



Año 2016- Bicentenario de la Declaración de la
Independencia Nacional

*Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación*

RESOLUCIÓN SCDGN N° 34/16

Buenos Aires, 24 de octubre de 2016.

VISTAS las presentaciones realizadas por los Dres. Nicolás LAINO y María Eugenia DI LAUDO, en el trámite del concurso para la selección de la terna de candidatos al cargo de *Defensor Público Oficial ante la Cámara Federal de Casación Penal, Defensoría N°1 (CONCURSO N° 103 MPD)*; y

CONSIDERANDO:

I. Impugnación del Dr. Nicolás LAINO:

El postulante impugnó la calificación recibida por su oposición oral por considerar que ésta resultó ser producto de arbitrariedad manifiesta en los términos del segundo párrafo del art. 51 del Reglamento de Concursos de Magistrados del M.P.D.

A su juicio, la arbitrariedad invocada surgiría no sólo de la nota que se le asignó sino también de las devoluciones efectuadas a otros postulantes. Reprodujo los términos de su devolución y concluyó que su lectura no se corresponde con la de un examen desaprobado. Continuó describiendo, según lo recuerda —dada la “ausencia de un soporte de audio que haría más sencilla, precisa y verificable una impugnación de este tenor”—, cómo desarrolló su exposición oral. En tal sentido, recordó que dedicó unos tres minutos a los antecedentes del caso, analizando y esquematizando los tres agravios planteados por el representante del M.P.F. contra el sobreseimiento dictado. Luego pasó, “de manera ordenada, a refutar cada uno de los agravios, a saber: el argumento del Fiscal General de que resultaba prematuro el sobreseimiento; el relativo a la supuesta violación a los principios de oralidad y contradictorio en perjuicio del MPF; y, finalmente, el argumento más sustantivo vinculado con lo que para el fiscal resultaba una errónea aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más benigna que habría realizado el Tribunal Oral...”. Memoró que a los primeros dos agravios dedicó seis minutos y al restante le dedicó “los seis minutos remanentes. Por ello, consideró discutible la indicación del jurado en cuanto a que “dedica escaso tiempo de su informe al punto más relevante”.

Por otra parte, señaló que del dictamen surge que refutó los agravios de la fiscalía con argumentos correctos, lo cual, “por sí solo alcanzaba para considerar el examen aprobado”.

En cuanto a las valoraciones negativas (que no se hayan desarrollado las cuestiones abordadas por la Corte Suprema en los precedentes “Torea” y “Palero”, ni jurisprudencia de la CFCP), argumentó haber citado un precedente del Máximo Tribunal: “Fernández, Daniel s/averiguación de contrabando”, “referido a la posibilidad de aplicación retroactiva a favor del imputado de una reforma en la condición objetiva de punibilidad de un tipo penal (aumento de la misma)... que resultaba efectivo y

USO OFICIAL

atinente al caso”. Asimismo, consideró que el Jurado no “dedicó la suficiente atención” al análisis jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referida al art. 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece el principio de retroactividad de la ley penal en beneficio del reo.

Finalmente, a partir de las devoluciones de otros concursantes, se comparó con las correspondientes a los postulantes Herrera (13 puntos) y Barreiro (12 puntos), de donde surgirían mayores falencias y defectos que los advertidos en su dictamen, por lo que su calificación resultaría arbitraria. Por todo ello, solicitó que “se puntúe su examen con una nota ostensiblemente superior a los quince (15) puntos”.

II. Impugnación de la Dra. María Eugenia DI LAUDO:

Impugnó la calificación de las pruebas de oposición (escrita y oral) efectuadas en el dictamen emitido por el Jurado de Concurso. Invoca las causales previstas en el segundo párrafo del art. 51 del reglamento aplicable. En relación con el examen oral, señaló que “se destacó positivamente el estar encaminada en el tema con las correctas citas de jurisprudencia de la CSJN y CFCP aplicables al caso y, por otro lado, en función de un no especificado desorden y enunciaciones genéricas, se califica con una nota que impide la aprobación”.

En cuanto al escrito, adujo que se le observó la ausencia o necesidad de mayor desarrollo de agravios que sí habría desarrollado suficientemente y, al mismo tiempo, que se omitió destacar y valorar otros agravios federales debidamente fundados y pertinentes para la defensa de los intereses del representado.

Sobre las enunciaciones genéricas observadas en la oposición oral, sostuvo que ello fue consecuencia “del eje central del caso propuesto”, el que encontraba solución en la aplicación directa de la doctrina sentada por la CSJN en el precedente “Palero” y reiterada por la CFCP en otro fallos (que también citó). Solicitó, en consecuencia, que se descarte dicha objeción y se tenga en cuenta que estuvo “bien enfocada”, que citó jurisprudencia pertinente y directamente aplicable al caso, y que desarrolló los argumentos centrales para refutar el recurso fiscal. Asimismo, solicitó que se incorpore como valoración positiva el tratamiento de la inadmisibilidad del recurso fiscal y la refutación de sus razones. Aportó fotocopia de los apuntes elaborados durante la capilla previa al examen oral, como prueba documental.

En cuanto al examen escrito, consideró infundada la objeción referida a que “no peticiona la revisión horizontal en subsidio, sin dar motivos para ello” ya que, de los párrafos pertinentes de su examen –que transcribió– surgiría que “no se soslayó ni dejó de considerar y peticionar la subsidiariedad de la revisión horizontal. Revisión que solo se lograría luego de que la CSJN emitiera su fallo con remisión



Año 2016- Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

*Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación*

al precedente “Duarte”. Pues, al día de la fecha, la CFCP no ejecuta el proceso de revisión horizontal de manera automática y sin previo dictamen jurisdiccional de la CSJN en el caso concreto...”.

Sobre lo apuntado por el Jurado en cuanto a que “algunos agravios, como el referente al procedimiento policial requería mayor desarrollo”, sostuvo que los puntos V.2 y V.3 de su examen “demuestran el amplio desarrollo del mismo en función de las cuestiones federales que habilitaban la vía extraordinaria”.

Por tanto, solicitó que se descarten las valoraciones negativas reseñadas y que “se incorpore a la valoración positiva el desarrollo de los agravios federales (subsidiarios) viables para la solución del caso en resguardo de los intereses del representado”, desarrollados en los puntos V.4, V.5, V.6 y V.7 de su examen, y se eleve consecuentemente la calificación asignada.

III. Tratamiento de la impugnación del Dr. Nicolás LAINO:

La impugnación traída a estudio de este Jurado de Concurso, se anticipa, no habrá de prosperar. Como bien señala el postulante, ante la falta de previsión reglamentaria, no se cuenta con ningún tipo de grabación de la examinación de cada postulante, ni en soporte de video ni de audio, debe estarse a la observación y escuchas efectuadas por los miembros del Jurado tal como fueran plasmadas en la correspondiente devolución, debiendo destacarse que tanto las cuestiones temporales como las de fondo fueron objetos expresamente considerados en el debate previo efectuado por el Jurado, que llegó a la conclusión escrita impugnada.

En ese orden, corresponde señalar, en primer término, que no es una consecuencia necesaria, como infiere el aquí impugnante, la aprobación de la mentada etapa de evaluación el hecho de haber refutado “correctamente” los agravios presentados por el Fiscal General en la instancia recursiva en contexto. Evidentemente, se trata de una cuestión de mera apreciación subjetiva que lejos está de demostrar objetivamente el vicio que invoca. En efecto, el hecho de que las refutaciones ensayadas fueran estimadas aisladamente correctas, dista de haber agotado la posibilidad de análisis que el caso ofrecía como para considerar el cabal conocimiento del postulante de la temática sobre la que versaba específicamente el caso de examen. En efecto, en punto al defecto principal señalado en su devolución, debe hacerse hincapié en que se omitió el más básico análisis sobre el tema de la validez temporal de la ley penal, dedicándose directamente al tratamiento del art. 9 de la C.A.D.H., la jurisprudencia de la Corte I.D.H., el control de convencionalidad y si aquélla resulta vinculante para la jurisprudencia interna.

El hecho de haber citado el Fallo “Fernández” de la CSJN, en lugar de “Palero”, es una demostración de aquella falta de conocimiento

preciso de la cuestión específica sobre la que versaba el caso de examen, dado que éste último trata sobre una cuestión estrictamente idéntica a la planteada en la evaluación. Lo mismo se dirá en relación con la numerosa jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal que fue receptiva de dicha doctrina y que tampoco se citó. Evidentemente, el notorio desconocimiento de la jurisprudencia del Tribunal ante el cual se presenta al recurso (Casación) como así también del máximo órgano jurisdiccional (CSJN), configura un grave defecto que no puede ser ignorado, teniendo además en cuenta que el cargo en concurso actúa ante ambos Tribunales. Adicionalmente, los precedentes en cuestión no son nuevos sino que se trata de una cuestión que se viene analizando tanto desde la doctrina como por la jurisprudencia desde varios años atrás, lo que ubica al acto oral examinado en una situación lindante con la indefensión. Al respecto, no es ocioso recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado recientemente como supuestos de falla inexcusable o negligencia manifiesta del defensor proporcionado por el Estado, aquellos casos donde se observare carencia de conocimiento técnico del proceso penal o indebida fundamentación de los recursos interpuestos (CorteIDH, Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador, sentencia del 5 de octubre de 2015, Fondo, Reparaciones y Costas, parág. 166).

Por otro lado, tanto en la oportunidad de su evaluación oral como ahora en su impugnación (con sustento en el aludido fallo de la CSJN) manifiesta que como “la condición objetiva de punibilidad” que fue modificada (el monto de lo apropiado, en el caso) integra el tipo penal, debe aplicarse esta última por ser más benigna, con la contradicción interna que ello implica. En efecto, si se tratara de una condición objetiva de punibilidad entonces no integraría el tipo (Cfr. al respecto la reseña efectuada por María Laura Greppi en “Los montos previstos en la ley 27.769. Su naturaleza jurídica”, Revista de derecho penal y procesal penal, 3/2012, Abeledo Perrot, p. 474, y sus citas) con todos los riesgos que ello importa para las pretensiones esgrimidas por el impugnante. Para graficar los peligros que para una postura defensista entraña la conceptualización del monto evadido como condición objetiva de punibilidad se citará un párrafo del artículo indicado: “...con la redacción de los arts. 1 y 2, Ley Penal Tributaria, el legislador ha intentado controlar el grado de fragmentariedad propio de la norma penal a través de la inserción de condiciones objetivas de punibilidad, evitando que esos elementos ingresen en el dolo y, consecuentemente, bloqueando el argumento del error... se limitan las defensas materiales y procesales del agente, evidenciando el fin político-criminal de estas condiciones, simplificando la carga de la acusación”.

Es por todo ello que, más allá de las correctas citas de jurisprudencia internacional referidas al principio de legalidad y al art. 9 de la CADH, lo cierto es que este Tribunal estimó que el postulante había evidenciado una falta de conocimiento puntual de la temática tratada en el examen que impide considerarlo aprobado.



Año 2016- Bicentenario de la Declaración de la
Independencia Nacional

*Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación*

IV. Tratamiento de la impugnación de la Dra.

María Eugenia DI LAUDO.

Por las mismas razones expuestas precedentemente sobre la ausencia de todo tipo de grabaciones de las exposiciones orales, este Jurado deja nota de la atenta observación y escucha que realizara al presenciar el examen, que fuera además puntual objeto de consideración en el debate previo a la devolución escrita cuyo resultado ahora se impugna.

En tal sentido se recuerda que la postulante formalizó una alocución breve, en la que los más de siete minutos que le sobraron evidenciaron una incorrecta administración del tiempo. Nótese que utilizó apenas poco más del 50% de aquél en una presentación en la que, en ciertos pasajes, no se mostró segura en sus dichos. Por lo demás, el desorden evidenciado estuvo relacionado con el tratamiento de los agravios expuestos por el recurrente, donde comenzó por refutar los aspectos procesales de los agravios planteados para luego entrar en el fondo de la cuestión, con cita del fallo “Palero”, y luego retomó los aspectos formales relativos a la inexistencia de un recurso de revisión amplio para el acusador público, con cita de los precedentes “Casal”, “Mohamed” y “Norín Catrimán”. En un sentido similar al expuesto al tratar la impugnación anterior, si bien asiste razón a la impugnante en cuanto a la corrección aislada de sus argumentos referidos a la posible inadmisibilidad del recurso fiscal, así como a la inconsistencia de los agravios formales presentados por aquél, en cuanto al fondo de la cuestión tampoco se profundizó todo lo que el tema a estudio permitía. Asimismo, no concretó formalmente el petitorio y tampoco hizo las correspondientes reservas legales.

Todo lo expuesto justifica, a criterio de este Tribunal, el mantenimiento de la calificación asignada por su evaluación oral, lo cual torna abstracto el tratamiento de lo referido a la oposición escrita y sella definitivamente la suerte de la impugnación.

Por todo lo expuesto,

EL JURADO DE CONCURSO RESUELVE:
NO HACER LUGAR a las impugnaciones formuladas por los Dres. LAINO y DI LAUDO.

Regístrese y notifíquese conforme a la pauta reglamentaria.

Santiago GARCÍA BERRO

Javier A. MARINO

Eduardo PERALTA

Carlos A. BERALDI

(por adhesión)

Ante mí: Alejandro Sabelli. Secretario Letrado.