ACUERDO Nro. 267 /2020

En San Miguel de Tucumán, a los 25 días del mes de noviembre del año dos mil veinte; reunidos los Sres. Consejeros del Consejo Asesor de la Magistratura que suscriben, y

VISTO

La presentación del Abog. José Ignacio Isernia en la que deduce impugnación a la calificación de sus antecedentes y de la prueba de oposición en el Concurso nº 199 (Defensoría Oficial en lo penal de la IX Nominación, del Centro Judicial Capital); y,

CONSIDERANDO

I.- En primer lugar el recurrente considera que se encuentra incurso en la causal prevista en el artículo 43 del RICAM y que existió manifiesta arbitrariedad en la calificación de sus antecedentes por las razones que seguidamente se expondrán.

Respecto del acápite I.e. "Programa de Formación en Competencia de la Escuela Judicial del CAM" entiende que no se valoró el curso teórico práctico de Litigación Oral Penal de la Escuela Judicial del Consejo Asesor de la Magistratura de Tucumán junto a la Universidad Alberto Hurtado con una carga de 30 horas cátedra aprobado con calificación 9, por lo que solicita se reconsidere su puntaje asignándole 1 punto en el rubro.

Considera además que se debería haber valorado su desempeño en la defensoría IX que data del año 2016 al 2019 donde fue ayudante de defensor por concurso, cargo que le proporcionó un acabado conocimiento y experiencia de la dinámica y funcionamiento de esa defensoría, solicitando se otorguen los puntos que se consideren pertinentes.

En el rubro II.2.d. "Asistencia a cursos, jornadas, seminarios y eventos de similares características de interés jurídico" destaca que se le atribuyeron 1,25 puntos, siendo que de sus antecedentes surge que participó de varios seminarios, jornadas y cursos de posgrados que pertenecen estrictamente al campo del Derecho Penal y muchos de los cuales fueron calificados con muy buena nota. Solicita se le asignen 1, 75 puntos.

Asimismo reprocha el puntaje asignado en el rubro "IV. Otros Antecedentes", ya que -a su juicio- no se habría considerado su desempeño en el concurso público para acceder a los cargos de funcionarios letrados con jerarquía equivalente o superior a la de secretario de primera instancia para actuar en las defensorías publicas oficiales de las jurisdicciones federales de Tucumán y Salta. Por ello considera que los 0,25 puntos asignados deben ser elevados a 1 punto.

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

II.- Respecto del examen de oposición, que se identificó con el número 1, impugna la calificación asignada a ambos casos.

En alusión al caso 1, considera que el jurado no valoró su trabajó sobre tres ejes que lo llevaron a lograr la absolución del imputado.

Destaca la certeza apodíctica en que debe estar basada toda condena y cita fallo en apoyo a su postura. Observa que dejó claro que había más dudas que certezas, haciendo un análisis del caso y de las cuestiones que advierte confusas sobre base de las cuales pondera que procede el principio *in dubio pro reo* planteado en su examen. Refiere que el Tribunal Oral Criminal Federal de nuestra Provincia en varios fallos sostuvo que la comprobación judicial que implica resolver un dilema en circunstancias dudosas impone al juez la aplicación del art. 3 del C.P.P.N. a fin de minimizar la contingencia de la justicia humana que siempre soporta el coste probabilístico de la verdad fáctica y la opinabilidad de la verdad jurídica; prosigue afirmando pero que hay un coste que el sistema jurídico penal que el Estado de derecho no puede soportar, sino al precio de la pérdida de su sentido, cual es el de condenar a un inocente, por lo que se debe dar estricto cumplimiento al imperativo del art. 3 CPPN que, ante la duda manda absolver, conforme nuestros más altos tribunales lo entienden.

Seguidamente cita el principio de congruencia, respecto del que manifiesta que nuestra doctrina establece que el derecho de defensa exige la identidad del hecho delictivo por el que se dicta la sentencia con el contenido en la acusación al imputado al recibírsele declaración y con el expresado en la requisitoria fiscal de instrucción.

Alude varias incongruencias en el relato y en los argumentos expuestos por la fiscalía, de los que surge un error muy grave con respecto a la identidad del presunto imputado que en su examen exhibió y que transgrede el principio de congruencia, que se advierte cuando se aludió: "También se descarta la hipótesis de un desistimiento voluntario por parte de Duarte Ponce de León en razón de que si bien el art. 43 del código penal admite el desistimiento del delito en caso de tentativa esta situación no se verifica en los hechos traídos a debate." Advierte que otro elemento confunde más aún en vez de aclarar, ya que se llega al debate oral sin determinar con precisión es si el supuesto imputado es Daniel Ruarte Almeida o Duarte Ponce de León. Comenta que en su examen citó un caso donde se ensancha el principio de congruencia.

Respecto del principio de proporcionalidad, observa que el caso debió resolverse en el ámbito laboral y no en el penal como lo expresó en su examen. Señala que el deber de fidelidad es un principio del derecho laboral y existe en toda relación laboral, cual no se debe confundirse con el delito de administración fraudulenta, que solo se puede endilgar a quien tiene la facultad de administrar y disponer un patrimonio ajeno. Enfatiza que nunca se pudo llegar a la sanción impuesta dado el poder económico del empresario y que el perjuicio económico no fue acreditado, solo se limitó a una acción laboral despidiendo al trabajador, quien fue el real perjudicado en el caso.

Considera que su examen cumple con la consistencia jurídica necesaria, por lo que entiende manifiestamente arbitrario el puntaje asignado y solicita se le asignen 23 puntos.

Respecto del caso 2 indica que el jurado señaló la redacción de los antecedentes del caso como correcta pero insuficiente. Considera que la redacción es suficiente ya que se realizó con los datos aportados y no se agregó nada de lo que no estuviera en el caso y

que además en su prueba surge clara, precisa y de forma concisa la situación por la cual el imputado llegó a esa instancia.

Disiente con lo destacado en el dictamen por el jurado: "no parece correcto la mención de que el MPF haya llevado la investigación acercándose a las teorías de Lombroso y Garófalo" ya que Lombroso y Garófalo además de ser los principales precursores de la criminología compartían conceptos como peligrosidad y prevención especial y general. Entiende que por la idea de que "la peligrosidad termina por vulnerar el bien más preciado que tiene el ser humano después de la vida, la libertad" se dispone un procesamiento con prisión preventiva de una persona, cuando no existen los peligros procesales de fuga ni entorpecimiento de la investigación y la prueba en que se basa la investigación opina que es muy débil y confusa.

Subraya que el jurado refirió respecto de su examen que no cumple acabadamente la consigna de evaluar la conveniencia de introducir otros elementos procesales a fin de mejorar la situación jurídica de su asistido como ser filmaciones en el lugar del hecho, declaraciones de todos los testigos, peritación de la taza de café, etc.; tampoco está de acuerdo con ello por una cuestión estratégica y en atención a como se desarrolló el supuesto de hecho y expresa que la carga de la prueba no debe recaer sobre el imputado sino sobre el Ministerio Público Fiscal.

Considera que la estructura sobre la que construyó su caso el Ministerio Público Fiscal es endeble y refiere a las circunstancias del hecho sobre las que basó su posición. Considera que su propuesta, por la que el jurado le otorgó tan solo 8 puntos, cumple con el postulado de "consistencia jurídica" suficiente esbozado como parámetro para su resolución, con fundamentos legales, doctrinales y jurisprudenciales en observancia de los requisitos formales y sustanciales que debe respetar toda sentencia y con lenguaje jurídico adecuado. Por tal motivo requiere se le otorguen 19 puntos en mérito a lo expuesto.

III.- En relación al cuestionamiento formulado a la calificación de la prueba de oposición, este Consejo, de acuerdo a las facultades conferidas por el RICAM, decidió correr vista al jurado evaluador a los fines de contar con una fundada y acabada respuesta al planteo realizado por el impugnante. El tribunal se expidió en los siguientes términos:

"Concursante 1 (IMPUGNACION N° 9). CASO 1. La pretendida impugnación se basa en jurisprudencia y en argumentos jurídicos que, más allá de su pertinencia para la resolución del examen, resultan invocados recién en esta instancia de impugnación, con el fin de 'complementar' el examen. Por otra parte, se destaca que la cita de opiniones doctrinarias, no denotan el abordaje de la problemática específica del caso en examen. Por ello se mantiene la calificación asignada.

Concursante 1 (IMPUGNACION N° 9). CASO 2. El concursante manifiesta su disconformidad con la postura del jurado en cuanto este considera insuficiente la redacción de los antecedentes del caso, sosteniendo que con los datos aportados alcanza y que no se agregó nada que no estuviese en el caso. Sin embargo, de la lectura del examen en ese acápite se observa que las proposiciones fácticas omitidas resultan

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

importantes a los fines de las fundamentaciones jurídicas. Reiteramos que las teorías de Lombroso y Garófalo, si bien pioneras en su época, pero señalar que la fiscalía basa sus conclusiones en las mismas, carecen de asidero. Finalmente, cuando expresa el concursante que 'la carga de la prueba no debe recaer sobre el imputado sino sobre el Ministerio Público Fiscal para fundamentar su pretensión' lo que obviamente no es el eje de la discusión. Pero ello no autorizaba al concursante a apartarse de la consigna fijada en el caso por el tribunal examinador, referida a la introducción de otros planteos procesales (incluidas nuevas pruebas, como se deduce del use de la expresión 'etc.') con el fin de mejorar la situación jurídica del imputado. Por todo lo enunciado, se mantiene la calificación asignada."

IV.- En primer lugar, y en relación a la impugnación formulada contra la calificación de los antecedentes personales del impugnante, debe señalarse que de la revisión de la documentación obrante en su legajo no surge que haya existido arbitrariedad en la manera en que fueron valorados.

Es que, en el marco de lo normado por el art. 43 del Reglamento Interno de este Consejo, advertimos que para poder admitir la vía intentada por el Abog. Isernia, se debe probar la existencia de vicio de arbitrariedad en el modo en que se valoraron sus antecedentes, lo que ciertamente no sucedió.

Así, en lo que respecta a sus críticas sobre falta de asignación de puntaje en el rubro I.e. "Programa de Formación en Competencia de la Escuela Judicial del CAM", donde opina que no se le valoró el curso teórico - práctico de Litigación Oral Penal de la Escuela Judicial del Consejo Asesor de la Magistratura de Tucumán junto a la Universidad Alberto Hurtado con una carga de 30 horas cátedras, cabe recalcar que el evento no fue realizado por el postulante como alumno del Programa de Formación de la Escuela Judicial propiamente, sino que lo hizo como cursante, razón por la que fue correctamente considerada y valorada su capacitación en el rubro I.d. del Anexo I. del RICAM.

Su desempeño en la Defensoría IX donde fue ayudante de defensor por concurso, fue debidamente puntuado en el rubro correspondiente, tal como se desprende de la valoración oportunamente efectuada por este Consejo, teniendo en cuenta además su antigüedad en el cargo y demás aspectos atinentes a la carrera judicial.

Acerca de sus discrepancias con la evaluación del rubro II.2.d. "Asistencia a cursos, jornadas, seminarios y eventos de similares características de interés jurídico", cabe destacar que todos y cada uno de los cursos, jornadas, seminarios y eventos debidamente acreditados, fueron incluidos en el rubro y efectivamente puntuados, a lo que cabe añadir que los acreditados como cursos de posgrados, aprobados fueron incluidos en el rubro I.d. teniendo en cuenta su respectiva carga horaria y pertinencia por así corresponder.

Sobre sus reproches del puntaje asignado en el rubro "IV. Otros Antecedentes", debe señalarse que su participación en el concurso público para acceder a los cargos de

funcionarios letrados en defensorías publicas oficiales fue debidamente considerado y valorado, razón por la cual debe ser rechazado el reproche.

La puntuación asignada en cada rubro en crisis no resulta arbitraria ni infundada toda vez que la calificación no es una operación matemática sino que significa aplicar criterios de valoración en concreto y de ponderación de la situación de cada postulante en relación con la materia objeto del fuero vacante y con los demás aspirantes que compiten entre sí, de modo tal que la calificación atribuida responde a los criterios reglamentarios vigentes y resulta apropiada. La arbitrariedad manifiesta involucra una decisión caprichosa, carente de sustento legal y sujeta al mero arbitrio de quien la emite; vicio que no se ha configurado en el caso bajo examen habida cuenta que -como quedó demostrado por las razones antes señaladas- los antecedentes cuestionados fueron adecuadamente valorados dentro de los parámetros y escalas que fija el Reglamento Interno. Por todo ello es que se desestiman las quejas respecto de la valoración de sus antecedentes profesionales, manteniéndose el puntaje oportunamente asignado.

V.- Ingresando al análisis de los reparos del postulante respecto de la calificación a su examen de oposición, este Consejo comparte y hace suyas las expresiones vertidas por el tribunal evaluador en ocasión del dictamen de corrección de las pruebas de oposición pero también respecto de la vista que le fuera corrida en función del recurso interpuesto por considerar que ambas piezas son fundadas, suficientes y se bastan a sí mismas. Tampoco entiende este Consejo que se hubiera configurado en el caso un vicio de arbitrariedad que torne revisable el acto o lo coloque en situación de vulnerabilidad. Por el contrario las calificaciones asignadas en ambas instancias (antecedentes y oposición) son justas y acorde a las previsiones normativas y reglamentarias, razón por la cual debe rechazarse el planteo en estudio.

Por todo ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN

ACUERDA

Artículo 1°: **DESESTIMAR** la impugnación formulada por el Abog. José Ignacio Isernia contra la calificación de sus antecedentes y de la prueba de oposición en el concurso n° 199 (Defensoría Oficial en lo Penal de la IX nominación, del Centro Judicial Capital), 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.

ANTE MI DOY FE

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

Dra. ELEONORA RODRIGUEZ CAMPOS
PRESIDENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

DR. LUIS JOSE COSSIO
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

LEG. MARTA NAJAR
CONSEJERA SUPLENTE
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA

DR. ESTEBAN PADILLA
CONSEJERO TITULAR
CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA