

ACUERDO Nro. 41 /2018

En San Miguel de Tucumán, a los 9 días del mes de mayo del año dos mil dieciocho; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y


VISTO

La impugnación presentada por la aspirante María Carolina Ballesteros en el concurso n° 146 (Vocal de Cámara Penal, Sala I del Centro Judicial Concepción) contra la calificación de su examen de oposición; y,

CONSIDERANDO

I.- La recurrente cuestiona el dictamen de la etapa de oposición y considera que la calificación padece de una valoración arbitraria tanto en las conclusiones a las que llega el jurado en cada uno de los casos cuanto en los criterios de evaluación. Invoca el art. 43 del RICAM y transcribe las pautas contenidas en el art. 39 de ese mismo cuerpo legal.

En primer lugar impugna la nota asignada a su examen, identificado como número 6, porque *"no surge claramente cuál es el puntaje asignado a cada caso"*. Afirma que ello resulta fundamental para la valoración de las calificaciones asignadas a los exámenes por la simple razón de que el primer caso sorteado no reunía -a su juicio- las condiciones que establece el reglamento interno como condiciones de validez. Relata que el primer sobre sorteado correspondía al jurado Dr. Carlos Parma y que en su interior contenía una hoja que describía caso 1 y caso 2 y que los concursantes interpretaron *"que se trataba de dos hechos por los cuales debía procederse a la unificación de causas y dictar una sola codena por ambos hechos"*. Continúa sosteniendo que al finalizar la prueba escrita, y en el momento de la apertura de todos los sobres, tal como lo establece el reglamento interno, al abrirse el sobre correspondiente al jurado Dr. Carlos Parma, se constató que contenía la misma hoja que el sobre que salió sorteado; que en ese momento se advirtió que no se trataba de dos hechos por los que debía dictarse una sola condena, sino por el contrario, se trataba de una violación al reglamento interno que establece que el jurado debe remitir dos casos que deben ser remitidos cada uno en un sobre cerrado y lacrado, y por separado. Afirma que el presente concurso se desarrolló *"en un marco de irregularidad producto de que los casos aportados por el Jurado Dr. Carlos Parma, que podría llevar a la nulidad del examen en cuestión"* y que no obstante ello solicita la revisión del puntaje de su examen por las razones que seguidamente expresa. Señala que el jurado no tuvo en cuenta que el tiempo para la realización de la prueba escrita resultaba insuficiente al tener *"que resolver tres (3) casos"*. Expone que tal circunstancia obligó a cada uno de los concursantes a dejar inconcluso uno de ellos. Manifiesta que en su caso no pudo dedicarle mayor tiempo a la fundamentación y que ello implicó que el jurado concluyera en el caso 2 que la valoración fue muy escueta y


Dra. MARÍA SOFÍA MACCHI
SECRETARÍA
CONSEJO ASesor de la Magistratura

en el caso 1 que el desarrollo dogmático jurídico fue vasto pero requiere más precisión. Resalta que hubo claramente una insuficiencia de tiempo para resolver un examen que contenía tres (3) casos y no dos (2) como establece el reglamento y que ello *“debió ser considerado a la hora de establecer los estándares de exigencia en la calificación”*.

Seguidamente ingresa en el fondo del dictamen y critica que el jurado haya marcado como error que imputó por robo simple cuando la víctima estaba indefensa. Al respecto, reprocha que la circunstancia de indefensión de la víctima no se encontraba en los extremos de la intimación del hecho, que el Ministerio Público Fiscal en la etapa de la discusión final no hizo uso del procedimiento del hecho diverso así como tampoco sostuvo acusación alternativa, por lo que desde la perspectiva del principio de congruencia fáctica, el tribunal no puede modificar los hechos sin incurrir en una sentencia inmotivada que la vicie de nulidad; añade que desde el punto de vista de la congruencia jurídica, el Ministerio Público Fiscal sostuvo acusación por robo simple Art. 164 CP respecto del imputado Fernández *“por lo que el límite que impone el principio acusatorio está delimitado por lo que constituye la acusación fiscal”*. Entiende que desde la perspectiva de la congruencia jurídica, si bien la calificación final corresponde al tribunal de juicio, en el caso concreto *“no existía posibilidad de apartarse de la calificación requerida por el fiscal por dos razones: el tipo agravado introduce una modificación en el hecho y la acusación tanto desde el aspecto objetivo del tipo penal (delimitación fáctica), como desde el aspecto subjetivo del tipo penal (el contenido del dolo del Robo Simple difiere sustancialmente del contenido doloso de cualquiera de los supuestos agravados)”*. Cita el precedente de la CSJN in re “Amodio”. Acota que la circunstancia de la indefensión de la víctima no se encontraba intimada en el hecho objeto de la acusación y que brindar una solución en el sentido que lo sugiere el jurado *“implicaría lisa y llanamente una violación al principio de congruencia y una sentencia nula por ausencia de motivación y violación al principio acusatorio y al derecho de defensa”*.

Cuestiona la falta de valoración y calificación de la muerte del can que el jurado le endilgó. Replica que en su sentencia *“explicó claramente la relación que existe entre los tipos penales que vienen a regir la conducta, y que al existir unidad de hecho, entre la muerte del can y el abuso sexual y el robo, la muerte del can se subsume en los delitos de mayor contenido de injusto”*. Afirma que el desarrollo de las relaciones entre los tipos penales, en el interrogante de la calificación jurídica *“es bastante extenso y claro”*.

Reprocha que lo sostenido por el jurado sobre la valoración de la pena es inconsistente porque en ambos casos se tomó en cuenta las situaciones en las que se desarrollaron los hechos y las condiciones personales de los imputados; remite al examen.

Respecto a lo sostenido en el dictamen sobre el instituto de la prohibición de regreso, repara que ello permanece en el marco de las soluciones posibles dentro de lo razonable.

Pide se haga lugar a la impugnación en todos sus términos, se revise la puntuación de los exámenes cuestionados y se asignen 30 puntos a su examen.


II.- La presente impugnación debe ser analizada en el marco previsto en el art. 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura, el que expresamente establece 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.

A la luz de la norma citada, las impugnaciones deben sustentarse y deben ser debidamente fundadas de modo tal que de ellas surja de manera manifiesta que la corrección de la prueba de oposición o de los antecedentes reviste un vicio de arbitrariedad.

III.- Confrontados los argumentos vertidos en el recurso interpuesto por la postulante Ballesteros es claro que ese requisito no se ha cumplido y que, consecuentemente, debe disponerse su rechazo por las siguientes razones.

Como se sostuvo en acuerdos n° 31/2018 y n° 4/2018 el acto de evaluación ahora atacado expone los factores y variables que el jurado ha tomado en cuenta para discernir los méritos de los exámenes de los postulantes. El dictamen de las pruebas de oposición rendidas, si bien no efectúa una valoración por separado de cada uno de los proyectos presentados por los concursantes sino que les asigna un puntaje único, no puede ser por este motivo cuestionado ya que la falta de discriminación de las notas parciales no revela por sí misma la arbitrariedad del acto cuestionado por cuanto éste contiene el requisito esencial de "motivación" de la calificación obtenida y los criterios utilizados por el jurado para evaluar a todos los postulantes. No resulta arbitrario como pretende la impugnante que el jurado haya evaluado los aciertos y errores individuales de cada caso presentado -atendiendo a las


Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

particularidades sometidas a examen en cada uno de ellos- y luego haya sostenido una calificación única: justamente, la discrecionalidad del jurado atendiendo a su carácter de expertos permite establecer los puntajes asignados a cada concursante en el marco de la razonabilidad y objetividad y siempre respetando los criterios normativos fijados, tal cual ha acontecido en este caso debatido. Precisamente porque la labor que fuera encomendada a los miembros del jurado no puede reducirse a una simple operación matemática o automática de suma o resta, sino que implica criterios de interpretación integrada y sistemática, en el marco de las pautas contenidas en el art. 39 del Reglamento, norma que proporciona los criterios rectores a los que debe ajustarse la tarea de aquéllos al momento de calificar la prueba: nótese que este artículo no exige que se efectúe un análisis de cada caso o tema sino que se refiere al examen en su integridad, como una totalidad, lo cual se corresponde con lo antes señalado.

Por otra parte y en cuanto al escaso tiempo que se invoca como justificativo del poco desarrollo de ciertos puntos de su sentencia, tampoco puede ser admitido como demostrativo de arbitrariedad alguna por cuanto el manejo adecuado de las seis horas a los fines de la elaboración de la prueba escrita es una cuestión personal de cada concursante.

Tampoco asiste razón a la alegada existencia de irregularidad o violación al reglamento interno por no haber remitido el jurado dos casos cada uno en un sobre cerrado, lacrado y por separado. La crítica efectuada por la ahora impugnante deviene extemporánea, ya que es interpuesta luego de siete meses de que tuvo lugar la instancia de oposición prueba y conocida que fuera su calificación, debiendo haber sido introducida en el momento procesal oportuno; por lo que en este punto en concreto el agravio deviene inadmisibles. Sin perjuicio de ello, no se advierte irregularidad alguna en la realización de la prueba de oposición del concurso en cuestión que tuvo lugar el 15/8/2017 toda vez que los sobres cerrados remitidos por el jurado se mantuvieron en secreto hasta el día de su sorteo y el error en el que pudo haber incurrido al remitir los casos no impidió que los postulantes elaboraran dos proyectos de sentencia sobre planteos distintos, tal como lo disponen los arts. 36 y 37 del RICAM. Equivoca la parte recurrente al sostener que se trataba de “tres” casos y no de dos por cuanto del temario remitido por el Dr. Parma surge claramente que las dos causas (hechos independientes) se tratan en el mismo debate con los mismos imputados. A mayor abundamiento debe resaltarse que el reglamento interno de manera expresa que *“la prueba de oposición será escrita y consistirá en el planteo a cada concursante de uno o más casos reales o teóricos, para que cada uno de ellos proyecte una resolución o sentencia, como debería hacerlo estando en ejercicio del cargo para el que se postula”* (lo destacado es propio). Por ello, cabe rechazar el reclamo en este aspecto.

Ingresando a los cuestionamientos sobre la manera en que resolvió su examen, debe señalarse que tampoco asiste razón a la impugnante y que su crítica no deja de ser una mera apreciación personal que difiere del criterio del evaluador. Así, en cuanto al agravio por no haber advertido la situación de indefensión de la víctima con la consiguiente imputación por robo simple, debe señalarse que el art. 419 del CPPT. recepta el criterio sostenido por el jurado al expresar: *“En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho contenido en la*

acusación una calificación jurídica distinta, aunque deba aplicar penas más graves o medidas de seguridad, siempre que el delito no sea de competencia de un tribunal superior". Cabe resaltar que en el caso jurisprudencial citado por la propia concursante se mantuvo el decisorio emitido por la cámara de casación penal, la cual consideró que no había violación a los principios acusatorio y de congruencia por haberse apartado el juzgador de la pena solicitada por el acusador. En virtud del principio rector iura novit curia (el juez suple al derecho), el tribunal puede dar al hecho una calificación jurídica distinta a la contenida en la acusación, aunque deba aplicar penas más graves, siempre en la medida que no se prive al imputado de su defensa. En razón de lo expuesto, no aparece como falto de razonabilidad el criterio aplicado por el jurado. Del mismo modo, tampoco el recurso logra acreditar arbitrariedad en las afirmaciones del jurado en cuanto a la falta de valoración y calificación de la muerte del can, la valoración de la pena y la prohibición de regreso, cuestiones que el jurado ha fundamentado de manera adecuada y suficiente en su intervención, dentro del marco de lo razonable. Por todo lo expuesto el planteo bajo análisis corresponde ser desestimado.

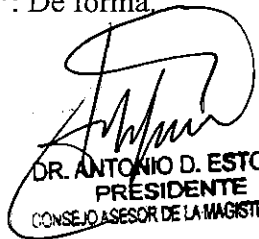
Por ello,

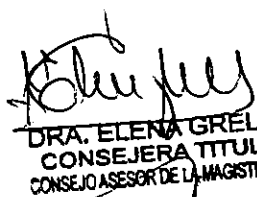
EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN ACUERDA

Artículo 1º: **DESESTIMAR** *in limine* la impugnación formulada por la Abog. María Carolina Ballesteros contra la calificación de su prueba de oposición en el concurso n° 146 (Vocal de la Cámara Penal, Sala I del Centro Judicial Concepción), conforme a lo considerado.

Artículo 2º: **NOTIFICAR** el presente a la 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*.

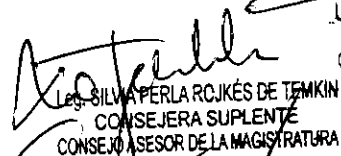
Artículo 3º: De forma

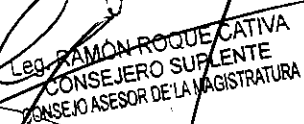

DR. ANTONIO D. ESTOFAN
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

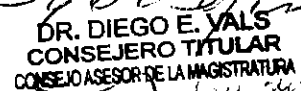

DRA. ELENA GRELLET
CONSEJERA TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


DRA. MARIA YVONNE HEREDIA
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. MANUEL FERNANDO VALDEZ
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. SILVIA PERLA RÓJKÉS DE TEMKIN
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


Leg. RAMÓN ROQUE CATIVA
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


DR. DIEGO E. VALS
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


DR. MARTÍN TADEO TELLO
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

ANTE MI DOY FE

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA