

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2013.

Sra. Procuradora General de la Nación:
Dra. Alejandra GILS CARBÓ.
PRESENTE

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. en mi calidad de jurista invitada al concurso N° 91 destinado a cubrir la vacante de Fiscal General ante de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, cargo para el que fuera designada por V.E., y aprovechando esta oportunidad para agradecer el honor que ello significa cuando se trata de cubrir un cargo destacado en el Ministerio Público Fiscal de la Nación.

Se presentaron seis inscriptos a las pruebas de oposición escrita y oral. Se trata de los Dres. ALIOTO, Daniel Guillermo, URIARTE, Fernando Alcides, THURY CORNEJO, Valentín María, FARÉ, Ramiro Santo, BUITRAGO, Sergio y LAGOS, Hugo Eduardo.

Analizaré las pruebas empezando por la prueba escrita a la cual se le adjudicaron colores para preservar la identidad del aspirante, dejando constancia respecto de tal análisis que partirá de una mirada técnico funcional con expresa relación al puesto a cubrir, ya que -a mi entender-, los conocimientos deben vincularse al objeto de las pruebas de oposición, en concreto, al cargo y competencias anexas al mismo a que los concursantes aspiran.

I. PRUEBA DE OPOSICIÓN ESCRITA, art. 26, inc. a), primer y segundo párrafo, del Régimen de Selección de Magistradas/os del Ministerio Público Fiscal aplicable (Resolución PGN 101/07).

Conforme el reglamento el examen escrito otorga hasta 60 (sesenta) puntos. La prueba consistió en dictaminar en un caso tramitado ante la justicia provincial, la intervención del Ministerio Público Fiscal, en forma previa a resolver los recursos interpuestos en el caso. El expediente exponía aristas interpretativas desde la aplicación de las competencias constitucionales, recursos procesales, y planteos de prescripción

NARANJA

Relata en que consiste la acción y la sentencia del “a quo” que no comparte, recurrida por la actora y el Ministerio Público Fiscal. Considera

que los aspectos sobre los que se debe centrar la interpretación son la regla del art. 4 de la ley 13.511 y la valoración de la prueba producida. Ello debe armonizar con los valores sustantivos en juego. Confronta los Derechos del Niño y su jerarquía constitucional con el derecho a la intimidad que también es protegido constitucionalmente. Desmenuza la actividad procesal en la doctrina citando jurisprudencia y destaca las cuestiones supralegales de interpretación de los hechos probados en la causa. Sostiene que la conducta del demandado excede el regular derecho a la intimidad considerando superior los intereses del Niño. Es destacable el lenguaje claro y preciso, la redacción que permite una interpretación adecuada de los argumentos que desarrolla y la precisión de las citas doctrinarias con relación a los fundamentos de su conclusión.

Sugiero asignarle 58 (cincuenta y ocho) puntos.

VERDE

Relata la decisión del a quo que se resuelve apelar y cita en primer lugar el derecho a la identidad de la niña Rocío Ayelen que se encuentra en juego. Sostiene que éste tiene carácter supralegal en función de las previsiones sobre la Convención sobre los Derechos del Niño de rango constitucional. Refiere el alcance de las pruebas en el proceso, en función de la negativa a la realización de las pruebas biológicas. Se refiere exhaustivamente a las restantes pruebas y a su incidencia en el proceso. En particular resalta que no es suficiente obstáculo lo argumentado por el *a quo* en cuanto a la falta de notificación e intervención personal del requerido al ser intimado para ello, en aplicación por lo previsto por el Art 40 del Código Procesal. Sostiene que las pruebas producidas tienen fuerza de convicción suficiente aun en la tesis restrictiva que adopta la sentencia de primera instancia. El lenguaje demuestra erudición y conocimientos en la materia.

Sugiero asignarle 56 (cincuenta y seis) puntos

VIOLETA

Comienza relatando el pronunciamiento recurrido en cuanto a que los hechos cuya demostración correspondía a la parte demandante, no se encontraron suficientemente probados. Hace un exhaustivo relato de la valoración de la prueba centrando su desarrollo en la negativa del demandado a someterse al examen de ADN y sus consecuencias, al análisis de la restante prueba realizada en el decisorio y los derechos involucrados en el caso. Cita abundante doctrina y jurisprudencia de distintas Salas del Tribunal de Alzada particularmente en lo que respecta a las acciones de filiación desarrollando la valoración de la prueba en sede penal en base al principio de la sana crítica. Sostiene que entre un posible conflicto entre el derecho a la identidad de la menor y a no autoincriminarse del demandado corresponde conceder jerarquía preeminente al primero. Con preciosismo de lenguaje claro y docente desmenuza las dificultades probatorias del caso.

Sugiero asignarle 54 (cincuenta y cuatro) puntos

AZUL

Realiza una exposición sucinta de los hechos que motivaron la sentencia de primera instancia que se encuentra recurrida, sosteniendo que

contra el pronunciamiento se alza la Asesora de Menores omitiendo a la actora que también recurre en los autos. Pasa a determinar cuales son los derechos comprometidos y su encuadre constitucional, enmarcados y protegidos por la Convención de los Derechos del Niño. Realza los adelantos científicos que permiten determinar la filiación y desarrolla la cuestión de la negativa del demandado a que se apliquen estas pruebas científicas, con citas de las distintas corrientes de la doctrina y jurisprudencia. Analiza la cuestión de fondo, valorando adecuadamente la prelación normativa. Utiliza un lenguaje confuso con algunos problemas en la redacción, que le quitan lucidez al desarrollo.

Sugiero asignarle 40 (cuarenta) puntos

ROJO

Hace un relato de la sentencia recurrida y de la apelación interpuesta por la menor y la Asesora de Menores e Incapaces. Expone a continuación los antecedentes del juicio en cuanto a los hechos ocurridos. Sostiene que de conformidad con el principio de amplitud en materia probatoria que rige en todas las acciones de estado relativas a la filiación, debería interpretarse la negativa del demandado como una presunción relevante. Cita alguna doctrina y jurisprudencia. Su lenguaje es confuso y el análisis insuficiente para fundamentar la conclusión acertada a la que arriba.

Sugiero asignarle 36 (treinta y seis) puntos

AMARILLO

Inicia su exposición con el relato de la sentencia del a quo que rechazo la demanda de filiación interpuesta y los hechos ocurridos que condujeron a dictarla. Desarrolla asimismo las pruebas producidas en el expediente, la negativa del demandado a realizarse las pruebas del ADN, y las consecuencias de la renuencia. Valora la prueba producida en el juicio penal en cuanto a los dichos de la insana y concluye que de acuerdo a un criterio amplio en la valoración de todas las producidas en el juicio debió admitirse la demanda por lo que concluye que debe revocarse el fallo apelado El relato es desordenado y el lenguaje confuso lo que dificulta la interpretación del mismo con sus conclusiones.

Sugiero asignarle 36 (treinta y seis) puntos

II. PRUEBA DE OPOSICIÓN ORAL, art. 26, inc. b) del Régimen de Selección de Magistradas/os del Ministerio Público Fiscal aplicable (Resolución PGN 101/07).

Pasaré a considerar ahora la prueba oral, para la que el Reglamento prevé un máximo de 40 puntos, en el orden en el que se realizaron.

Dicha prueba consistió en exponer, durante los 20 minutos asignados al efecto, uno de los temas seleccionados por el Tribunal y en contestar las preguntas técnicas que, en su caso, el Jurado formuló sobre el tema escogido.

ALIOTO, Daniel Guillermo. Desarrolló el tema 4 “El rol del Ministerio Público Fiscal en las acciones colectivas y el control sobre la homologación de los acuerdos”. Comenzó refiriéndose a que la materia no se encuentra legislada pero que se infiere de lo normado por los artículos 42, 43 y 86 de la Constitución Nacional, la Ley Orgánica del Ministerio Público a los artículos pertinentes de la ley de Defensa del Consumidor y a las leyes de protección del medio ambiente . Citó doctrina en el derecho comparado en particular las Reglas Federales del procedimiento civil en Estados Unidos de Norteamérica en particular la Regla 23 y la necesidad de una protección judicial efectiva. La legitimación procesal del Defensor del Pueblo y el rol del Ministerio Publico en materia de acciones desistidas por el afectado. Citó la doctrina del caso Ernesto Halabi c/ PEN como una acción de clase, que permite que una sentencia tenga efectos para todos los ciudadanos que padecen el mismo problema, en particular cuando se trata de bienes colectivos y de intereses homogéneos. Hizo hincapié en la importancia del dictamen del Fiscal y de si tiene efectos vinculantes, opinando que si bien es importante para la homologación no resulta decisivo aun cuando una Sala de la Cámara Comercial opinó lo contrario. Se le formularon preguntas que no respondió y se le requirió un ejemplo de las acciones instadas por el Ministerio Publico que tampoco pudo formular. Propongo otorgarle 25 (veinticinco) puntos.

URIARTE, Fernando Alcides. Eligió para su desarrollo el tema 5 “Los desafíos de la libertad de expresión en Internet”. Comenzó haciendo un análisis de la temática de los proveedores de Internet desde el receptor y desde el emisor. Continuó con el rol de los intermediarios y de los motores de búsqueda en cuanto corresponde atribuirle una responsabilidad objetiva desde la responsabilidad civil. El abordaje constitucional corresponde realizarlo desde el bloque de la libertad de expresión. La Comisión Interamericana de derechos humanos, la ley 26032 y el Decreto 1279 del 1997, se refieren a la transmisión y recepción y remiten al bloque constitucional de la libertad de expresión. Si se vulnera la reputación de una persona, en el caso de funcionarios públicos o actrices con exposición publica, se exorbita la libertad de expresión y se atribuye a la fuente responsabilidad civil y penal, es lo que surge de la doctrina del fallo Campillay c/ la Razón. Se refirió a que debe haber un Standard/ estándar de protección a los derechos humanos por la utilización de Internet que deben al mismo tiempo de gozar de la libertad de expresión. Con estilo claro y preciso analizó la temática novedosa que se mueve entre los parámetros mencionados
Propongo otorgarle 37 (treinta y siete) puntos

THURY CORNEJO, Valentín María. Desarrolló el tema 4 “El rol del Ministerio Público Fiscal en las acciones colectivas y el control sobre la homologación de los acuerdos”. En primer término hizo mención al artículo 42 de la Constitución Nacional en cuanto a la protección de los bienes colectivos para referirse inmediatamente a los artículos 43 y 86 del

mismo cuerpo normativo, juntamente con el artículo 120 de la Constitución Nacional. Asimismo citó la doctrina del fallo Halabi respecto de las acciones colectivas y a la defensa de intereses individuales homogéneos. En cuanto a las acciones sobre bienes colectivos contemplados en el art. 43 inc 2), no menciona quien está legitimado de manera que ello hay que deducirlo de la interpretación del mencionado art. 120 de la Constitución Nacional, del art. 25 de la ley 23946 y de la ley de Defensa del Consumidor. En lo que respecta a la defensa de los intereses individuales homogéneos igualmente se persigue un interés público ya que el bien colectivo protegido es evitar las acciones individuales. La actuación del Ministerio público es excepcional y subsidiaria como actor, ya que lo corriente es que actúe como fiscal de la ley como surge del Art. 54 de la ley 24240 y tiene como misión resguardar el debido proceso. Su intervención es obligatoria y sirve de contrapeso a la actuación del juez. El desarrollo oral del concursante fue conciso, claro, con amplios fundamentos lo que demostró erudición en la materia y un amplio conocimiento de la misma.

Propongo se le otorguen 39 (treinta y nueve) puntos.

FARÉ, Ramiro Santo. Eligió para exponer el tema 3 “Derechos filiatorios en parejas de homosexuales. Adopción y/o concepción a través de métodos de fertilización asistida”. Se refirió en primer lugar a que este tema adquiere mayor interés desde la existencia del matrimonio igualitario, ya que con anterioridad la ley de adopción permitía la misma a parejas casadas y la única posibilidad era el casamiento entre heterosexuales. Se refirió también al tema de la fecundación asistida y a las aristas éticas que revisten estos casos. Realiza la distinción en lo que respecta al matrimonio igualitario del realizado entre mujeres, ya que es posible la fecundación asistida sin reconocimiento de la paternidad por parte del otro cónyuge ya que gozan de la presunción legal del matrimonio entre varones. En estos últimos la única posibilidad sería la maternidad subrogada, tratándose de un contrato prohibido por el Art. 953 del Código Civil aun cuando éste sea gratuito ya que así sea gratuito u oneroso, en todos los casos tendría un objeto prohibido por el Código Civil. La única opción filiatoria en el matrimonio entre varones es la adopción. El rol del Ministerio Público es tratar de hacer cumplir la ley. El desarrollo se realizó en momentos muy confuso, citó derecho comparado sin precisar y no hizo referencias jurisprudenciales.

Sugiero asignarle 25 (veinticinco) puntos

BUITRAGO, Sergio. Eligió el tema 1 “El rol del Ministerio Público Fiscal en la restitución internacional de personas menores de edad” Comenzó explicando la situación de los menores extraídos ilegalmente del país y en particular a las dificultades de su adaptación a un lugar nuevo. Relato la preocupación permanente en el ámbito internacional contemplada en el art. 11 inc 2 de la Convención de los derechos del Niño que invita a los Estados parte a celebrar tratados, lo que hizo la Argentina en la Convención Internacional de La Haya sobre extracción de menores, la Convención Interamericana y un tratado con la República Oriental del

Uruguay actualmente en desuso. El rol del Ministerio Publico Fiscal y su intervención en estos convenios consiste en que la Argentina cumpla estos convenios. Se refirió a la especialidad de estos procesos en cuanto tendrían que ser rápidos y expeditos abreviando los plazos actuales que son de 2 a 3 años. Ello implicaría un trabajo permanente de la autoridad central que debe propender a la restitución voluntaria que hace a la inmediatez. Se refirió a que la falta de celeridad implica para el niño un doble desarraigo por lo tanto las excepciones en el juicio tienen que ser taxativas y restrictivo. Se refirió a las particularidades de escuchar al menor y a un reciente fallo de febrero de este año de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el que se tocaron aspectos de la restitución muy ilustrativos. El lenguaje claro denotó un compromiso con la temática tratada cuyo desarrollo fue muy interesante.

Sugiero calificarlo con 39 (treinta y nueve) puntos.

LAGOS, Hugo Eduardo. Expuso sobre el Tema 1 “El rol del Ministerio Publico Fiscal en la restitución internacional de personas menores de edad”. Destacó en primer término la Convención sobre los Derechos del Niño al que adhirieron 70 países que se refiere a la restitución del menor en el ámbito internacional. Relata como se establece la aplicación de sanciones, el régimen de visita y las edades para la custodia del menor. También se refirió a la custodia antes del traslado del menor y a las disposiciones de Derecho Internacional Privado de La Haya para que se produzca el menor daño posible. Hace referencia a las condiciones de la residencia habitual en relación a lo legal, lo social, a la educación y el idioma para que no se produzca un grave daño psíquico o físico al menor. Asimismo al derecho del menor a ser escuchado y que el rol del Ministerio Publico Fiscal consiste en que debe resguardar el cumplimiento de la ley. No hizo referencias doctrinarias ni jurisprudenciales y fueron escasos los fundamentos de su exposición.

Sugiero otorgarle 24 (veinticuatro) puntos.

Con deseo de haber cumplido adecuadamente con la tarea encomendada, la saludo muy atentamente.

Esc. María T. ACQUARONE.