

ACUERDO Nro. 117/2019

En San Miguel de Tucumán, a 3 días del mes de *mayo* del año dos mil diecinueve; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

La impugnación deducida por el Abog. Claudio Hernán Aybar contra la calificación del jurado en la prueba de oposición en el concurso n° 176 (Defensoría Oficial Penal III del Centro Judicial Concepción) y,

CONSIDERANDO

I.- Que el recurrente impugna parcialmente la valoración realizada por el jurado en el caso n° 1 que fuera sorteado en la instancia de oposición.

Efectúa consideraciones preliminares y afirma seguidamente que el objeto de su presentación es dejar de manifiesto la falta de proporcionalidad y de relación adecuada necesaria y razonable entre la calificación asignada y el contenido de su examen -identificada como número 23- y con relación a otra prueba de puntaje superior a la que, según su entender, otorgaron mayor puntaje *“no obstante la marcada paridad y casi identidad de argumentos y soluciones dadas por ambas”*. Considera que ello acredita la existencia de arbitrariedad manifiesta que sustenta su planteo.

Transcribe las consideraciones y/o análisis en que fundamentara el jurado su dictamen y seguidamente compara tales apreciaciones con las dadas a otros concursantes con el ánimo de poner en evidencia que la devolución del caso fue realizada de forma desacertada desde el punto de vista jurídico y práctico. Pide se tenga en cuenta que en un concurso de oposición los criterios de igualdad, proporcionalidad y correspondencia entre las notas asignadas a los exámenes asumen marcada y decisiva relevancia. Agrega que en su caso la gran diferencia de puntuación no guarda la necesaria y razonable correspondencia y proporcionalidad y relación adecuada atento la *“notable similitud”* entre su examen y el comparado.

Reprocha en primer lugar que el jurado haya descalificado su examen por no haber considerado situaciones de dolo eventual. Al respecto sostiene que en esta instancia analizar esa variable carecería de eficacia para su defendido puesto que a los fines condenatorios la culpa es una vía eficaz a los fines de acceder a una condena más ligera. En su caso, sostiene, asumió con su posición el verdadero sentido del rol del defensor oficial.

Maria Sofia Nacul
Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

También disiente con el evaluador en cuanto a la interpretación del artículo 165 y su tipicidad. Refiere la existencia de dos posturas doctrinarias y justifica que asumió la que considera que la figura no queda consumada en caso de que el robo sea en grado de tentativa por ser la más beneficiosa para su defendido. Añade que cuando el fallecido es uno de los atacantes, la figura resulta al menos dudosa. Cita doctrina y jurisprudencia. Alude al contenido del examen 18 que, a su juicio, arriba a conclusiones parecidas a las suyas.

Concluye que la totalidad de las críticas efectuadas por el jurado son improcedentes, infundadas e injustificadas; que existe arbitrariedad por cuanto la otra prueba con quien se cotejó resulta coincidente con la suya en cuanto a solución, criterio, fundamentación fáctica y jurídica y recibió mayor puntaje.

Afirma que el hecho de tratarse de un caso de laboratorio no exime al tribunal de abordar, exigir y merituar decisiones acordes a derecho y en total apego a las reglas de la sana crítica racional y al bloque de constitucionalidad. Acota que si uno de los concursantes ha esgrimido doctrina y teorías que a criterio del jurado no serían aplicables y otro concursante lo ha hecho de igual manera, debería en ambos casos marcarse el yerro, lo que no ha sucedido a su entender.

Solicita por las razones expuestas sea elevada su nota.

II.- El postulante Aybar plantea formal impugnación al dictamen del jurado respecto del caso n° 1 de su prueba de oposición. Corresponde encuadrar su estudio en el procedimiento previsto en el art. 43 del Reglamento interno.

En ejercicio de las facultades allí conferidas, se dispuso en fecha 3 de diciembre de 2018 cursar vista al evaluador para que se expida brindando las explicaciones e informaciones que estime pertinentes.

El jurado, al responder en fecha 12/2/2019, lo hizo ratificando la puntuación asignada y aconsejando desestimar la impugnación. Para ello, utilizó los siguientes argumentos: *“Impugnación del concursante Claudio Hernán Aybar: Caso 1. El planteo luce solamente como una mera disconformidad con el resultado. Efectivamente numerosa y calificada doctrina considera que a los fines de la aplicación del art 165 del C.P. no resulta necesario que el robo sea consumado, evidencia entonces un desconocimiento de la figura en cuestión. Cuando consideró que el homicidio es culposo porque su defendido no quiso matar volvió a confundir la figura penal, que como el concursante debe saber es compleja y se integra con un robo- tentado o consumado- y la muerte de una persona. En su devolución el jurado a modo de ejemplo expresó que ‘Tampoco consideró situaciones de dolo eventual’, es decir nunca empleó la frase que el impugnante le atribuye al jurado en forma literal de ‘ha dejado sin efecto el considerar situaciones de dolo eventual’. A más de desconocer la teoría, la figura en su conjunto es dolosa, aunque el homicidio pueda*

finalmente resultar de la culpa o imprudencia. Los autores más tradicionales entienden a la figura como abarcativa del homicidio preterintencional e incluso el culposo. Mientras que otros más garantistas encuentran su límite en el dolo eventual, es decir que debe la muerte resultar del obrar doloso, aunque sea eventual. A esto se refirió el jurado cuando expresó que no consideró la hipótesis de dolo eventual. Sin embargo no es esa la única razón del puntaje, ya se describieron dos falencias de índole de conocimiento jurídico. Sin ánimo de confrontar con el concursante invito a leer la jurisprudencia del Superior Tribunal de nuestra provincia, así como de la Cámara Nacional de Casación Penal e importante doctrina, como es la de Edgardo Donna, Sebastián Soler, Fontan Balestra, etc. Finalmente y cuando el jurado dice que el concursante encontró una salida, que se presenta débil en orden a la propuesta, esto es así, porque el concursante no debe olvidar que está presentando un recurso, que debe convencer al tribunal para obtener una sentencia que sea favorable a los intereses de su defendido. Si bien tuvo una propuesta, por un lado errónea al considerar no aplicable la figura de la sentencia porque el robo quedó en grado de tentativa, por el otro culminó que el homicidio es culposo limitándose a expresar simplemente que no tuvo intención, pero aquí reiteramos, si bien su solución conviene a su defendido no fue expuesta con la claridad y profundidad de modo que convenza y pueda modificar la sentencia. No son los resultados, que si son importantes en tanto tengan apoyatura normativa, sino el procedimiento de cómo se llega a ellos. Por otro lado, el puntaje fue el adecuado, a lo positivo y negativo del examen, en orden a los errores en la fundamentación y la argumentación 'poco clara'. En conclusión, la impugnación luce como ya lo expresáramos como una mera disconformidad con el resultado obtenido. Caso 2. No impugnó. Por los argumentos expresados, el Jurado ratifica la puntuación consignada, solicitando se rechace la impugnación deducida".

III.- En esta instancia cabe señalar que el recurso interpuesto por el Abog. Aybar no puede ser acogido en tanto no ha logrado superar el recaudo previsto reglamentariamente -esto es la demostración de la existencia de arbitrariedad manifiesta en la valoración que ataca-. De la lectura de la opinión del jurado, en particular de las razones contenidas en la segunda intervención, surge con claridad que las alegaciones del recurrente no pasan de ser una simple discrepancia con el criterio del evaluador de que no desarrolló adecuadamente la figura del artículo 165 del código penal ni los fundamentos de su recurso con claridad y profundidad suficiente. Se observa así que el tribunal ha dado serios argumentos que convencen que la calificación asignada se sustenta en las constancias de la prueba rendida por el concursante Aybar; motivos que por su fundamentación no lucen irrazonables ni arbitrarios.


D. MARÍA SOFÍA MACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

Por ello, este Consejo Asesor no encuentra motivos para apartarse de las conclusiones del jurado, las que se ratifican y comparten íntegramente.


Por lo expuesto,


**EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN
ACUERDA**

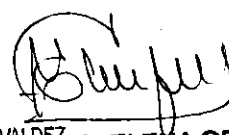
Artículo 1°: **DESESTIMAR** la presentación efectuada por el Abog. Claudio Hernán Aybar contra la calificación del jurado en la prueba de oposición en el concurso n° 176 (Defensoría Oficial Penal III del Centro Judicial Concepción), conforme a lo considerado.


Artículo 2°: **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*.

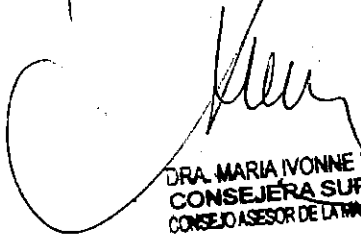
Artículo 3°: De forma.

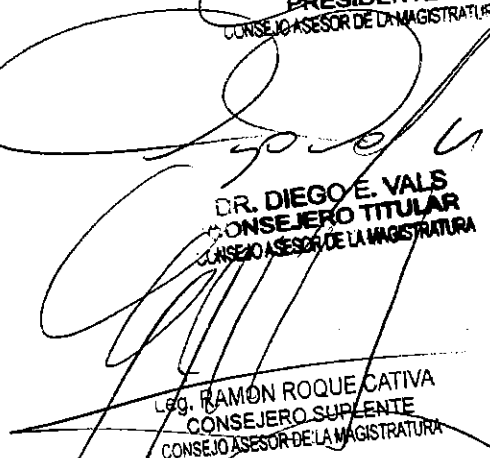

DR. ANTONIO D. ESTOFAN
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



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

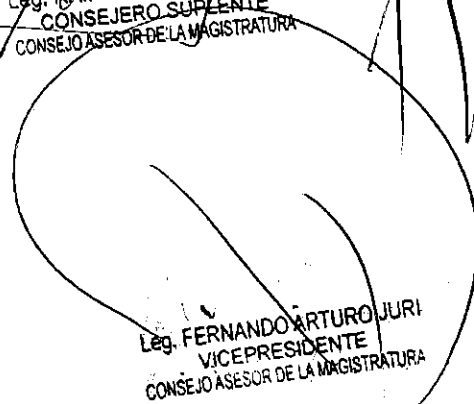

DRA. ELENA GRELLET
CONSEJERA TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


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



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


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


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


Leg. FERNANDO ARTURO JURÍ
VICEPRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

ANTE MI DOY FE


DRA. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA