

ACUERDO Nro. 215 /2019

En San Miguel de Tucumán, a los 4 días del mes de septiembre del año dos mil diecinueve; reunidos los Sres. consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

La presentación del Abog. Carlos Mariano Delgado en la que deduce impugnación a la evaluación de sus antecedentes personales y al dictamen de la instancia de oposición en el concurso n° 179 (Defensoría Oficial Penal de la I nominación, Centro Judicial Capital); y,

CONSIDERANDO

I.- El concursante impugna la calificación de sus antecedentes personales cuestionado diversos aspectos del acta de fecha 19/12/2018.

Por una parte, alega que la sumatoria de los subitems del rubro II.2) Otras Actividades Académicas da como resultado 3,50 y no 3 como se consignó erróneamente en el acta. Pide se haga lugar a la impugnación y se consigne 3,50 puntos en el total del rubro.

Invoca asimismo que se ha omitido en el punto II.3.a) valorar un libro sobre evasión tributaria, que fue oportunamente adjuntado. Solicita se revea y se consigne el puntaje correspondiente a la autoría sobre dicha obra literaria.

Cuestiona de igual modo la falta de calificación en el rubro II.3.b) de un capítulo de su autoría denominado "*La cárcel en el contexto de nuestros sistemas penales*".

Finalmente, sostiene que se ha incurrido en discrecionalidad en el caso de algunos postulantes; cita a modo de ejemplo el caso del postulante 5 que fue calificado en dos categorías del rubro III) y afirma que en su caso solo lo fue en una -rubro III.c)- omitiéndose valorar en el rubro III.e) su desempeño de actividad en la Administración Pública por más de 13 años.

II.- Se agravia igualmente por la calificación efectuada por el jurado a su prueba, identificada como número 28. Luego de referirse de manera genérica a las pautas de corrección y a los límites y alcances de la revisión basada en arbitrariedad, desarrolla sus reproches.

Con respecto al caso n° 1, cuestiona que el evaluador haya dictaminado que fue erróneo considerar que la sentencia en crisis violentaba la doctrina y jurisprudencia posterior al fallo Acosta y que confundió los alcances de este precedente. Sostiene que dicho fallo interpreta con mayor amplitud los postulados del art. 76 bis, abarcando también delitos con un máximo de pena superior a los tres años a los que es posible el dictado de una condena cuyo cumplimiento puede dejarse en suspenso, como en la consigna planteada. Que por ello, la afirmación del jurado es errada. Agrega que también citó el fallo Kosuta, desvirtuando lo dictaminado por el jurado.


Dra. MARIA ROSA MACUL
SECRETARÍA
NACIONAL DE MAGISTRATURA

Expresa que también hay arbitrariedad en el caso 1 en la opinión del evaluador en tanto expresó que en su examen consideró inconstitucional que la concesión de la suspensión a juicio dependa del fiscal, desconociendo que el fiscal no decide. Sostiene que existe contradicción en la corrección. Que en su prueba, además de mencionar puntualmente las normas del código de rito referidas a la actuación del fiscal, dijo en todo momento que el fiscal dictamina y el juez decide; cita los puntos de su examen en este sentido. Afirma que de una lectura rápida se advierte que claramente diferenció las facultades decisorias del tribunal del dictamen del fiscal y que ello demuestra la arbitrariedad del jurado.

En cuanto al segundo caso, luego de manifestar que el tema no correspondía al código vigente, sostiene que no corresponde que se corrija el examen aplicando los criterios de técnicas de litigación en que se fundamentan códigos procesales foráneos o nuestro código procesal aprobado pero prorrogado, pues no es ley vigente. Entiende que la consigna es desarrollar un caso como lo haría estando en el cargo y que el magistrado o funcionario deben aplicar la ley vigente, no la derogada ni la que será vigente en el futuro. Concluye que corresponde la examinación integral del examen teniendo en cuenta que el mismo debe hacerse conforme al sistema normativo vigente al momento del examen.

III.- El Reglamento Interno prevé una instancia de revisión de la calificación de los antecedentes personales efectuada por el Consejo Asesor y de la prueba de oposición sobre la base de invocar y acreditar, por parte de los interesados, la existencia de un vicio de arbitrariedad manifiesta en la evaluación (art. 43).

Habiéndose reseñado los extremos en los que el recurrente considera basada su presentación, cabe adelantar a la luz de lo previsto en el artículo citado que la misma no será procedente en ningún aspecto.

III.1.- Debe descartarse la existencia de arbitrariedad en el acta de fecha 19/12/2018 por las siguientes razones.

En cuanto al supuesto error de sumatoria, debe señalarse que el impugnante no advierte que el rubro II.2 tiene como límite máximo de puntuación tres puntos, conforme lo prevé el apartado II. 2. *in fine* del anexo 1 del Reglamento Interno del CAM.

Por consiguiente, no obstante la distribución de puntaje en cada uno de los ítems que componen el rubro en cuestión, corresponde desestimar el agravio en virtud del límite máximo estipulado en la normativa reglamentaria citada.

Tampoco asiste razón al reclamo por la supuesta omisión de valoración del libro “Evasión Tributaria” cuya autoría alega. En este sentido debe tenerse en cuenta que el antecedente en cuestión no consiste en un libro propiamente dicho sino en una impresión que tiene su origen en un premio obtenido en un concurso de monografías jurídicas organizado por el Colegio de Abogados de Tucumán y que dicho antecedente fue valorado en el rubro IV (Otros Antecedentes), ajustándose a los criterios reglamentarios del órgano evaluador, los cuales fueron extensivos a casos análogos y en particular al ponderar los antecedentes de todos los participantes del presente concurso de manera igualitaria, hecho que no fue negado

por el recurrente. Por lo que corresponde desestimar el pedido, por resultar ya valorado dicho antecedente.

En lo que respecta al capítulo de libro que alega el recurrente y de cuya supuesta omisión se agravia, luego de un análisis del material correspondiente surge que el capítulo que el impugnante invoca es una ponencia -en coautoría con dos personas más- presentada ante el XV Congreso Latinoamericano, VII Iberoamericano y XI Nacional de Derecho Penal y Criminología que obra en la recopilación efectuada, junto con todas las demás ponencias presentadas. Dicho antecedente fue efectivamente valorado en el rubro II.2.c. conforme a los criterios vigentes, por lo que corresponde desestimar el recurso por no existir arbitrariedad en la calificación sino una mera disconformidad del recurrente.

Finalmente en lo que atañe a su actividad profesional en la administración pública, cuya valoración en el rubro III.e) Antecedentes Profesionales. Por Funciones Públicas o Desempeño de Actividad en la Administración Pública, con relevancia en el campo jurídico, pretende el impugnante, es criterio recurrente de este Consejo que la actuación como asesor letrado de reparticiones y organismos públicos no conforman más que una faceta del ejercicio profesional como abogado pero no implica el desempeño de función pública en sentido y alcance que este CAM entiende que corresponde asignar a este aspecto de la trayectoria profesional de los aspirantes (cfr. Acuerdo n° 32/2010). En consecuencia, corresponde desestimar el planteo invocado en relación a este acápite.

En razón de todo lo expuesto, al no existir -como se acreditó *supra*- arbitrariedad en la valoración otorgada al concursante en los rubros objeto de tratamiento, debe desestimarse en forma total su planteo.

III.2.- Reseñados los argumentos en que basa su posición el reclamante, es pertinente ingresar en el estudio de los cuestionamientos que plantea el concursante sobre el dictamen del jurado al calificar su prueba de oposición.

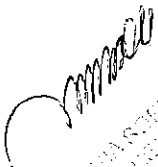
El análisis debe partir de la consideración de si existió o no actuación manifiestamente arbitraria del experto al valorar el examen del recurrente. A estos fines, en ejercicio de las facultades conferidas por el art. 43 del RICAM que regla la presente instancia impugnativa, se dio intervención al evaluador para que brinde las explicaciones e informaciones que estime pertinentes a la luz de los argumentos esgrimidos en la impugnación bajo estudio. El tribunal respondió aconsejando rechazar de manera unánime el recurso, conforme a los siguientes fundamentos: *"(...) Impugnación del Concurante N° 28 - Carlos Mariano Delgado. Caso N° 1: El impugnante, entiende que el jurado ha cometido un error al calificar como errónea la referencia que el concursante realiza sobre que la sentencia del caso violenta la doctrina que surge del caso Acosta. Esta crítica se corresponde al segundo párrafo del dictamen cuestionado. Dicha referencia la efectuó el concursante, hoy impugnante, bajo el punto 'Objeto', segundo párrafo. El concursante en su impugnación persiste en la errónea consideración, ya que como él mismo se encargó de explicar, dicho fallo se encargó de aclarar que sí es posible la aplicación de la suspensión del juicio a prueba, cuando se trate de hechos cuya calificación jurídica y demás circunstancias permitan la aplicación de la*

M...
CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN
DE LA FISCALÍA GENERAL
DE LA REPÚBLICA
CALLE 10 N° 1000, SAN JOSÉ, COSTA RICA

condena de ejecución condicional. Lo que no tuvo en cuenta es que la resolución judicial que deniega la suspensión no lo fue por falta de los límites previstos en el fallo Acosta ('tesis amplia') sino debido a la falta de consentimiento del Ministerio Fiscal, en los supuestos del 4o párrafo del art 76 bis, cuestión no debatida en el caso Acosta y sí doctrinariamente a partir de éste. Así que la sentencia en crisis no violenta ninguna doctrina del caso Acosta. Que no citó jurisprudencia específica al caso, salvo el ya mencionado caso Acosta, efectivamente, el concursante citó Kosuta, que es el opuesto a Acosta, cuando habla de la evolución, que por sí ya es una constante la cita de ambos, así que por omisión involuntaria no se lo consignó. Por otro lado en modo alguno esta omisión fue de importancia en la determinación del puntaje, existe una amplia jurisprudencia de los tribunales inferiores, incluso de nuestro superior tribunal superior que refieren específicamente al tema de la posición del M.P.F en los casos de suspensión de juicio a prueba. Con un juego de palabras intenta hablar de contradicción en el jurado, cuando veremos que se trata de dos supuestos distintos. Así en primer lugar, cuando el jurado expresó que sin fundamento el concursante considera que es inconstitucional lo resuelto en el caso de la consigna, lo fue debido a que desde el inicio del examen, aquel invoca la violación de normas de naturaleza constitucional, internacionales y normas de las Constituciones Nacional y provincial, del cual se infiere que lisa y llanamente la sentencia sería inconstitucional, sin especificar en concreto qué normas de esas convenciones internacionales que cita, legislan sobre la suspensión del juicio a prueba, como así también las nacionales, aunque en el caso el art 16 pudo ser útil a la hora de fundar la arbitrariedad de lo resuelto por la sentencia en crisis en relación a otros casos similares. En segundo lugar cuando en el examen refiere que sería inconstitucional la norma penal que exige el consentimiento del fiscal (art 76 cuarto párrafo del C.P.), se entiende al considerar que el dictamen fiscal es vinculante para la procedencia, como lo consideró la sentencia, así en el examen el concursante expresa: 'la interpretación contraria - al ser injusta -acarrearía la inconstitucionalidad del cuarto párrafo del art 76 bis...y hubiese consentimiento del fiscal'. El jurado claramente se refirió cuando expuso que el concursante 'confunde jurisdicción con acción' (no que desconoce en qué consisten tales funciones) y tal confusión se desprende de lo expresado en el primer párrafo de la página 4 o si se quiere del folio 2 vuelta del examen, continuando esa línea al referirse al supuesto de inconstitucionalidad de la norma penal de fondo, antes referenciada. La confusión del concursante radica al considerar que si el juez considera vinculante la oposición del fiscal- como en el caso del examen- el fiscal ejerce la jurisdicción y que el juez la delega, cuando lo que hace el juez es respetar las funciones de cada sujeto, dentro del marco del debido proceso legal y bajo el paradigma acusatorio. En nuestro sistema jurídico quien ejerce la acción es el Ministerio Público Fiscal, a él le compete todo lo atinente a la misma, nacimiento, mantenimiento y extinción. ¿Qué es la suspensión del juicio a prueba? Justamente la paralización de la acción con alta probabilidad de extinción si se cumplen todos los parámetros legales y es en ese marco que la opinión es insoslayable. En esa consideración del impugnante, entendió el jurado, que se inscribe la idea de

inconstitucionalidad del art 76 bis cuarto párrafo, es decir eliminar la referencia que la ley efectúa al 'consentimiento fiscal', lo cual directamente convertiría al juez también en titular de la acción, en un claro posicionamiento puramente inquisitorio. Planteo peligroso a la luz de todo lo positivo que permitió la norma cuestionada, tanto para los imputados como para la administración y gestión de casos en la justicia. Lo del control o no de la opinión del Ministerio Público en estos casos es otra cuestión, la que queda librada a la valoración judicial, que tampoco debe ser arbitraria y que por la evolución de la doctrina y jurisprudencia se van determinando ciertos indicadores, algunos de los cuales han sido expresados por el concursante como fundamento del recurso, y fue justamente lo más valioso de su examen. El concursante no expresó nada sobre otras críticas que se le efectuaron a su examen. Le han sido valoradas en el examen del concursante en general y especial aspectos positivos en tanto ha obtenido un puntaje importante que le ha permitido aprobar el caso con un plus sobre el mínimo. La impugnación solo evidencia una disconformidad con el puntaje asignado. Caso N° 2: El cuadro de Teoría del Caso importa dos cuestiones fundamentales: 1.- elegir una estrategia concreta para el caso y analizarla desde tres aspectos fundamentales, el legal, el probatorio y el de los hechos, y; 2.- Al solicitar un cuadro, concreto, permite la delegación de tareas en el equipo de trabajo, pues con es un resumen del caso y de objetivos concretos, cuestión de suma importancias en ambientes con alta carga de trabajo. El no realizar el cuadro importa que no se pueda evaluar correctamente estas tres dimensiones que afectan el trabajo concreto del abogado defensor. La teoría jurídica importa plantear una alternativa de alta significación para el caso, sea aceptar la calificación propuesta por la Fiscalía o cuestionarla y establecer una alternativa a la misma. Esta decisión anterior determina la definición de los Hechos a probar, pues se podrá cuestionar algunos de los elementos de prueba de la fiscalía o ampliar los hechos para que abarquen una teoría jurídica alternativa. La Teoría Probatoria importa como probar los hechos que dan sustento al derecho. Estas tres ramas se interrelacionan y retroalimentan de modo que con independencia del tipo de código procesal que se trata, se trata de una herramienta de análisis válida para afrontar el caso y de allí su utilidad para demostrar las herramientas analíticas del concursante ante un caso real. El hecho de solicitar un cuadro hace asimismo a la posibilidad de delegar trabajo en equipos de colaboradores con señalamientos concretos y un marco de referencia de lo solicitado y la necesaria síntesis que implica los límites físicos que un cuadro impone”.

Del análisis de los temas sorteados de la prueba de oposición rendida por el postulante, los agravios expuestos en su presentación bajo análisis y los argumentos vertidos por el jurado en su dictamen de fecha 17 de octubre de 2018 y contestación del 19 de marzo de 2019, se advierte que el postulante no ha logrado demostrar manifiesta arbitrariedad en la calificación efectuada por el tribunal; requisito ineludible para la procedencia de la impugnación de conformidad a lo dispuesto en el art. 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura.


MINISTERIO PÚBLICO
FISCALÍA GENERAL
CALLE DE LA JUSTICIA N° 1001
LIMA, PERÚ

El jurado ha expresado las razones de la calificación asignada al concursante en la etapa de oposición y en su segunda intervención explicó en cada caso, de manera fundada los motivos de los criterios de calificación aplicados en el dictamen de la prueba del concursante; en consecuencia el tribunal se ajustó a las exigencias del art. 39 del Reglamento Interno y no corresponde que el Consejo se aparte de su opinión como órgano evaluador en tanto no se demostró la configuración del vicio de arbitrariedad que así lo habilitaría.

Cabe agregar que tales criterios utilizados por el jurado para la calificación de la prueba de la concursante no exhiben fallas que los descalifiquen en su validez. Las pautas de valoración al momento de calificar los exámenes integran la esfera de decisión del jurado y en el caso en estudio, las adoptadas no lucen apartadas de lo previsto en el art. 39 del Reglamento Interno, por lo que corresponde el rechazo del planteo en examen.

Por todo ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN ACUERDA

Artículo 1º: **DESESTIMAR** la impugnación presentada por el Abog. Carlos Mariano Delgado en el concurso n° 179 (Defensoría Oficial Penal de la I nominación del Centro Judicial Capital) contra la calificación de sus antecedentes personales y el dictamen del jurado sobre la prueba de oposición, conforme a lo considerado.

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.


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


Dr. LUIS JOSÉ COSSIO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA


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


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


Dra. MARÍA SOFÍA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

ANTE MI DOY FE