

ACUERDO n° 194/2019

En San Miguel de Tucumán, a los 29 días del mes de agosto del año dos mil diecinueve; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y


VISTO

La presentación del Abog. Jorge Ariel Carrasco en la que deduce impugnación a la evaluación de la prueba de oposición en el concurso n° 181 (Vocal de Cámara Sala II del Centro Judicial Concepción); y,

CONSIDERANDO

I.- El postulante sostiene que el dictamen del jurado calificó con arbitrariedad manifiesta su prueba de oposición al no haber ajustado su actuación a las pautas del art. 39 del RICAM. Sostiene que en el dictamen se calificó positivamente solamente a aquellas soluciones coincidentes con el criterio del evaluador.

Respecto del caso 1 refiere que el jurado cuestionó la solución adoptada -absolución- considerando que se debía haber condenado por el delito previsto en el art. 175 inc. 1° del Código Penal “demostrando con ello y en las calificaciones realizadas al resto de los postulantes, que solo aceptó como válidos los exámenes que adoptaron idéntica solución, es decir que concluyeron en condena”. Afirma que ello constituye arbitrariedad manifiesta, pues el reglamento establece que el jurado debe considerar válidas las diversas soluciones y los caminos lógicos utilizados por cada postulante y que, en su examen, la posición adoptada se encuentra debidamente fundada. Interpreta, de la lectura de la consigna, que los hechos de la acusación son bastante claros y precisos y encuadran materialmente en el delito de estafa, por lo que no encuentra razones para condenar -como hace el jurado- por un hecho que no está contenido en la acusación sin afectar el derecho de defensa y el principio de congruencia. Destaca que no constaba en el caso que el fiscal haya acusado a la imputada por haber encontrado el cheque en la vía pública sino que el reproche fue haberse presentado en el banco a cobrarlo simulando ser legítima tenedora; de ahí concluye que, a su juicio, la conducta era atípica y que el fiscal nada dijo sobre la forma en que el instrumento llegó a manos de la acusada, lo que impide al tribunal a considerar válidamente esta circunstancia (el hallazgo) para fundar una condena. Agrega que sobre esa base, al no haber acreditado el fiscal el tipo subjetivo del delito de estafa, concluyó en su examen que la imputada debía ser considerada poseedora de buena fe y que no correspondía sanción penal. Disiente con la comparación que efectúa el jurado respecto de una tarjeta de crédito con un cheque al portador. Asevera que la solución dada en su examen encuentra sustento en normas civiles citadas en el examen y especialmente en un fallo, al que identifica y acompaña en copias. Explica el contenido de ese pronunciamiento


Dra. MARÍA SOFÍA VACUL
SECRETARÍA
CONSEJO ASesor de la MAGISTRATURA

y sostiene que demuestra que el jurado actuó arbitrariamente al descalificar con 9 puntos su examen por el mero hecho de tener una solución contraria a su posición; agrega que a su juicio el evaluador no tuvo en cuenta que su examen se ajusta a las pautas del código procesal, que tiene una estructura adecuada y uso de lenguaje técnico. Pide por ello que se eleve al máximo la nota conferida.


Con relación al segundo caso, también considera que el jurado actuó con arbitrariedad. Disiente con la afirmación del evaluador de que trató el tema de la prisión preventiva por fuera de la consigna; afirma que el jurado incurrió en excesivo rigorismo ya que la decisión adoptada en su prueba no perjudica los derechos de los imputados. Acota que en el caso era un tema central la prisión preventiva y que resulta arbitrario que el tribunal disminuya puntaje por haberlo atendido pues -en su opinión- en nada afecta a la solución final que acepta la propuesta de juicio abreviado. Requiere se eleve a 20 la nota.

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”.*

III.- Conforme la facultad otorgada por el artículo 43 del RICAM citado, se dispuso en fecha 14/2/2019 requerir la intervención del jurado para que brinde las explicaciones o informaciones correspondientes.

Al contestar la vista cursada, el tribunal interviniente expresó que: *“Corrección Impugnaciones al Concurso N° 181 CAM Tucumán. Se nos corre traslado de las impugnaciones formuladas por los postulantes ante el dictamen que por unanimidad*

presentamos oportunamente. Como aclaración metodológica, y como lo hacemos habitualmente en otros Concursos de Magistratura, la revisión del dictamen del Jurado no constituye una instancia de amplitud desmesurada, sino que su interpretación es restrictiva en orden análogo a la doctrina de la 'arbitrariedad', es decir cuando el agravio demuestra una falla argumental que descalifica el acto examinador. (...) CONCURSANTE 11 (Jorge Ariel Carrasco). El ponente se agravia sosteniendo arbitrariedad. Respecto del Caso I, alega infundadamente que usamos un prejuicio, -no en el sentido de la Filosofía Hermenéutica sino peyorativo-, para descalificar su examen solo porque su conclusión no se ajustaba a la nuestra. Adjunta un fallo de la Casación Nacional en su auxilio. Respecto del caso II, pese a aceptar el ponente nuestras 'observaciones' reafirma la pertinencia de considerar la inadecuación de la prisión preventiva. En primer lugar, respecto del Caso I, que se acompañe un fallo de conclusión coincidente recién en la impugnación es improcedente pues el razonamiento, -con conocimiento o no de dicho precedente-, debió efectuarse en el examen. No obstante, los yerros señalados no configuran como sostiene de manera impertinente el examinado una caprichosa postura dogmática del Jurado, sino deficiencias claras desde la ciencia del Derecho. En ningún autor, -ni siquiera obvio en el fallo agregado-, se ha llegado a afirmar que quien intervierte su título al apropiarse de una cartular hallada en la vía pública, es poseedor de buena fe. Ese yerro es descalificante para un aspirante a un cargo de la categoría de Tribunal de Juicio. Solo podría admitirse como argucia defensiva, vgr, en un concurso para Defensor Oficial, cargo que obvio es señalar, no posee compromiso con la verdad forense, sino con la persuasión partiva. En el fallo que el postulante acompaña, ni siquiera el voto del colega que entendió no se realizaba el art. 172 CP se negó la ilicitud de la apropiación, sino que no lo trató porque no había sido imputado en el proceso. Más allá que creemos errada esta afirmación, a contrario, en el caso sometido a examen hasta la propia defensa lo peticionaba, y es sabido que existe relación de concurso aparente entre el art. 175 inc. 1o y el art. 172 CP. Si se observa nuestro dictamen se podrá verificar fácilmente que no descalificamos su conclusión en orden a la tipicidad de Estafa, pese a que desde la teoría de la imputación podríamos haber señalado que existe desvalor de acto, -tentativa-, y que toda alusión a su burdidad no empece a su ilicitud sino a la penalidad, y que la afirmación en contrario no fue desarrollada por el ponente. Precisamente lo que valoramos como demérito fue la argumentación deficiente ya aludida, en temas tan debatidos en la moderna dogmática de la imputación normativa. El propio concursante lo entendió así al hablar de criterios de oportunidad, que sin dudas pueden existir pero que se hallan en cabeza del MPF y no del Magistrado decisor. También señalamos como error, que si el concursante coincidía con la defensa en que se vulneraba el principio de congruencia la conclusión debió ser de Nulidad, más allá de la incompetencia. Por eso fue absolutamente desacertada la admonición al MPF, ajena al respeto a los roles en el procedimiento dialogal, cuando tampoco el judicante dice nada sobre la invalidez. Igual conclusión merece el Caso II, sobre todo si el propio examinado acepta que no trató la discusión sobre la calificante de


Dra. MARIA SOFIA MACUL
SECRETARÍA
CONSEJO ASesor de la Magistratura

arma del último párrafo del inciso 2do, del art. 166 CP, ni sobre la Resistencia a la autoridad, demérito que hemos señalado a todos los concursantes que lo omitieron. Y de nuevo estimamos pertinente descalificar la admonición a las partes sobre la prisión preventiva, cuando no constaba en la consigna las circunstancias en que ésta se había decidido -por un Magistrado obvio-. Debe recordarse que se trata de un examen para el cargo de Juez y excede a la potestad judicial 'retar' a las partes por sus -supuestas- decisiones legítimas. No existe ninguna razón para modificar la puntuación del magro examen del postulante”.

IV.- En fecha 27/6/2019 el Consejo resolvió dar intervención a un consultor técnico, en ejercicio de sus facultades propias. El experto designado, luego de analizar los antecedentes del caso, propuso lo siguiente: “(...) 5- Concurante 11 Jorge Ariel Carrasco. Caso N° 1. El suscripto comparte los fundamentos y el puntaje vertidos por el jurado. En efecto, se advierte que el concursante, al analizar la tipicidad del hecho que da por probado, señala que la estafa en su faz objetiva presenta tres elementos, los cuales no describe, aunque indica que de ellos 'solo se cumplen dos de los elementos del tipo objetivo, pues se encuentra acreditado que la imputada... obtuvo un beneficio económico por la suma de... con el consecuente perjuicio al titular de la cuenta y denunciante...'. De este párrafo se observa que falta el análisis de otros dos elementos: el error y el ardid o engaño, resultando que según su conclusión de dicha valoración debería haberse arribado a la atipicidad objetiva. Sin embargo, este que parece ser el centro del análisis del examen no se aborda con suficiente entidad. Además, bajo esta primera conclusión -atipicidad objetiva- no debería haberse pasado al análisis del aspecto subjetivo, no obstante el concursante concluye que el accionar de la imputada fue sin dolo. Con una llamativa síntesis descarta el encuadre subsidiario en la apropiación de cosa perdida, destacando que el accionar fue sin dolo, lo cual es objetable compartiendo las consideraciones que en lo específico hace el jurado sobre todo las críticas a que la encartada era poseedora de buena fe del cartular. En este sentido, vale destacar que no se trata solamente de coincidir o no con la conclusión a la que arriba el concursante en su examen, sino de valorar el proceso lógico y valorativo que el mismo realizó para llegar a tal resolución. En este punto debe resaltarse que el fallo que el postulante cita la resolución se dio por mayoría, resultando que la disidencia consideró el hecho como estafa, lo que es compartido por parte de la doctrina y jurisprudencia; mientras que otros autores indican que se trataría de un caso de tentativa de estafa realizando un estudio sobre la idoneidad o no en el medio puesto que la maniobra, al ser advertida, neutralizaría la consumación, lo cual en concreto se daría con la denuncia formulada por el titular de la cuenta al banco, acto con aptitud para impedir el cobro (salvo actuación negligente por parte de la empleada bancaria como en este caso); otros se orientan por el delito de apropiación y otros por la atipicidad. Esto significa que existe una rica discusión doctrinaria y jurisprudencial sobre el tema propuesto en el examen que no fue, tratado por el concursante. Por otra parte, al abordar la temática del principio de congruencia cita adecuadamente el precedente Sircovich de la


CSJN, no obstante no termina de expresar por qué en concreto hay o no vulneración de tal principio, realizando una evaluación de la evolución de la atribución táctica dada en los distintos momentos procesales. En función de las consideraciones apuntadas se estima que no corresponde modificar el puntaje establecido por el jurado. Caso N° 2. El suscripto comparte los fundamentos brindados por el Jurado en su dictamen y en la respuesta brindada la queja presentada. En efecto, se advierte que el postulante no abordó la temática relacionada con la discusión doctrinaria y jurisprudencial que se da en torno a la arma de: fuego inapta para el disparo y el conflicto que sobre su encuadre penal se da en el artículo 166 inciso 2 y 164 como así tampoco analizó el delito de resistencia a la autoridad y la posible relación concursal con la sustracción. Si bien se hacen menciones y notas doctrinarias y jurisprudenciales para fundar la pena, contrariamente no se hace una valoración más concreta de las pautas para su imposición adecuadas al caso, tampoco se detallan las reglas de conducta a imponer. No se menciona el decomiso del arma de fuego secuestrada, ni en los fundamentos ni en el resolutorio, aunque en este último sí se ordena el decomiso de la motocicleta en la que se desplazaban los condenados en el resolutorio, aunque no se fundamenta. El caso no presentaba mayores complicaciones, en tanto como lo releva el jurado era simple y esta circunstancia, se estima, debió habilitar al postulante a poder abundar con mayor amplitud en el análisis de las cuestiones controvertidas que presentaba. Más allá de ello, corresponde mencionar y resaltar que el examen como acto procesal presenta solvencia, completitud y corrección; observando la utilización de lenguaje jurídico. En función de las consideraciones apuntadas se estima que no corresponde modificar el puntaje establecido por el jurado. (Firmado. Jorge C. Baclini)”

IV.- Ingresando al estudio del recurso y confrontados los cuestionamientos desarrollados en la impugnación con los fundamentos dados por el tribunal en sus dos intervenciones y los que aporta el experto consultor debe señalarse que, compartiendo lo antes transcrito, se ratifica la corrección de las observaciones formuladas por inexistencia de arbitrariedad.

A la luz del art. 43 del RICAM, que regla la presente instancia, 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. El recurso cuyos fundamentos fueron expuestos sucintamente en el primer apartado no logra desvirtuar las fundadas conclusiones a las que arribó el evaluador y, por ende no alcanza a demostrar la configuración de arbitrariedad en la calificación efectuada por el jurado, la que luce razonable y se encuentra ajustada a la totalidad de los recaudos exigidos en el art. 39 del Reglamento Interno.

Por todo ello,

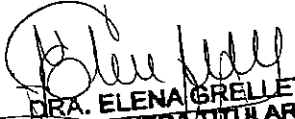
EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN
ACUERDA


Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

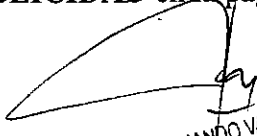
Artículo 1º: **NO HACER LUGAR** a la impugnación presentada por el Abog. Jorge Ariel Carrasco en el concurso n° 181 (Vocal de Cámara Penal Sala II del Centro Judicial Concepción) contra la evaluación de la prueba de oposición, por las razones consideradas.

Artículo 2º: **NOTIFICAR** el presente al impugnante poniendo en su conocimiento que resulta irrecurrible a tenor de lo dispuesto en el artículo 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura y **DAR A PUBLICIDAD** en la página web.

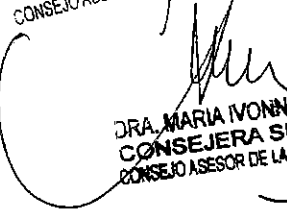
Artículo 3º: De forma.



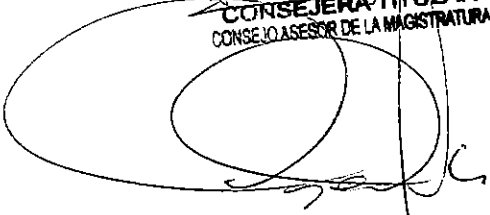
DRA. ELENA GRELLET
CONSEJERA TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



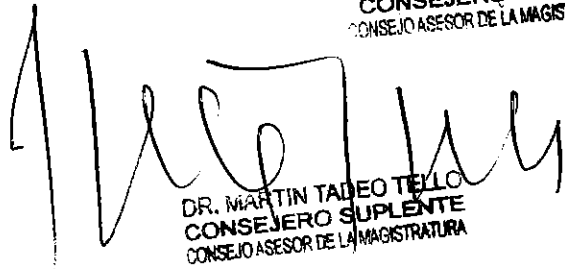
Leg. MANUEL FERNANDO VALDEZ
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



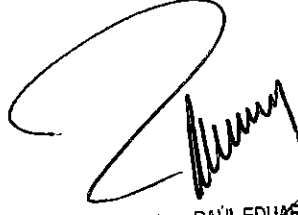
DRA. MARIA IVONNE HEREDIA
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



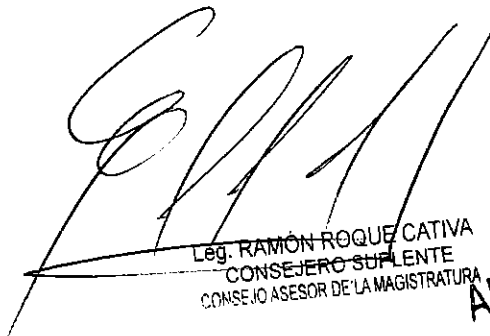
DR. DIEGO E. VALS
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



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

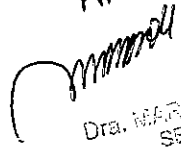


Leg. RAÚL EDUARDO ALBARRACÍN
CONSEJERO SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA



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

ANTE MI DOY FE



Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA