ACUERDO Nro. 270**/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 de la Abog. Cynthia Lorena Rocha en la que deduce impugnación tanto contra la calificación de sus antecedentes personales como de su prueba de oposición en el concurso n° 199 (Defensoría Oficial en lo Penal de la IX nominación, del Centro Judicial Capital); y

CONSIDERANDO

I. La recurrente, en el plazo previsto en el art. 43 del RICAM, formula impugnación a la calificación de sus antecedentes en varios aspectos del acta aprobada en fecha 26 de agosto de 2020 por entender que existió arbitrariedad manifiesta.

a. En relación al rubro II. 2. B. "Disertación en cursos, jornadas, seminarios y eventos similares de interés jurídico, sostiene que no se valoró el certificado presentado del evento que detalla donde participó como única disertante. Refiere que cuenta con interés jurídico ya que expuso sobre normas referentes al sistema de seguridad.

b. Por otro lado, objeta que en el rubro III.e. no se valoró su función desempeñada en el Departamento General de Policía como Asesor Letrado, respecto de lo que adjuntó documentación de respaldo y que describió las funciones desempeñadas desde el 05/10/2005 hasta el 08/08/2016. Solicita la revisión de los puntos consignados y que se valore tal antecedente.

II. En lo que respecta a la calificación de su prueba de oposición, identificada con el n° 7, impugna la nota asignada a ambos casos en razón de haber incurrido el jurado -a su juicio- en arbitrariedad manifiesta al efectuar y fundamentar el dictamen y otorgar la calificación de 17 puntos en total.

a. Respecto del caso 1, pondera que el dictamen divide el análisis del examen en 4 puntos. Por un lado, la construcción formal del alegato, estructura lógica y lenguaje que es considerada correcta por el jurado sobre base de lo cual, por aplicación del art. 39 del RICAM, concluye que su examen hasta allí debería haber sido puntuado con los 13,75 puntos necesarios para darse por aprobada, pero aun así estima insuficiente la nota.

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

Relata que la consigna era realizar un alegato final y que desarrolló su prueba un tanto más extenso de lo que supondría hacerlo, con el fin de cumplir con todas las consignas dadas por el jurado.

En el apartado excepciones y plataforma fáctica, justifica el pedido de exclusión de prueba porque a su juicio, estas fueron como reñidas con las garantías constitucionales, ,

fueron realizadas sin el control de la Defensa, sin notificar la extracción de imágenes y trabajos de "inteligencia", por lo que se ve limitada a controlar su veracidad. Considera innecesaria y sobreabundante la discusión sobre los artículos señalados por el jurado, ya que el plexo normativo debe interpretarse de un modo armónico y respetando las jerarquías normativas, por lo que en un alegato final tal discusión resultaría excesiva y desviaría la atención sobre lo que realmente se debe discutir.

Refiere que por otro lado la exclusión probatoria solicitada, a los fines de la teoría del caso que la Defensa sostenía, era irrelevante ya que tranquilamente podría haberse llegado a un acuerdo probatorio y considerar tal prueba sobreabundante por lo que el imputado ya había reconocido en su declaración; agrega que su estrategia defensiva era restarle credibilidad y fuerza convictiva al alegato Fiscal con el planteo de esas exclusiones probatorias.

Por otro lado, achaca que el Jurado examinador endilga no haber fundado el rechazo del carácter de sujeto activo de esta figura típica, lo que afirma haber cumplido en su prueba, haciendo una cita textual de su examen.

Indica que el examinador realiza una interpretación del sujeto activo del tipo penal del 173 inc. 7, exponiendo que "*...el dependiente -imputado indudablemente manipula y está en contacto con bienes materiales de su empleador y que el tipo penal se aplica incluso a quien solo tiene el manejo o cuidado de intereses pecuniarios ajenos, lo cual indudablemente incluye a las labores que realiza el imputado en sede de su empleador*". Apunta que yerra el Jurado e incurre en arbitrariedad manifiesta al pretender imponer su interpretación o una única sobre el caso en examen, dando como errónea cualquier otra, cuando en realidad el rol de la Defensa es intentar siempre una interpretación más benigna para su defendido. Sostiene que el inciso 7 respecto del carácter de sujeto activo puede dar lugar a varias interpretaciones de acuerdo al plexo normativo y las circunstancias particulares de cada sujeto, teniendo en cuenta que el Derecho Penal y el Derecho no es una ciencia exacta ni una fórmula matemática.

Observa que revisó jurisprudencia y que el caso 1 utilizado en este concurso es real y que posee una solución, pero agrega que esa solución no es la única correcta. Entiende que el jurado pretendió que tal resultado sea reproducido por quienes rindieron, lo que no sucedió en ninguno de los 31 exámenes corregidos. Destaca que lo correcto para un Defensor es siempre buscar la interpretación que más favorezca a su defendido, según su estrategia defensiva la que puede variar según la interpretación de los operadores del sistema, del rol que se cumpla y del caso concreto, pudiendo alguna ser más conveniente que otra, pero no por ello incorrecta.

Remarca que el planteo en su alegato es correcto sobre base de lo resuelto en el fallo real.

Respecto al uso de los vocablos ardid o engaño, considera que los utilizó en un modo general y abarcativo pero reconoce que debería haber usado los vocablos de abuso de confianza o actos defraudatorios; sin embargo advierte que el error solo se cometió al

momento de argumentar que el tipo penal del Art. 173 inc. 7 CP no era el correcto según la base fáctica de la teoría del caso de la defensa, por lo que ello no redundaba en un error esencial o que fuese a perjudicar al Defendido o a la teoría del Caso de la Defensa. Compara su examen con otros que fueron aprobados y cometieron -a su entender- errores de concepto muy importantes como la tentativa acabada y la desistida o el uso de remedios procesales incorrectos.

Reitera que la elección de una estrategia defensiva para el caso concreto puede o no ser compartida o la más conveniente, pero no por ello errónea.

Manifiesta que su planteo es correcto ya que en el fallo del caso real el Juez se expide también sobre porqué el caso en análisis no constituyó la figura del hurto. De allí interpreta que si el tribunal se ocupó del tema, fue porque claramente la Defensa habría realizado el mismo planteo que se hizo en su caso.

Subraya que el punto d) es tenido como correcto lo que denota a su juicio, en comparación a otros exámenes, un análisis lógico más exhaustivo y fundado tanto teórica, como normativamente y sin errores conceptuales graves como otros concursantes que recibieron mayor puntaje y con quienes se compara.

Reprocha que el jurado, al pretender una solución única, no tuvo en cuenta ninguna de las cuestiones que expone el art. 39 del RICAM, con lo que incurre en arbitrariedad manifiesta al asignarle un puntaje de 8 puntos. Estima que se debía calificar con mayor puntaje, en virtud de la calidad de los argumentos esgrimidos y ponderar que el desarrollo se realizó de modo correcto y completo con citas jurisprudenciales y doctrinarias que tampoco fueron valoradas.

b. En relación al caso 2, da por reproducida la consigna y el desarrollo del caso. Refiere que el dictamen considera que la construcción de su prueba es formalmente correcta así como la estructura y el lenguaje jurídico utilizado.

Luego dictamina que no se abordaron la totalidad de las consignas, cuando reprocha que hay una sola consigna en el examen, que subraya fue ampliamente desarrollada.

Marca además que tuvo que hacer un esfuerzo interpretativo porque el caso planteado estaba regido por el CPPN, ya que el auto de procesamiento y prisión preventiva no existe a nivel procesal local, aunque podía hacerse una equivalencia con el requerimiento de elevación a juicio; que en virtud de ello decidió abordarlo como una resolución que imponía prisión preventiva y no una como una resolución de elevación a juicio. Refiere que la descripción de los antecedentes en su examen es correcta.

Luego describe que se solicitó la nulidad del dictado de la prisión preventiva por no encontrarse determinado el plazo, pero sobre este planteo no se pronuncia en ningún sentido el jurado advirtiendo que no es valorado. Refiere estar amparada tanto por la normativa procesal vigente en el momento del examen, haciendo cita textual del art. 285, norma que recepta todo el plexo normativo tanto constitucional como convencional respecto de las garantías procesales de las que goza el imputado en ese tipo de medidas coercitivas, en particular la determinación precisa del periodo de tiempo que durará la

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

misma y las razones de su extensión. Se compara con otros exámenes que en este punto obtuvieron mayor puntaje.

Indica que yerra arbitrariamente el jurado cuando alude a que, en el planteo de nulidad, se analizó la inocencia del asistido y se discutió la calificación legal, ya que tal cuestión fue desarrollada dentro de los agravios del Recurso de apelación interpuesto.

De ese modo disiente que su desarrollo no haya estado correctamente hilvanado, ya que si la nulidad previa planteada tiene asidero en la Cámara de Apelaciones en lo Penal de Instrucción, deviene en abstracta cualquier discusión posterior. Agrega que por ello seguidamente ingresa de lleno en la expresión de los agravios utilizando como estructura lógica la exposición de los requisitos tal como los enumera el art. 284 del CPPT. Refiere que primero expuso que no existen elementos de convicción suficientes para la procedencia de la medida, es decir que la prueba con la que la Fiscalía sostuvo la plataforma fáctica que imputa es insuficiente.

Pondera que la calificación legal es discutida como estrategia defensiva y siguiendo el orden del Art. 284 del CPPT a fin de probar que el hecho tiene una pena en expectativa que permite la ejecución condicional, recurso conocido y obligatorio cuando el delito en exámen lo permite y se realiza antes de ingresar en el analisis de los riesgos procesales propiamente dichos.

Luego el jurado critica que no se solicita declaración de testigos, ni la verificación de imágenes fílmicas. Considera que en este punto es arbitraria y errónea la observación realizada por el jurado porque ello totalmente ajeno al planteo, porque sería discutible en la oposición al requerimiento de elevación a juicio, en la etapa probatoria antes del jucio oral o durante la IPP.

Advierte que se aprobaron exámenes que usaron remedios procesales incorrectos, que no plantearon la nulidad por la falta de determinación del plazo, y que además desarrollaron el caso como si estuvieran ante un auto de procesamiento del PJN.

Concluye que los fundamentos de las impugnaciones no son apreciaciones subjetivas sino señalamientos de arbitrariedad o errores en que el jurado ha incurrido al momento de clasificar su examen tanto en la normativa procesal aplicable y al otorgar una puntuación que significa un aplazo, cuando en ambos casos se utilizó una solución al caso correcta, y que se cumplió ampliamente con lo que exige el Art. 33 del RICAM.

Destaca que puede el jurado considerar que la solución dada no sea la mejor, pero jamás puede tenerla por errónea y puntuarla como desaprobada, cuando fue correcta y completa a su entender. Solicita que el Consejo revea su examen y valore la solución jurídica, normativa, fáctica y argumentativa desarrollada.

Respecto del caso 2 señala que directamente se ha incurrido en una manifiesta arbitrariedad al no valorar la normativa procesal local. Solicita sea revisado y en virtud de su corrección técnica, jurídica y argumentativa, se puntúe correctamente muy por encima que los casos señalados.

A los fines de evaluar lo desarrollado en los casos n° 1 y 2 de su examen solicita se designe un consultor técnico de reconocida trayectoria en el fuero local.

III.- En cuanto a los agravios formulados a la prueba de oposición, haciendo uso de las facultades otorgadas por el art. 43 del RICAM se requirió la intervención del Tribunal para que brinde las explicaciones o informaciones correspondientes, el que al responder la vista cursada se pronunció en los siguientes términos: *"Concursante 7 (IMPUGNACION N° 6). CASO 1. En la impugnación se admite que el caso número 1 es la reproducción de un antecedente jurisprudencial que le resultaba desconocido al concursante en el momento de rendir el examen. La simple circunstancia de haberse elaborado el caso de examen sobre la base de un pronunciamiento (contemporáneo al concurso n° 199) emanado de uno de los principales Tribunales de Casación Penal de la República Argentina, descarta la tacha de arbitrariedad en la evaluación de la tipicidad y del carácter de sujeto activo del imputado en relación al tipo penal de administración fraudulenta ya que fue sobre la base de aquella jurisprudencia que se llevó a cabo la corrección del examen. La materia defraudatoria exige una elevada precisión en el análisis de los elementos del tipo objetivo, que no puede ser soslayada por una mera elección táctica del defensor, tal como lo demuestra el fallo en cuestión. En consecuencia, las impugnaciones no conmueven el criterio que condujo al puntaje asignado. Concursante 7 (IMPUGNACION N° 6). CASO 2. El concursante señala y a la vez se explaya con amplitud en la impugnación respecto a la solicitud del dictado de prisión preventiva, por no encontrarse determinado el plazo, sosteniendo que, al parecer, 'no está valorado'. El tribunal se limitó a señalar en los fundamentos de la corrección, que el concursante desarrollo este tópico en carácter de reseña y no descalificándolo, pues de haber sido así, lo hubiese fundamentado. Con respecto a la comparación que realiza compulsando el examen 22, señalando que 'no respeta los lineamientos para discutir este tipo de cautelares, ni formalmente. ni jurídicamente, como tampoco estratégicamente, ya que no discute los fines de esta cautelar, sino los hechos', el concursante ha obviado que quien resuelve el caso 22, comienza aclarando que: 'a pesar que el código de forma de la provincia de Tucumán no prevé el auto de procesamiento, como si lo hace el Código Procesal de la Nación, entiendo que a los fines dogmáticos, corresponde plantear el recurso de apelación, siendo que se trataría de una resolución del juez de instrucción, tal como lo es auto de elevación a juicio', lo que derriba el aludido cuestionamiento. El resto de las aseveraciones impugnativas, más lo señalado, no resultan suficientes para modificar el criterio del puntaje asignado".*

IV.- Abocados al análisis de los agravios expresados en la presentación de la postulante Rocha respecto de la valoración de sus antecedentes personales y la calificación de la instancia de oposición, cabe destacar que su recurso debe ser analizado en el marco del artículo 43 del Reglamento Interno del Consejo Asesor de la Magistratura que dispone que *"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*

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA

que constituyan una simple expresión de disconformidad del postulante con el puntaje adjudicado".

Confrontados los argumentos de la presente queja en estudio con las pautas previstas en la norma citada en el párrafo anterior, no surge que haya existido arbitrariedad en la manera en que fueron valorados ni sus antecedentes personales ni su prueba de oposición.

IV.1.- Importa destacar que la crítica esgrimida sobre la falta de ponderación del acápite II.2.b Disertación debe ser desechado toda vez que el evaluador ha obrado conforme las pautas y criterios inveterados aplicados a todos los concursantes en pie de igualdad. Debe ponerse de relieve que el propio Anexo I del RICAM establece como pauta rectora para la atribución de puntaje el grado de pertinencia entre el evento jurídico y la materia de la vacante del fuero en concurso. De una relectura de la documentación obrante en el legajo personal de la Abog. Rocha puede advertirse que su participación en como disertante en el evento "Marco normativo del sistema de seguridad pública en Argentina" no reviste las condiciones exigidas por la normativa aplicable para su consideración en el acápite de disertación en cursos, jornadas, seminarios y eventos de similares características de interés jurídico justamente por su generalidad y falta de correspondencia con el cargo de Defensor Oficial Penal.

Su desempeño en la órbita de la Policía Provincial no puede ser considerado en el rubro pretendido, dado que es criterio recurrente de este Consejo que la actuación como asesor letrado o abogado de reparticiones u organismos públicos, no es más que una faceta del ejercicio profesional como abogado pero no implica el desempeño de función pública con el sentido y alcance que este CAM entiende que corresponde asignar a tal aspecto de la trayectoria profesional de los aspirantes (cfr. Acuerdo n° 32/2010 y concordantes). De este modo, los cuestionamientos de la recurrente no resultan más que su propia posición diferente respecto de la adoptada por este órgano al calificar los antecedentes personales.

Consecuentemente, al no existir arbitrariedad en la valoración otorgada en este rubro, debe desestimarse su planteo. Por otro lado, debemos destacar que este criterio fue aplicado al ponderar los antecedentes de todos los participantes del presente concurso de manera igualitaria, hecho que no fue negado por la recurrente.

No obstante ello, debe señalarse que la descripción de tareas que corresponden al cargo que ostenta, y conforme la normativa que refiere en su planteo, abona el criterio sostenido por este Consejo.

De este modo, la puntuación asignada 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 del fuero vacante.

IV.2.- En relación a los reparos de la postulante contra la calificación asignada a su examen de oposición, cabe destacar que tampoco se advierte la existencia de arbitrariedad en el modo de calificar como pretende.

Cabe destacar que las comparaciones que realiza son improcedentes en los términos del art. 43 del RICAM, ello a más de que, conforme surge del dictamen elevado por el jurado y que se transcribe en el punto III del presente, se advierte que la prueba con la que se compara ciertamente cumplió con la consigna dada.

Más allá de ello, este Consejo comparte todos y cada uno de los argumentos aportados por el Tribunal a la hora de contestar la vista de impugnaciones cursada, por ser sólida y debidamente fundada su respuesta, compartiendo las razones allí expuestas, por lo que los agravios esgrimidos serán desestimados.

En la misma línea, dado que se evacuaron y rechazaron de forma correcta los agravios de la Abog. Rocha, corresponde desestimar su pedido de designación de consultor técnico.

Por todo ello,

EL CONSEJO ASESOR DE LA MAGISTRATURA DE TUCUMÁN
ACUERDA

Artículo 1°: **DESESTIMAR** la impugnación presentada por la Abog. Cynthia Lorena Rocha en el concurso n° 199 (Defensoría Oficial en lo Penal de la IX nominación, del Centro Judicial Capital) contra la calificación de sus antecedentes personales y la valoración de su prueba de oposición, conforme a lo considerado.

Artículo 2°: **NOTIFICAR** el presente a la 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 3°: De forma.

Dra. ELEONORA RODRIGUEZ CAMPOS
PRESIDENTE
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

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

ANTE MI DOY FE

Dra. MARIA SOFIA NACUL
SECRETARIA
CONSEJO ASESOR de la MAGISTRATURA