

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

VISTO

La presentación efectuada por el Abog. Gustavo Aldo Simón Romagnoli en la que deduce impugnación de la calificación de la prueba de oposición en su calidad de postulante del concurso 89 (Vocal/a de la Cámara Penal, Sala II, del Centro Judicial Capital), y

CONSIDERANDO

I.- Que el recurrente deduce impugnación por considerar que existió arbitrariedad manifiesta en la calificación y el puntaje asignados a los casos n° 1 (14 puntos) y n° 2 (16 puntos) de su examen identificado como n° 18.

En primer término reproduce las consideraciones generales expuestas por el jurado en su dictamen tenidas en cuenta al momento de asignar el puntaje a los concursantes y fragmentos de su propia evaluación. Desarrolla seguidamente los fundamentos de manera separada para el caso I y el caso II.

En el caso I y con relación al ítem “Existencia Material del Hecho y Autoría”, sostiene que abordó este tema en un segundo acápite y considera que “se trató de un ‘error involuntario’ carente de relevancia y que no debió haber sido valorado negativamente, ya que de todas maneras ‘la autoría’ fue abordado y desarrollado correctamente como segunda cuestión” en su prueba.

Respecto a la crítica que efectúa el jurado en orden a que fue escueto e insuficiente el análisis de la necesidad racional del medio empleado para defenderse de la agresión ilegítima porque no menciona la superioridad numérica de los agresores, considera que lo desarrollado en su examen “respecto del requisito previsto en el inc b del art 34 del CP, es coincidente a lo que tiene dicho la doctrina y jurisprudencia mayoritaria”, y que expuso “la no necesidad de una equiparación o proporción de los instrumentos o de medios (salvo como explica Zafaroni, Alagia y Slokar: haya una desproporción inusual e irracional del medio empleado, o bien entre el valor del bien atacado y el defendido)”. Colige que fundamentó que “es el juez el que debe ponerse en la situación objetiva del que se defiende, como para determinar la racionalidad del medio empleado que tuvo a su alcance y de allí determinar su proporcionalidad y/o racionalidad para repeler y/o impedir el ataque”. Señala que fundó “la innecesidad de

'actos heroicos' y por ello concluyó que el medio empleado por Gómez fue el idóneo y proporcional para defenderse de la agresión que estaba siendo víctima".

En cuanto a la falta de consideración de la superioridad numérica de los agresores estima que "al desarrollar el apartado a) agresión ilegítima: hago constar claramente las circunstancias ... 'se cruzó hasta su casa a buscar un cuchillo y luego volver acompañado por otra persona'... 'no se justifica por qué se cruzó a la casa de Pérez en compañía de Gutiérrez y portando un cuchillo entre sus manos'... 'de ninguna manera puede decirse que hubiera estado justificado que a pesar de la discusión previa, Gómez se haya cruzado con Gutiérrez con un cuchillo en manos...'"

En lo referido al requisito de la falta de provocación suficiente, subraya que "no mencioné que el imputado jamás salió de su negocio y vivienda, sino que fue visitado por el agresor (Pedro Gómez) en sucesivas oportunidades con intenciones claras de ocasionarle peligrosos daños en la segunda" y afirma que "sí fundamenté y tuve en cuenta esta circunstancia." Transcribe fragmentos de su prueba y destaca que "surge claro que fundamenté que no existió provocación por parte de Pérez hacia Gómez, ya que 'la discusión previa' no podía considerarse 'provocación suficiente'".

Con relación a la crítica que el jurado efectúa al concursante respecto a que "no habría mencionado que el imputado jamás salió de su negocio y vivienda, sino que fue visitado por el agresor (Pedro Gómez) en sucesivas oportunidades con intenciones claras de ocasionarle peligrosos daños en la segunda", entiende que ello "fue debidamente desarrollado y fundamentado en el acápite a) agresión ilegítima" y transcribe una parte de su examen.

Entiende que si bien del caso no surgía que el imputado estaba privado de su libertad, "este concursante entendió que al tratarse de una causa que llegaba a juicio oral por Homicidio Simple (lo lógico era pensar que se encontraba con Prisión Preventiva) ya que recién en el debate se planteó la legítima defensa.... Además y conforme lo normado por los arts 420 y 512 CPP así correspondía ordenarlo."

Indica que "no se puede valorar negativamente la referencia realizada al 'principio de Inmediación', ya que casualmente la importancia que tiene en sí mismo el debate oral, es la inmediación existente entre la prueba que se produce y la percepción que hacen de las mismas los jueces..." y que "tampoco puede valorarse negativamente referenciar al dolo eventual, al decir 'ya que sin duda, Pérez al menos se representó en virtud del medio utilizado (arma de Fuego) que podía causar la muerte de Gómez y lo mismo disparó'".

Expone que si bien no citó ninguna jurisprudencia específica sobre legítima defensa, creyó que otros concursantes sí lo habían hecho y por ello "ante mi omisión se me valoraba negativamente el no haberlo realizado". Agrega que "Sin embargo, el examen 8 por ejemplo que obtuvo una mayor calificación que la del dicente, tampoco citó ninguna jurisprudencia 'específica' de legítima defensa y sin embargo no se valoró negativamente esta omisión". Concluye que "Ello sin duda determina una arbitrariedad

manifiesta por parte del jurado en la valoración realizada entre ambos exámenes”. Efectúa comparaciones entre el puntaje asignado por el jurado a su examen y el otorgado a las pruebas n° 8 y 9.

Con respecto al caso n° 2 destaca en primer término que “una cita demostrativa de conocimiento jurídico y de la doctrina legal de nuestro máximo tribunal cimero del país, jamás puede ser valorada y considerada de manera negativa. Más aún cuando el tipo penal 144 ter inc. 1 y 3 por el que se condena prevé la pena de ‘reclusión o prisión’... y es el tribunal el que en definitiva aplica la clase y monto de pena a imponer”.

Reconoce que omitió considerar la pena de inhabilitación absoluta y perpetua que impuso en la parte resolutive pero agrega que es “arbitrario en cuanto por ejemplo los exámenes 8 y 9 tampoco lo fundamentaron y sin embargo a ellos no se les valoró negativamente dicha omisión”.

Estima que “también en este caso existe una ‘arbitrariedad manifiesta’ del jurado, si se comparan los exámenes y sobre todo los dictámenes efectuados en los exámenes n° 8 y 9 en relación al puntaje final asignado a estos, con el dictamen y puntaje final dado al dicente”.

Por último considera que “existe una ‘arbitrariedad manifiesta’ en el jurado, cuando al haberse tratado de un caso de torturas, ninguno de los exámenes a los que se le asignaron mayor puntaje que al de este impugnante (caso 2 examen 8: 20 puntos y caso 2 examen 9: 17 puntos) hicieron cita expresa de la Convención contra la Tortura ... tampoco citaron las normas de la CAHD, PIDCyP, DUDH y DADDH o algunos fallos de la CIDH relacionados al tema, que el propio jurado en su dictamen lo reconoce y resalta, ‘sí’ lo hizo este concursante. Más aún, cuando el propio jurado en sus ‘consideraciones generales’ dijo que en este caso se iba a valorar ‘positivamente’ la referencia a la Normas internacionales, en atención a la naturaleza del tipo penal a aplicar”.

II.- Corrida vista al jurado evaluador por decreto del 18 de febrero de 2015 conforme a lo resuelto en sesión pública de este Consejo de la misma fecha, los Dres. María Elisa Molina, Alfredo Falú y Guillermo Llaudet se pronunciaron en los siguientes términos:

“I.- 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, formulada por el Dr. Gustavo A. S. Romagnoli, aconsejando que se haga lugar parcialmente a la misma y se asigne 17 puntos por el caso N° 1 y 20 puntos por el caso N° 2, por las razones que seguidamente exponaremos”.

“II.- Trataremos por separado los dos casos sometidos a evaluación. a) Con respecto al caso I, ratificamos lo expresado oportunamente en el dictamen sobre que al mencionar el concursante “Existencia material del hecho y autoría” no abordó en ese punto la autoría, sino en el siguiente titulado precisamente “Autoría material”. Si bien puede haberse

tratado de un error involuntario sin incidencia sobre la validez y formal y sustento jurídico del fallo, como lo sostiene el impugnante, se trata de un error al fin que no puede ser pasado por alto, ya que tampoco se lo hizo con el resto de los exámenes”.

“Sin bien el concursante hizo en su prueba escrita un ordenado y correcto tratamiento de los puntos del inc. 6 del art. 34 C.P., ratificamos que resulta insuficiente el análisis de la necesidad racional del medio empleado para defenderse de la agresión ilegítima, al no mencionar claramente la superioridad numérica de los agresores, que había sido especialmente contemplada en el caso propuesto para que sea tratada por los concursantes. En efecto, muchos de ellos lo hicieron”.

“Lo propio cabe decir con respecto al punto de la ‘falta de provocación suficiente’, en la que no se indicó claramente que el imputado jamás salió de su negocio y vivienda, sino que fue visitado por el agresor (Pedro Gómez) en sucesivas oportunidades con intenciones claras de ocasionarle peligrosos daños en la segunda”.

“Ratificamos que resulta inadecuada la invocación del dolo eventual en el caso planteado, en el que hubo una determinación clara del imputado de disparar a matar, aunque con la intención de defender su propia vida, lo que elimina la antijuridicidad del hecho. Así surge incluso del propio análisis realizado por el concursante”.

“Consideramos que le asiste razón al impugnante en su observación y/o aclaración realizada con respecto al principio de inmediación, en el sentido que fue invocado en el marco de la valoración de la prueba”.

“Por lo demás, se trata de un buen examen en general, al que haciendo lugar parcialmente a las impugnaciones planteadas de conformidad a lo arriba expuesto, correspondería reasignar 17 puntos por el caso I”.

“b) Con respecto al caso II, distinguiremos los distintos puntos propuestos por el impugnante. En relación al punto a) de la crítica efectuada por el concursante, ratifica este Jurado que debe ser valorada negativamente su posición en el examen, en razón de haber ingresado al tratamiento sobre un tipo de pena no requerida por el órgano acusador lo que se encuentra vedado al tribunal, toda vez que agravaría la situación del imputado. En tal sentido, afectaría el principio acusatorio al tratamiento y valoración una pena más gravosa que la requerida por el Ministerio Público. Es decir, ratificamos el criterio seguido en la evaluación objetada”.

“En el punto b) de su crítica reconoce el impugnante la omisión de considerar la pena de inhabilitación absoluta y perpetua que impone, lo que también debe valorarse negativamente. Pero le asiste razón en que en los exámenes 8 y 9, no se señaló expresamente la omisión en relación a este tema y se omitió considerarla como merma de puntaje, lo que importaría un tratamiento desigual desde la óptica de comparaciones, correspondiendo en consecuencia admitir en favor del impugnante esta disparidad”.

“También sostiene el Dr. Romagnoli que existe arbitrariedad manifiesta en relación a la consignación de jurisprudencia y normativa internacional aplicables al caso, si se compara su examen con los n° 8 y n° 9 que no las consignaron, y en definitiva en cuanto

a los puntajes finales asignados. Efectuada la reevaluación correspondiente y habiendo constatado la veracidad de lo expuesto por el impugnante y que por ende le asiste la razón, estimamos justo hacer lugar parcialmente a la impugnación del Dr. Gustavo A. S. Romagnoli, correspondiendo reasignarle y 20 (veinte) puntos para el caso bajo tratamiento”.

“Lo hasta aquí expuesto es el criterio de los Dres. Molina y Falú”.

“En respetuosa disidencia con lo evaluado por los restantes integrantes del jurado, el Dr. Llaudet considera que debe rechazarse la impugnación que motiva este responde, y confirmarse el puntaje oportunamente asignado en razón que analizados los términos de la impugnación deducida, estima que lo argumentado a fin de sustentar la impugnación no involucran supuestos de arbitrariedad manifiesta que habiliten la instancia impugnativa ensayada, tal como lo exigen los arts. 43 del reglamento respectivo, sino simples disconformidades con lo oportunamente evaluado y resuelto”.

“III.- Por ello, pedimos que se tenga por contestada la vista corrida en tiempo y forma, y en virtud de los argumentos expuestos por mayoría se haga lugar parcialmente a la impugnación planteada y se reasignen los puntajes propuestos, es decir 17 puntos para el caso N°1 y 20 puntos para el caso N°2, lo que arroja un total de 37 puntos para su prueba escrita. Se tenga presente la disidencia del Dr. Llaudet”.

“Dejamos constancia que por razones de tiempo los Dres. Molina y Falú suscriben un ejemplar del presente dictamen para ser presentado al CAM, mientras que el Dr. Llaudet lo hará respecto de otro de idéntico tenor que será remitido por correo al CAM. Se tenga presente”.

“Quedando a disposición para lo que fuera menester, hacemos propicia la ocasión para saludar a la Sra. Presidente y a los demás miembros del CAM, con distinguida consideración y respeto”.

III.- Confrontados los cuestionamientos del postulante con las respuestas vertidas por el Jurado, este Consejo adhiere a los fundamentos del voto mayoritario en la contestación de la vista corrida, por lo que corresponde hacer lugar parcialmente a la impugnación interpuesta, incrementando en 3 (tres) puntos la calificación del postulante en el caso I y en 4 (cuatro) puntos la calificación del caso II y, consecuentemente, rectificar el orden de mérito provisorio del concurso n° 89, consignando que el concursante Gustavo Aldo Simón Romagnoli alcanzó un total de 37 (treinta y siete) puntos en la etapa de oposición y 72 (setenta y dos) puntos sumadas las etapas de antecedentes y oposición.

Los demás cuestionamientos deben ser desestimados toda vez que el postulante no demostró la configuración de arbitrariedad en la calificación efectuada por el Jurado, la que luce razonable y ajustada a la totalidad de los recaudos exigidos en el art. 39 del Reglamento Interno.

Por ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN
ACUERDA

Artículo 1º: **HACER LUGAR** parcialmente a la presentación efectuada por el Abog. Gustavo Aldo Simón Romagnoli en el concurso 89 (Vocal/a de la Cámara Penal, Sala II, Centro Judicial Capital) y, consecuentemente, **ELEVAR** en 7 (siete) puntos la calificación de su prueba de oposición, conforme a lo considerado.

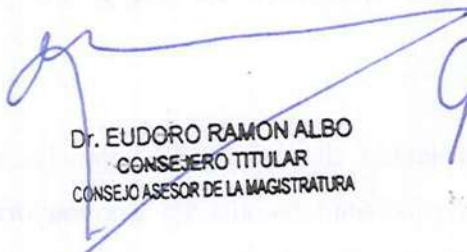
Artículo 2º: **ORDENAR** que por Secretaría se rectifique el orden de mérito provisorio del concurso n° 89 (Vocal/a de la Cámara Penal, Sala II, Centro Judicial Capital), consignando 37 (treinta y siete) puntos para el postulante Romagnoli en la etapa de oposición y un total de 72 (setenta y dos) puntos finales.

Artículo 3º: **NOTIFICAR** el presente al impugnante, poniendo en su conocimiento que resulta irrecurrible a tenor de lo dispuesto en el art. 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura y **DAR A PUBLICIDAD** en la página web.

Artículo 4º: De forma.


Dra. CLAUDIA BEATRIZ SBDAR
PRESIDENTA
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

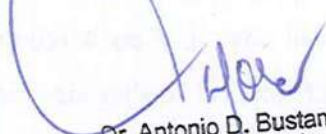

Dr. Federico Romano Norri
Consejero Titular
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

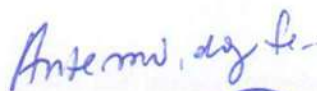

Dr. EUDORO RAMON ALBO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



LEG. GRACIELA DEL VALLE SUAREZ
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Prof. ADRIANA del VALLE NAJAR
CONSEJERA TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Dra. MARCELA FABIANA RUIZ
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Dr. Antonio D. Bustamante
Consejero Titular
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA




Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA