existen, son evidentes, objetivamente comprobables y no son opinables, y que su existencia no depende de valoración jurídica alguna del Jurado; enfatiza que en su prueba de oposición no se advierten ninguno de los errores señalados y que ello justifica una revisión de su calificación.

Finalmente expresa que no reducir el puntaje de los otros postulantes, o no incrementar el suyo haría incurrir al Jurado en una desigualdad írrita, al haberse aplicado una regla a otros postulantes y no al quejoso, y al haberse calificado su examen sin hacer una crítica razonada y sin señalar expresamente los errores configurativos de los desaciertos.

Por lo antedicho, solicita se revise y aumente el puntaje asignado.

Manifiesta que los errores existen, son evidentes, objetivamente comprobables y no son opinables, y que su existencia no dependería de valoración jurídica alguna del Jurado.

Finalmente expresa que no reducir el puntaje de los otros postulantes, o no incrementar el suyo haría incurrir al Jurado en una desigualdad írrita, al haberse aplicado una regla a otros postulantes y no al quejoso.

Por lo expuesto, solicita se revean sus puntajes y se eleven los mismos.

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 Carlos Felipe Díaz Lannes plantea formal impugnación a la calificación de antecedentes y oposición 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.

Entrando a considerar la primera parte del recurso bajo análisis, en la que impugna la valoración de antecedentes efectuada por este Consejo Asesor, corresponde formular las siguientes consideraciones.

En primer lugar, cabe adelantar que no se observa arbitrariedad alguna en el criterio adoptado por este órgano al momento de efectuar la ponderación y calificación de los antecedentes personales del postulante.

El Acta de Evaluación de Antecedentes del concurso Nro. 55 -de fecha 13/12/2011- expresamente enuncia los criterios que han guiado la valoración de antecedentes de los aspirantes al cargo concursado y explica de manera pormenorizada cuáles son los antecedentes que se han considerado relevantes y, asimismo, el puntaje que se le ha asignado a cada uno de ellos; resultando dicho acto administrativo, por tanto, harto suficiente y motivado.

Como se desprende del Acta ahora cuestionada, el Consejo obró de plena conformidad a lo establecido por el Acuerdo 93/2011 de aplicación al presente concurso, tomando como directrices los parámetros que surgen de la ley 8.197 y del Anexo 1 del Reglamento Interno, texto según modificación aprobada en sesión pública de fecha 29/9/2010 y publicado en Boletín Oficial del 1/10/2010, atendiendo especialmente a los antecedentes acreditados por los participantes en general -y por el postulante en particular- vinculados con el desempeño de funciones y/o actividades relacionadas con la especialidad del fuero concursado.

En lo que hace al rubro “Perfeccionamiento”, “otros títulos de grado, posgrado o cursos de posgrado aprobados”, hay que decir que al impugnante se le han otorgado 3 (tres) puntos, alcanzando el límite de puntaje máximo previsto para tal ítem.

En cuanto a la comparación que realiza respecto a otros participantes y al pedido de que se acoten sus calificaciones, cabe rechazarlo por improcedente. Y ello con motivo de que aquéllos -los Dres. López y López Ávila- revisten méritos suficientes para la calificación que les fue otorgada, al igual que el quejoso, lo cual fue debida y oportunamente valorado en la calificación efectuada por los miembros de este Consejo. Si bien el Reglamento Interno permite que se impugnen las calificaciones de antecedentes de otros concursantes, ello es exclusivamente sobre la base de arbitrariedad, causal que no invoca y menos acredita. En conclusión, el reproche formulado no consiste más que en una opinión personal sobre los méritos propios y ajenos, que discrepa subjetivamente con la posición del órgano evaluador.

En lo que concierne al rubro Actividad Académica, vale aclarar que su desempeño como Auxiliar de Segunda Categoría Regular por Concurso en la Catedra “B” de Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho de la UNT, y su desempeño posterior ad honorem, no corresponde sea incluido en el rubro II. “Actividad Docente”, sub rubro 1. “Docencia de grado en Universidad Nacional”, de acuerdo a las pautas de valoración contenidas en el Anexo I, a las que el recurrente conocía y se sometió voluntariamente. El Consejo valoró apropiadamente tal antecedente -reiterando el criterio aplicado en otros concursos- en el rubro IV. “Otros Antecedentes”, donde obtuvo el máximo de tres puntos, razón por la cual no hay agravio en este punto.

Finalmente en el rubro Antecedentes Profesionales, este Consejo entiende que las funciones de asesor de los Ministerios de Gobierno y Justicia y de Seguridad Ciudadana, así como su cargo de Instructor Sumarial de la Caja Popular de Ahorros de Tucumán no deben interpretarse como función pública *stricto sensu* en la Administración Pública con relevancia en el campo jurídico, sino que forman parte del ejercicio libre de la profesión de abogado -criterio que ha sido constantemente reiterado por este Consejo-, rubro por el cual se lo calificó justamente con un total de 16 puntos, considerando su antigüedad y desempeño.

Por lo expuesto, es justo concluir que no ha existido arbitrariedad manifiesta al momento de valorar los antecedentes personales del aspirante, único supuesto que habilita a este Consejo a rever la calificación otorgada, según surge del texto del Artículo 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura.

Cabe señalar que la Excma. Corte Suprema Provincial tiene dicho que *“los diversos aspectos que atañen a la valoración de las calidades de los candidatos, tanto en la faz profesional como personal, como hombres y mujeres*

formados en el derecho y en los valores de la República, deben quedar reservados, en principio, a la ponderación exclusiva y final del órgano investido con la competencia para la elección e inmunes a la injerencia judicial” (sentencia 118/2011, del 31/3/2011; sentencia 117/2011, del 31/3/2011; sentencia 124/2011, del 4/4/2011).

Entrando a analizar los reproches del impugnante con relación a la corrección efectuada por el jurado respecto de su prueba de oposición cabe estar a la contestación de la vista corrida al jurado en su oportunidad, adelantando de antemano que este Consejo Asesor comparte en todos sus términos lo allí manifestado y considera procedente rechazar la pretensión perpetrada por el concursante.

Con lo estrictamente vinculado al desarrollo del examen, ha destacado el jurado: *“...Habiendo sido leída atentamente la impugnación de la prueba rendida y el dictamen en cuestión, ratificamos los puntajes asignados y los fundamentos que lo avalan.*

Si bien resultaría deseable que los concursantes elaboraran escritos a partir de un expediente judicial en el cual conste la totalidad de lo actuado, pero conforme al reglamento interno del Consejo Asesor de la Magistratura en su art. 36 reza “...La prueba de oposición será escrita y consistirá en los planteos a cada concursante de uno o más casos reales o teóricos (Sin otra aclaración- el agregado nos pertenece) para que cada uno de ellos proyecte una resolución o sentencia como debería hacerlo estando en ejercicio del cargo para el que se postula...”

Es así que el tribunal puede presentar para su sorteo de temas un caso teórico cerrado (con la mención de las diligencias procesales vigentes previas al requerimiento de prisión preventiva o de pedido de sobreseimiento o lo que el concursante según considere, con un relato minucioso de los hechos, sin referencias procesales y la consigna a cumplir) con un propósito meramente evaluativo.

Este tribunal estima que no le asiste razón al impugnante y por tal debe ser rechazada:

Si bien, el evaluado cumplió con la consigna planteada en el Caso 1 no deja de ser desordenado, desprolijo sin una construcción lógica que el mismo pretende hacer valer en ésta instancia. Lo mismo sucede con el vocabulario jurídico empleado y la estructura formal que debe imprimirse en un decreto propio del cargo a desempeñar. Las citas a normas procesales penales son necesarias no sólo a los fines de fundar la medida que se va a realizar o solicitar al Sr. Juez de Instrucción en su rol de Fiscal de Instrucción, sino que de ello se infiere su conocimiento de las citadas normas, su conocimiento del debido proceso legal, su conocimiento de los derechos y garantías de toda persona imputada de un delito, su conocimiento de normas penales de fondo. Adviértase que el concursante, en éste caso, le atribuye el delito de Homicidio Agravado por el vínculo a Soledad y Josefa (para solicitar prisión preventiva) sin mencionar la norma penal endilgada ni la desarrolla conforme a ella, nuevamente su estructura es deficiente en la forma y modo de solicitar la medida cautelar. En efecto, resulta sobreabundante teniendo en cuenta que un requerimiento de tal naturaleza no necesita ser un ensayo del hecho consignado ni de la medida que solicita, utilizando un lenguaje poco jurídico sin una sintaxis adecuada. Esta línea de argumentación se reitera en los pedidos de: allanamiento, autopsia, declaración de testigo, solicitud de detención, citación a declaración de imputadas e imputación del hecho que si

bien, este jurado las aceptó como válidas, no así en cuanto a lo precedentemente expresado.

En lo que respecta a las críticas evaluativas del Caso N° 2, son absolutamente inconsistentes. Elabora un requerimiento fiscal de elevación a juicio bajo la modalidad de la flagrancia (art. 322 C.P.P.T.). – El concursante debería saber que el requerimiento fiscal de elevación a juicio clausura la investigación penal preparatoria y que el relato debe ser claro, preciso, circunstanciado, específico del hecho... Art. 364 C.P.P.T. bajo pena de nulidad. En éste supuesto nada de eso se vio reflejado en su requerimiento, si bien menciona el delito de robo por efracción, no refiere norma penal alguna ni la desarrolla para poder así colegir su interpretación del caso y sus conocimientos jurídicos.

A mayor abundamiento, de la simple lectura del caso surge que estamos en presencia de un delito tentado, situación inadvertida por el impugnante.

Incorre en error al evaluar los exámenes de otros postulantes, posición que no le es propia.

Los miembros de este jurado estiman que poseen competencia para, dentro del marco normativo, realizar el juicio de valor en general y en particular de las pruebas escritas de todos y cada uno de los concursantes poniendo en relieve en el dictamen los aspectos positivos y negativos del trabajo y determinar, en ésta instancia, un orden de mérito acorde a esa apreciación.

Por último, consideramos agraviantes las manifestaciones del letrado Díaz Lannes con los miembros de éste jurado, ello se observa de su presentación, con una falta de respeto hacia el mismo, integrado por magistrado judicial y docentes universitarios de clara y prestigiosa trayectoria lo que dejamos a consideración de ése Honorable Consejo Asesor.

Siendo todo cuanto se puede decir, se ratifica el puntaje asignado en la prueba de oposición del impugnante, se rechaza la misma y se saluda distinguidamente al Sr. Presidente del Consejo Asesor de la Magistratura con el merecido respeto...”

Firmado por los Dres. Horacio Villalba y Ángel Paliza. La Dra. Ana María Cortez adhirió mediante correspondencia, en dictamen separado de igual tenor debidamente suscripto.

Frente a la claridad de criterio del jurado, este Cuerpo entiende que no cabe agregar nada más en tanto se advierte claramente la razonabilidad del dictamen del evaluador, tanto del primer informe como de la respuesta ampliatoria antes transcrita, al calificar la prueba de oposición del recurrente y el apego a la normativa reglamentaria vigente.

Es claro que el impugnante se ha colocado en el rol de evaluador, pretendiendo demostrar con sus argumentaciones la existencia del vicio de arbitrariedad en la calificación, pero no ha expuesto más que una simple discrepancia subjetiva o diferencia de postura en la forma o modo de corrección por el evaluador, que es a quien le compete la tarea de calificar esta etapa.

En otros términos, el recurso bajo estudio no constituye el reproche claro y acabado en la medida del art. 43 del Reglamento Interno, que facilite la revisión por el Consejo Asesor de la Magistratura.

Por lo expuesto, es pertinente el rechazo del recurso en todos sus términos.

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 –por las razones antes expuestas- no ha sucedido en el caso bajo análisis.

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 1º: **DESESTIMAR** la presentación efectuada por el Abogado Carlos Felipe Díaz Lannes en fecha 01/02/2012 en el marco del concurso público de antecedentes y oposición destinado a cubrir un (1) cargo vacante de Fiscal de Instrucción de la IVº Nominación del Centro Judicial Capital, conforme a lo considerado.

Artículo 2º: **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 3º: De forma.

Ante mí, doy fe -
mau

Dra. MARIA SOFIA NAZUT
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

Dr. DANIEL OSCAR POSSE
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA