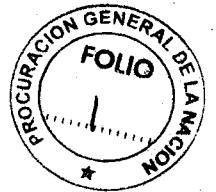


PROTOCOLIZACION
FECHA: 01.10.2009

[Handwritten signature]

Dña. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

Resolución PGN 81/09.

Buenos Aires, / de julio de 2009.-

VISTO:

Las actuaciones correspondientes al concurso abierto y público de antecedentes y oposición convocado por Resolución PGN N° 69/05 de la Procuración General de la Nación, para cubrir una (1) vacante de Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal (Fiscalía N° 4) -Concurso N° 43 del Ministerio Público Fiscal de la Nación-,

Y CONSIDERANDO:

Que la Secretaría Permanente de Concursos elevó a consideración del suscripto - conjuntamente con las constancias de todo lo actuado-, a los fines establecidos en el Art. 31 del Régimen de Selección de Magistrados del Ministerio Público Fiscal de la Nación aplicable (Resolución PGN 101/04), el Dictamen Final previsto en el Art. 28 del citado cuerpo normativo, emitido en fecha 12/9/2008 por el Tribunal interviniente en el proceso de selección indicado en el Visto, en el que se estableció el orden de mérito de los concursantes conforme las calificaciones obtenidas en la evaluación de antecedentes y en las pruebas de oposición (fs. 412/422 -Dictamen- y fs. 423/456 -Informe del Jurista invitado-), como así también el Acta de fecha 20/5/09, de la cual resulta que el Jurado dio tratamiento a las impugnaciones deducidas contra dicho decisorio y resolvió ratificar el orden de mérito allí establecido (fs. 583/594).

Que el suscripto no tiene observaciones que formular respecto de lo decidido por el Tribunal evaluador, por cuanto durante el desarrollo del concurso, se cumplió en

tiempo y forma con las distintas etapas reglamentarias; se garantizó la equidad y las oportunidades de los participantes de hacer valer sus derechos y el pronunciamiento final -que al día de la fecha se encuentra firme- resulta en mi opinión, ajustado a derecho y en base a pautas de valoración objetivas.

Que conforme lo resuelto por el Jurado interviniente, el abogado Javier Augusto De Luca ha obtenido el primer (1º) lugar; el abogado Julio César Castro el segundo (2º) lugar y el abogado Mariano Hernán Borinsky el tercer (3º) lugar en el orden de mérito definitivo de los concursantes.

Que en virtud de lo señalado precedentemente y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 120 de la Constitución Nacional, los Arts. 5º y 6º de la Ley 24.946 y el Régimen de Selección de Magistrados del Ministerio Público Fiscal de la Nación aplicable, estatuido por Resolución PGN N° 101/04;

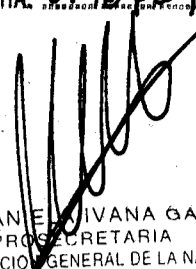
EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

RESUELVE:

Art. 1º.- Aprobar el Concurso abierto y público de antecedentes y oposición, convocado mediante Resolución PGN N° 69/05 para cubrir una (1) vacante de Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal (Fiscalía N°4) -Concurso N° 43 del Ministerio Público Fiscal de la Nación-.

Art. 2º.- Aprobar el Orden de Mérito de los concursantes que resulta del Dictamen emitido por el Tribunal conforme Acta del 12 de septiembre de 2008, ratificado conforme lo resuelto mediante Acta del Jurado de fecha 20/5/09, instrumentos que se agregan como Anexos integrantes de la presente, al igual que el Dictamen del Jurista invitado, en un total de cincuenta y siete (57) fojas.

Art. 3º.- Elevar al Poder Ejecutivo Nacional, por intermedio del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, la nómina de los candidatos ternados para

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01/07/03

Dr. DANIELA VIVIANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

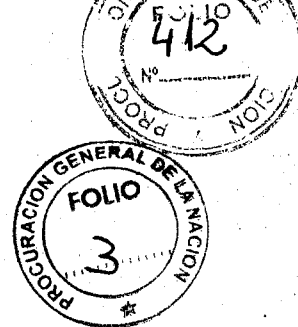
cubrir la vacante concursada, en el siguiente orden: 1º) Abogado Javier Augusto DE LUCA (D.N.I. N° 13.735.064); 2º) Abogado Julio César CASTRO (D.N.I. N° 14.840.625) y 3º) Abogado Mariano Hernán BORINSKY (D.N.I. N° 23.292.572).

Art. 4º.- Protocolícese, hágase saber, agréguese copia en las actuaciones correspondientes al Concurso N° 43 del M.P.F.N existentes en la Secretaría Permanente de Concursos y, oportunamente, archívese.-


ESTEBAN RIGHI
PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01.10.07.09
DANIELA IVANA GALL
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación



CONCURSO N° 43 M.P.F.N.
DICTAMEN FINAL DEL JURADO

En la ciudad de Buenos Aires, a los 12 días del mes de septiembre de dos mil ocho, en la sede de Procuración General de la Nación de la calle Guido 1577, se reúne el Tribunal ante el cual se sustancia el Concurso N° 43 del Ministerio Público Fiscal de la Nación convocado por Resolución PGN. N° 69/05, para cubrir una (1) vacante de Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal (Fiscalía N° 4), presidido por el señor Procurador General de la Nación, doctor Esteban Righi e integrado además por el señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Eduardo E. Casal; por el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal, doctor Raúl Omar Pleé; por el señor Fiscal General ante los Tribunales Orales en lo Criminal de la Capital Federal doctor Pablo E. Ouviaña y por el señor Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, doctor Ricardo C. M. Alvarez, a los fines de emitir el Dictamen Final en los términos del Art. 28° del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Res. PGN. 101/04), y RESUELVE:

Que respecto a la Evaluación de los Antecedentes acreditados por los concursantes, previstos en el Art. 23° del Reglamento citado, corresponde remitirse a lo expuesto y resuelto por la mayoría del Tribunal en el Acta de fecha 18/7/07 (fs. 61/77 de las actuaciones del concurso), la que se tiene por reproducida como integrante del presente decisorio a mérito de la brevedad, y de la cual resultan las calificaciones discriminadas de acuerdo a los incisos de dicha norma reglamentaria, las que más adelante se detallarán.

Que con posterioridad a ese resolutorio, comunicaron sus renunciaciones al proceso los concursantes doctores Rodolfo Fernando Domínguez (fs. 79); Alfredo García Wenk Estela S. Fabiana León Mónica A. Antonini Sandra Mingolo María Cristina Camiña (fs. 91); Domingo Esteban Marino (fs. 96) y Eduardo L. Aguirre (fs. 97).

Por otra parte y teniendo en cuenta que no concurrieron a participar de las pruebas de oposición, los doctores Eduardo Guillermo Farah y Martín Alfredo Mainardi, quedaron excluidos del Concurso, conforme lo establece el Art. 27° del Reglamento de Concursos aplicable.

USO OFICIAL

Que, en consecuencia, los profesionales nombrados en los párrafos precedentes, no integrarán el orden de mérito definitivo.

Evaluación de los exámenes de oposición.

Que con fecha 23/11/07, el Jurista Invitado, *profesor doctor Eduardo Aguirre Obarrio* presentó al Jurado su dictamen en los términos del Art. 28° del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. (Res. PGN 101/04), respecto del desenvolvimiento de los concursantes en las pruebas de oposición escritas y orales, el que se agrega como Anexo y cuyos fundamentos y conclusiones el Tribunal hace propios y tiene por reproducidos como integrante del presente decisorio a mérito de la brevedad, con las excepciones y por las razones que en cada caso se explicitarán seguidamente.

Prueba escrita:

En los términos de lo establecido en el Art. 26° inc. a) primer párrafo, del Reglamento aplicable, se les entregó a cada uno de los concursantes, copia de un expediente real, individualizado a los fines de este proceso de selección con el nro. 35.837/04 y carátula: "CAPRI, Jonathan Víctor Abel; JUN, Emiliano Ezequiel; GROSS, Adrián y FORT, Ariel Gastón s/ homicidio criminis causae en grado de tentativa en concurso real con robo agravado por el uso de arma de fuego", encontrándose agregada, como última foja, la consigna a cumplir (ver fs. 99/290 de las actuaciones del Concurso).

Se fijó en siete (7) horas el plazo para el desarrollo de la prueba (conforme Acta de fs. 368).

Solución del caso y análisis de los escritos de los concursantes.

1. El caso.

Capri, Jun, Gross y Fort se dirigieron en un automóvil hacia un pequeño supermercado, con el fin de robar. El automóvil, que era conducido por Jun, había sido robado previamente. Antes de llegar al supermercado, Capri descendió del vehículo y se aproximó caminando al negocio. Mientras tanto, Jun detuvo el auto a las puertas del local y permaneció en el coche. Gross y Fort ingresaron al supermercado y se aproximaron a las cajas. Antes de que hicieran algo (como por ejemplo, sacar las armas, pedir dinero, etc.), en la vereda del local, Capri, que venía caminando, comenzó a dispararle a un policía de civil (Per) que custodiaba el lugar y que se acercaba desde la vereda a la puerta del local, porque le había resultado sospechosa la escena. Ante esta circunstancia, Gross y Fort salen del

PROTOCOLIZACION
FECHA: 21.10.10
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación

413
PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
4

comercio, disparando ambos contra Per. Per resultó herido principalmente a causa de los disparos de Capri, quien también recibió al menos un disparo en una pierna hecho por Per. Capri, luego del intercambio de disparos, se acercó a Per, que se encontraba en el suelo, se subió sobre éste y le disparó a quemarropa. Como no salió ningún disparo, inmediatamente, quitó el arma al policía y volvió a intentarlo, con idéntico resultado. Los tres se subieron al automóvil y escaparon. Capri se llevó consigo la pistola reglamentaria que le había extraído a Per y con la que había intentado darle un tiro final. Per, a pesar de haber recibido ocho disparos, sobrevivió al ataque.

2. La solución del tribunal oral.

El tribunal oral calificó el hecho de la siguiente manera. Capri sería autor de tentativa de homicidio simple cometido con arma de fuego en concurso ideal con robo. Fort y Gross serían autores de tentativa de homicidio simple. La conducta de Jun sería atípica. A continuación se describirán las razones a las que recurrió el tribunal para llevar a cabo la subsunción de las conductas de la manera descripta.

2.1. El tribunal descartó calificar el hecho como robo porque Gross y Fort no habrían dado comienzo a la ejecución de éste. Ingresaron al local pero sólo "llegan a posicionarse delante de las cajas"; no exhiben las armas, ni amenazan, ni hacen gestos, "...ni siquiera se acercan a una cosa ajena". Capri es el único que resulta autor de un robo, pero en razón de la sustracción del arma de Per.

2.2. Evidentemente, al haber disparado los tres (Capri, Fort y Gross) con armas de fuego, a corta distancia, contra una persona, se trata de una tentativa de homicidio. El Tribunal descarta que haya que calificar a esta tentativa de homicidio como cometida "*criminis causa*", porque el fin de lograr la impunidad estaría ausente, ya que hasta el momento de los disparos, no había existido comienzo de ejecución de ningún delito y, por lo tanto, no existía el fin de "procurar la impunidad", propio del art. 80, inc. 7 del Código Penal.

2.3. Como no existió principio de ejecución del robo planeado, Jun resultaría impune, toda vez que, tanto los homicidios tentados en perjuicio de Per como el robo de su arma reglamentaria, serían excesos imputables, los primeros a Capri, Fort y Gross, mientras que el segundo (el robo) únicamente a Capri.

3. El recurso de casación.

En primer lugar, cabe recordar que en oportunidad de formular su

[Handwritten signatures and marks]

USO OFICIAL

acusación, el fiscal de juicio había calificado la conducta de los cuatro imputados como coautoría del delito de homicidio *criminis causa*, en grado de tentativa, en concurso real con coautoría de robo agravado por el uso de arma de fuego (arts. 42; 45; 55; 80, inc. 7; y 166, inc. 2 del Código Penal).

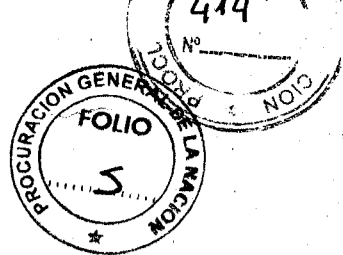
En consecuencia, en su recurso, el Fiscal aclaró lo siguiente. En relación con las conductas de los imputados Gross, Fort y Capri afirmó que si bien la subsunción legal realizada en la sentencia no había sido la misma que la que él había efectuado, habida cuenta de que la pena impuesta no había sido tan disímil, la sentencia no le causaba ningún gravamen y, por lo tanto, no impugnaría la decisión. Ello tendría sustento en el precepto contenido en el art. 458, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Nación, que sólo permite el recurso del Ministerio Fiscal cuando en la sentencia condenatoria se impone una pena privativa de libertad inferior a la mitad de la requerida.

El único agravio contenido en el recurso de casación interpuesto por el fiscal de juicio se refiere, entonces, a la absolución dictada a favor del imputado Jun, con fundamento en la errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 456, inc. 1, del código de forma). En este sentido, alegó que, en su entender, en el caso se presentaba una circunstancia particular. Si la Cámara de Casación adoptaba para Jun la calificación legal propuesta en la formulación de la acusación, el mismo hecho quedaría entonces calificado de manera distinta para uno de los imputados.

En consecuencia, para evitar esta situación, entendió que la mejor solución era recurrir la absolución sobre la base de la calificación legal que el Juez Giudice Bravo efectuó de la conducta de Jun en su voto en disidencia parcial en la sentencia, es decir, la de partícipe secundario de tentativa de homicidio *criminis causa* cometido con armas.

Para ello, el fiscal manifestó que se trató de un homicidio *criminis causa* tentado, pues, a su juicio, había sido efectuado “para lograr la doble impunidad de alejarse del supermercado que intentaban robar, para que no se los detuviera por las armas que ilegalmente llevaban y para ocultar el arma que le habían sacado al citado Per”. Agregó que el rechazo a dicha calificación legal propiciado por el voto de la mayoría configuraba una errónea aplicación de la ley sustantiva, en virtud de haber excluido la existencia de un comienzo de ejecución del robo cuando dos de los imputados habían ingresado al supermercado. De todas formas, el fiscal descartó la necesidad del comienzo de ejecución de otro delito para la

PROTOCOLIZACION
FECHA: 21.12.109
Dra. DANIELA IVANA GALLARDO
PROSECRUTARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



aplicación del homicidio cometido con el fin de lograr la impunidad, contenido en el art. 80, inc. 7, del Código Penal.

Como corolario de ello, el fiscal consideró que Jun había sido un partícipe necesario de toda esa secuencia de hechos, pues sabía que se dirigían a robar, esperó a los demás imputados, advirtió el desarrollo del tiroteo, cargó al herido y huyó posteriormente con aquellos. Todo ello, —agregó— había sido previamente planeado, atento a que “sabían que estaban armados y era dable representarse lo que en definitiva ocurrió”. Finalmente, aclaró una vez más que el dolo de Jun había sido el mismo que el del resto de sus compañeros y que su actuación final había sido necesaria e imprescindible para lograr la fuga del sitio.

4. Esbozos de la solución correcta.

4.1. La cuestión de fondo.

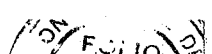
Sin perder de vista las dificultades procesales que se desarrollarán seguidamente, puede decirse que la resolución del caso admitía diversas soluciones, a saber:

4.1.1. En primer lugar, no es del todo correcta la afirmación de que no hubo principio de ejecución del robo. Podría ser discutible, dado que se trata de un límite difuso, si era ya comienzo de ejecución lo desplegado por los autores al acercarse en el auto, dejar a un miembro del grupo en un lugar estratégico, ingresar al local, etc. Lo que es indudable es que en un contexto de plan de robo, el comenzar a disparar contra una persona, por parte de uno de los coautores, presupone directamente la realización de una parte del tipo (la violencia) que hace ingresar a todos los integrantes del plan (el “colectivo” que planea la ejecución de un hecho) al campo de la tentativa.

En efecto, el robo es un tipo penal en el que pueden distinguirse dos conductas básicas que pueden aislarse una de otra: el desapoderamiento de una cosa mueble y la violencia física en las personas (se deja aquí de lado, por no pertinente, “la fuerza en las cosas”). Si uno de los coautores comienza a disparar, incluso antes “del comienzo de ejecución” del desapoderamiento, esa violencia es la violencia típica del robo, ejercida, en los términos del propio art. 164 del Código Penal “...antes del robo [scil. apoderamiento] para facilitararlo”.

Aún si se considerase que la intervención de Jun es pasible sólo de ser considerada como un acto de complicidad secundaria, el comienzo de la tentativa por parte de los coautores del hecho principal abre también la posibilidad, desde

USO OFICIAL



la perspectiva de las reglas de la accesoriedad, de responsabilizarlo en aquel carácter.

Esto significa que Jun era, o bien coautor de una tentativa de robo agravado, por haber sido cometido con armas y en banda (arts. 42, 45, y 166, inc. 2º, del Código Penal), o bien, al menos, cómplice secundario de una tentativa del mismo delito (arts. 42, 46 y 166, inc. 2º, del Código Penal).

En esta solución que, se reitera, parte de asumir que Jun compartió la decisión de ejercer violencia mas no de matar a nadie las tentativas de homicidio en perjuicio de Per serían excesos imputables únicamente a Capri, Fort y Gross, mientras que el robo del arma reglamentaria de Per sería imputable exclusivamente a Capri.

4.1.2. Más discutible aun resulta la cuestión de si se puede responsabilizar a Jun, no ya en los términos del párrafo anterior, sino como coautor o cómplice secundario de las tentativas de homicidio que tuvieron como víctima a Per.

a) Una primera solución sería responder negativamente, aduciendo que del mero hecho de que los intervinientes hayan acordado realizar un robo con armas al supermercado no es posible inferir que la decisión común al hecho abarcara también, necesariamente, el uso de esas armas con fines homicidas de ser ello necesario para consumar el robo o procurar la impunidad, etc. Para que fuera posible deducir inequívocamente ese dolo a partir de la situación de hecho sería necesaria la presencia de circunstancias específicas (por ejemplo, que el robo con armas iba a tener por objeto un lugar custodiado por personal fuertemente armado) que están ausentes en el presente caso.

De todos modos, en atención al rol de fiscal asumido por el concursante, también serían correctas las siguientes soluciones:

b) Se podría esgrimir que la decisión común abarcó también la eventualidad de que hubiera que realizar disparos contra personas con las armas de fuego —como efectivamente ocurrió— en caso de que fuera necesario para consumar el robo o procurar la impunidad, etc., y la posibilidad seria de que alguien muriera como consecuencia de esa violencia. Además, en el homicidio *criminis causa* no hace falta que el otro delito se haya dado en la realidad, ni siquiera que haya habido comienzo de ejecución, sin perjuicio de que por las razones expuestas en 4.1.1. puede concluirse que sí lo hubo.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 21.10.19
Dña. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación



En este supuesto, Jun sería era coautor (art. 45 del Código Penal) o, cuanto menos, cómplice secundario (art. 46 de idéntico cuerpo normativo) de una tentativa de homicidio *criminis causa* (arts. 42, 80, inc. 7°, del Código Penal). Se podría discutir además la aplicación de las agravantes del art. 41 *bis* (empleo de armas de fuego) y la del art. 80, inc. 6° (concurso premeditado de dos o más personas), del digesto de fondo. La discusión es compleja, pero parece poco esencial, en vista de lo discutible de esa calificación, cómo hayan respondido a ello los concursantes.

c) Una tercera solución, más dudosa, consistiría en postular que, efectivamente, los disparos con intención homicida contra Per efectuados, primero por Capri y luego por Fort y Gross al salir del supermercado, fueron excesos respecto de lo que había sido originalmente acordado. Estos disparos fueron repentinos e imprevistos, de modo que, no alcanzados por el acuerdo original, tampoco pudieron ser consentidos posteriormente por Jun, que se vio sorprendido por ellos. Cualquier manifestación posterior aprobando lo sucedido sería un dolo *subsequens*.

Sin embargo, la situación sería diferente en lo que respecta al tramo posterior, en el que Capri sigue insistiendo en rematar a Per, mientras Jun, consciente de lo que sucede, continúa prestándole apoyo, manteniéndose a la espera. En efecto, podría sostenerse que ese "exceso" pasó a estar abarcado por el dolo de complicidad de Jun, en una suerte de reformulación de la decisión común inicial. En virtud de ese nuevo consentimiento, la tentativa de homicidio de Capri pasaría a ser un aporte imputable también a Jun.

Precisadas así estas alternativas, corresponde también evaluar de manera satisfactoria la opinión de aquellos concursantes que hayan optado por imputar la tentativa de homicidio también a Jun, en la medida que las argumentaciones escogidas a tal efecto resulten pertinentes.

d) Última variante. Resulta indiscutible que Jun manejó el vehículo a bordo del cual, primeramente, se desplazaron los otros imputados, quienes fueron descendiendo en forma ordenada y, cabe concluir, preordenada, con el objeto de colocarse en estratégicas posiciones (dos ingresan al supermercado, mientras que otro, que descendiera con anterioridad, rodea el lugar y es el primero que dispara contra el preventor). Tampoco puede dudarse del conocimiento previo de Jun respecto a que los otros procesados llevaban consigo armas de fuego. Ya se ha

USO OFICIAL

adelantado que resultaría formalmente adecuada la hipótesis de robo agravado en su comisión por el empleo de armas, en grado de tentativa, en atención a la violencia típica desplegada con los disparos –principio de ejecución del delito propuesto- en el contexto antes señalado y reconocido por la propia sentencia.

Tampoco puede dudarse que Jun estacionó el vehículo para esperar, y que por la posición en que quedara y la cantidad inmensa de disparos efectuados por cuatro personas –tres imputados y el personal policial-, los escuchó.

Vale adelantar que difícilmente podría sostenerse que, en todo el contexto reconocido por la sentencia, pudiera argüirse que Jun, cuando ve venir a sus compinches a la carrera –muy probablemente los ve disparar-, uno de los cuales estaba herido, lo que estaba haciendo era auxiliar cual buen samaritano a simples conocidos –o desconocidos, en realidad no interesa- que escapaban por resultar víctimas de un actuar delictivo.

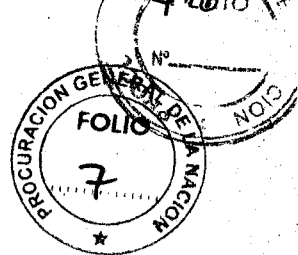
Si la sentencia reconoce que todos habían previamente viajado juntos y que se colocaron en posiciones estratégicas –incluido Jun, pues los esperaba-, pero que su conducta sería atípica –e inexorablemente irrelevante su promesa anterior- por no haber principiado la ejecución del delito de robo ni por participar en la tentativa de homicidio por lo que los otros tres fueran condenados, al menos podría la sentencia haber examinado la posibilidad de que el auxilio de Jun fuera encubrir la acción de los demás –tentativa de homicidio-, para permitir su fuga (art. 277 inc. 1º “a” e inc. 3º “a” CP).

Podría abrirse así, en el plano argumental, la siguiente disyuntiva: pedir que se haga un nuevo juicio (hecho diverso, art. 401 CPPN) o que, por considerar suficientemente descripta la imputación en los diversos pasos del proceso y por no tratarse aquí de un caso de accesoriadad entre la tentativa de homicidio y el encubrimiento, que la Casación directamente lo condenara por tal delito.

Ninguno de los concursantes advirtió tal posibilidad, al menos en el plano hipotético, aunque más no fuera para explicitar ante la Casación que jamás su conducta pudiera ser atípica.

4.2. El problema procesal

Además de las cuestiones dogmáticas desarrolladas más arriba, el caso adjudicado a los concursantes evidenciaba un problema de índole procesal. En efecto, como bien fue advertido por el Fiscal General ante el tribunal de juicio, el art. 458, inc. 2 del Código Procesal Penal de la Nación impedía al Ministerio



Dr. DANIEL IVANA GALLO
PROSEPECTARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Público Fiscal recurrir las condenas de los imputados Fort, Gross y Capri. Pero, paralelamente, el inc. 1 de la misma norma facultaba al Fiscal a impugnar en casación la absolución del imputado Jun.

Si se tiene en cuenta que la imputación de Jun como partícipe secundario —sea de la tentativa de robo agravado, sea de la tentativa de homicidio *criminis causa*— habría de exigir del tribunal de alzada una modificación de la calificación legal respecto de los coautores (condenados por tentativa de homicidio simple), se planteaba un conflicto en derredor de los alcances que podría tener la sentencia de la Cámara Nacional de Casación Penal.

A criterio de este Tribunal, la interdicción de recurrir las condenas que pesaba sobre el Fiscal (artículo 458, inc. 2 del ordenamiento de rito) debería asimilarse en el caso a un desistimiento voluntario del acusador público, en aras de determinar si el tribunal de alzada estaba en condiciones de agravar la situación de los otros consortes de causa.

En consecuencia, la “conformidad compulsiva” del Fiscal con las condenas de Fort, Gross y Capri, sumada a los recursos interpuestos por las respectivas defensas, determinaría la operatividad de la garantía de la *non reformatio in peius*. Ello por cuanto esta derivación del derecho de defensa y del principio contradictorio tiene como presupuestos, justamente, la impugnación exclusiva del imputado contra la condena y la consiguiente inactividad recursiva de la parte acusadora.

Sin perjuicio de lo anterior, en modo alguno la aplicación de la *non reformatio* debería acarrear una obligación del Fiscal de renunciar a obtener la condena de Jun. Si para ello se veía obligado a requerir la alteración de la calificación jurídica impuesta a todos los imputados, ningún agravio podría haberse esgrimido por los ya condenados, bajo la condición de que el nuevo escenario no condujera a un agravamiento de la pena. Sostener que el Fiscal no podría proponer una nueva calificación para los hechos acreditados y que debería resignarse irremediabilmente a consentir la absolución de Jun, implicaría conceder una injustificada preeminencia al inc. 2 respecto del inc. 1 del art. 458 del código de forma.

En conclusión, la condena que eventualmente pudiera imponerse en la segunda instancia de conocimiento, si bien podría alterar la calificación jurídica respecto de todos los imputados, no podría resultar más gravosa —para los ya

USO OFICIAL

condenados— que el fallo del tribunal oral, toda vez que la jurisdicción del *ad quem* estaría constreñida al contenido de los agravios de la defensa (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Si bien la limitación de la jurisdicción derivada de la *non reformatio* es una cuestión que concierne fundamentalmente al tribunal de alzada, corresponde reconocer y destacar expresamente la labor de aquellos concursantes que advirtieron en su memorial esta particularidad propia de la etapa impugnativa.

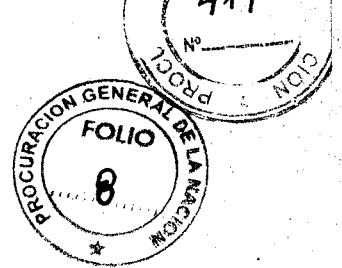
5. Las opiniones de los concursantes.

Previo a expedirnos sobre los dictámenes en particular, estimamos oportuno adelantar —con enorme complacencia— que el rendimiento de los postulantes a lo largo de esta prueba ha revelado sus capacidades individuales en relación al cargo que se concursaba. Lejos de acudir a una prosa abigarrada y laberíntica, los candidatos han demostrado sólidos conocimientos jurídicos y gran capacidad argumentativa. Esta comprobación laudatoria se refuerza si se pondera la indiscutible complejidad del caso sometido a estudio, en el cual, como se dijo, resultaban concebibles diversas soluciones.

En este orden de ideas, el Tribunal decide hacer propias las ilustradas apreciaciones efectuadas por el doctor Aguirre Obarrio al evaluar la contestación que los postulantes ensayaron a los recursos de casación interpuestos por las defensas de Capri y Gross, por un lado, y de Fort, por el otro. Sin alterar el orden expositivo que eligiera el jurista invitado, entonces, nos avocaremos al escrutinio de cada uno de los exámenes en lo que concierne al recurso deducido por el Ministerio Público Fiscal.

5.1. Borinsky.

De acuerdo con el criterio de este concursante, el imputado Jun sería participe necesario de tentativa de homicidio calificado *criminis causa*. Se inclinó, por lo tanto, por una de las soluciones posibles —puntualmente, la esbozada en el párrafo 1.2.b) del acápite anterior—, aunque su fundamentación comenzó —probablemente a causa de la premura propia de un examen— con una petición de principios, en tanto sostuvo que el conductor “...se representó como probable que sus cómplices (Capri, Fort y Gross) usaran sus armas contra alguien con la finalidad de escapar para quedar impunes”. El primer tramo de la respuesta trasunta así la afirmación de un hecho psíquico que, quizás, requería una justificación más generosa de los motivos que conducían a tenerlo por acreditado.



PROTOCOLIZACIÓN
 FECHA: 01/07/09
 D. DANIELA IVANA GALLO
 PROSECRETARIA
 PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Esta debilidad inicial, no obstante, resultó morigerada luego, cuando el doctor Borinsky adujo que la responsabilidad de Jun se manifestaba en "...su permanencia y proximidad con el escenario de los hechos, pues no sólo presenció lo ocurrido sino que tuvo que haber escuchado la balacera (fueron más de 14 tiros), lo que confirma su dolosa colaboración."

El énfasis atribuido a la circunstancia de que "...uno de los imputados (Capri) se encontraba herido de bala al momento de la fuga..." de la que se infiere, por consiguiente, que "...sin el aporte de Jun esperando para salir raudamente en un rodado, la fuga no se hubiera podido materializar", parecería enrolar al postulante en la alternativa propuesta en el parágrafo 1.2.c) del acápite anterior. Esta afirmación, empero, debe relativizarse si se tiene en cuenta que aquella solución requería deslindar con nitidez los excesos cometidos por Capri, Fort y Gross en un primer momento, de la conducta desplegada exclusivamente por Capri al intentar rematar a Per.

El jurista invitado, con suma elegancia, criticó la postura defendida por el doctor Borinsky, no obstante lo cual le asignó finalmente 52 puntos sobre 60. Aun cuando el concursante omitió referirse a la cuestión procesal subyacente, el Tribunal opina que el puntaje propuesto se muestra ajustado a la hora de evaluar su presentación a nivel global, razón por la cual se lo califica con esa nota.

5.2. Castro.

Este candidato, cuyo escrito aparece dotado de gran sobriedad, resolvió fundadamente que Jun no puede ser coautor de homicidio, ni simple ni calificado, argumentando —e integrando con acierto reglas probatorias como el *in dubio pro reo*— lo siguiente: "De modo entonces que no pudiéndose acreditar que su intención abarcara el intento de homicidio a Per, sea simple o calificado, no queda otra alternativa que, dentro del límite del recuso instaurado, entender, por un lado, que Jun no es más que un partícipe del robo con armas del supermercado y que su dolo se agota allí..."

Si bien el concursante, amparado en el rol que corresponde a los integrantes del Ministerio Público Fiscal, podría haber recurrido a la orientación que brindan las circunstancias externas para inferir el dolo del autor, su fundamentación se muestra suficientemente correcta dadas las circunstancias del caso. Desde esta perspectiva, no es posible inferir acabadamente cuál ha sido el límite del acuerdo o qué se representó el autor y, por lo tanto, es atinado integrar

USO OFICIAL

la solución con la regla del *in dubio*.

En lo que concierne al robo del supermercado, además, el concursante acertó al sostener que realmente hubo comienzo de ejecución, aunque, a diferencia de lo aquí propiciado (cf. 4.1.1.), consideró que la tentativa se configuraba con el mero ingreso de los delincuentes armados al comercio.

En definitiva, el Tribunal considera que un puntaje de 54 puntos se corresponde con la valoración de las circunstancias reseñadas precedentemente y con esa nota se lo califica.

5.3. Monti.

Tal como lo destaca el jurista invitado, la argumentación vertida en el memorial de este postulante parecería desconocer la prohibición conocida como *versari in re illicita*. Ello por cuanto, para fundamentar la responsabilidad de Jun, sostuvo que “quien se compromete a ayudar a la ejecución de un hecho, lo está haciendo con respecto a la totalidad de las circunstancias y derivaciones que éste pueda tener –mínimamente– dentro del curso natural y ordinario de las cosas”.

Pese a que el candidato se inclina por una alternativa correcta –idéntica en su resultado a la propuesta en 4.1.2.b)–, podrían formularse objeciones a la fundamentación empleada. Es decir, si bien es posible sostener que en un caso como éste, quien no dispara también se hace imputable del homicidio, las razones dadas aparecen discutibles. Es que la decisión de derivar el dolo y la participación del aludido “curso natural y ordinario de las cosas” ofrece distintos reparos y no se concilia del todo con algunas máximas de la dogmática penal material y procesal.

En este contexto es que el doctor Aguirre Obarrio califica al candidato con 50 puntos. La falta de fundamentación en algunos puntos de su presentación (en tanto realiza diversas apreciaciones genéricas que no conecta acabadamente con los hechos de la causa); la falta de tratamiento sobre agravios de la defensa y la brevedad del escrito, que parece haber desempeñado un papel relevante en la evaluación del Jurista Invitado ameritan a nuestro juicio una reducción adicional del puntaje. Una calificación de 40 puntos parece en nuestra opinión la más adecuada, y en consecuencia se le asigna ese puntaje.

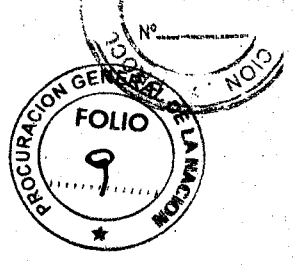
5.4. Moscato.

Con una argumentación solvente y precisa, esta concursante encuadró el caso dentro de una de las alternativas delineadas *supra*. Consideró que existió

[Handwritten signature]

Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación



principio de ejecución del robo, mas -como ya advirtiera respecto del concursante Castro- no aludió para ello a que se había ejercido la violencia constitutiva de tal delito, sino que sostuvo en cambio que "... los actos preparatorios terminaron cuando entraron al supermercado, ya que, dichos actos no quedan dudas resultaban ser de alta peligrosidad para el bien jurídico..."

En esta línea, argumentó en pos de la responsabilidad penal de Jun por la tentativa de ese delito y, al fijar criterio en torno a la participación que cupo a los imputados, entendió que se trataba de una coautoría funcional "... donde cada uno de los partícipes del hecho realiza una porción su fracción (sic) de la acción teniendo en cuenta el plan ideado y la división de tareas asignada a cada uno de ellos".

En similares términos, la doctora Moscato consideró probado el homicidio *criminis causa* en grado de tentativa, al igual que la participación dolosa de Jun en el mismo. Enfatizó sobre esta cuestión que "... a él también le alcanza el agravante habida cuenta que el conocimiento del plan de robo que tenía, sumado al conocimiento de las armas que portaban y que efectivamente usaron, sumado a la coposesión del dominio final del hecho íntegro, hace que le sea previsible cualquier suceso delictuoso incluso no planeado pero cubierto con la aceptación y continuación de su parte en el plan como ha quedado demostrado al transcribir la sentencia en su parte pertinente". La solución, desde el punto de vista material, concuerda con la esbozada en 4.1.2.b), y la fundamentación, como se dijo, es a mi criterio suficiente.

En otro orden, la postulante vislumbró con nitidez el conflicto que se presenta en la segunda instancia en razón del pleno imperio de la garantía que prohíbe la *reformatio in peius* respecto de Fort, Gross y Capri. Puntualmente, expuso que aunque la Cámara Nacional de Casación Penal no podría modificar las condenas de los imputados señalados, el recurso intentado contra la absolución de Jun exige a la Fiscalía "... tomar los hechos en su conjunto y analizar por ende la calificación jurídica respecto de todos los participantes del hecho".

En atención a lo expuesto y a las apreciaciones del doctor Aguirre Obarrio, estimamos correcta una valoración global de 53 puntos y con ese puntaje calificamos su examen.

5.5. De Luca.

[Handwritten signatures and initials]

USO OFICIAL

El candidato discrepó con lo resuelto por el tribunal oral y estimó que existió en el caso principio de ejecución del robo, razón por la cual la conducta de los imputados pertenece al plano de la tentativa. Señaló que ello "... se aprecia por una serie de circunstancias probadas, ilustrativas de cuál era el plan individual de los cuatro y de que, el ingreso al local mientras otro esperaba afuera, ya eran actos que superaban la barrera de los actos preparatorios (que ubico hasta que acaban de descender del vehículo y comienzan a dirigirse al supermercado)". Sin que ello implique desconocer que se trata de una alternativa válida, renovamos nuestro escepticismo frente a esta posición, toda vez que, a juicio de este Jurado, lo correcto hubiera sido fijar el comienzo de ejecución en el momento en que se efectuó el primer disparo.

Paralelamente, el aspirante puntualizó que resultaba aplicable la agravante del homicidio prevista en el art. 80, inc. 7 del Código Penal, norma que, por lo demás, no exigía el inicio de ejecución del otro delito. En lo que atañe a la situación del imputado Jun, el doctor De Luca lo consideró partícipe de los delitos tentados, en la inteligencia de que éste "... hizo un aporte objetivo: conducir el vehículo llevando a sus compañeros de hecho antes, durante (en plena balacera entre uno de sus compañeros y otro policía), y después". Recordó que "uno de sus compañeros habría quedado allí, herido de disparos en la pierna, de no ser por su aporte".

De modo análogo a la doctora Moscato, el concursante logró barruntar el conflicto que se suscita en el caso alrededor de la jurisdicción del tribunal *ad quem*. Pese a la aplicabilidad de la prohibición de *reformatio in peius*, el doctor De Luca admitió que la Cámara Nacional de Casación Penal reexaminara, con el fin de determinar la responsabilidad penal de Jun, la calificación legal de todos los imputados. Apuntó que aun cuando "... por imperio constitucional no se pueda modificar una sentencia a su respecto (los condenados), no quiere decir que esa sentencia sea correcta" y destacó que aquí "... no se analizan las situaciones procesales de Gross, Fort y Capri, sino la de Jun, y para ello no existen restricciones procesales ni normativas".

Finalmente, no podemos soslayar que el postulante fue el único que insinuó que la primera condena de Jun en la Cámara Nacional de Casación Penal podría lesionar su derecho al recurso ante un tribunal superior (artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 14.5 del Pacto

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01/07/09
Dr. DANIEL IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO 10
Nº 419

Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Esta evaluación positiva, sin embargo, no implica abrir juicio sobre la viabilidad del remedio proyectado por el concursante para satisfacer el denominado "doble conforme", esto es, la no aplicación de lo previsto por el art. 470 del Código Procesal Penal de la Nación y el consecuente reenvío para que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia.

En base a las consideraciones efectuadas, estimamos pertinente asignar al doctor De Luca un puntaje de 55 puntos, y con esa nota calificamos su examen.

Prueba oral:

De conformidad a lo establecido en el Art. 26º inc. b) del Reglamento de Concursos, esta prueba consistió en la exposición oral, en un plazo fijado en veinte (20) minutos, de un tema elegido por los concursantes de la nómina propuesta por el Tribunal a tal fin (conf. fs. 92 y 369).

El Tribunal comparte y hace propios los fundamentos, conclusiones y calificaciones propuestas en su dictamen por el doctor Eduardo Aguirre Obarrio para cada uno de los concursantes, con excepción a las referidas a los exámenes rendidos por doctores Castro y Moscato.

Con respecto al examen oral del doctor Castro, si bien compartimos mayormente el análisis efectuado a su respecto por el distinguido Jurista Invitado, consideramos que la solvencia demostrada por el postulante para abordar un tema de máxima complejidad como el elegido, amerita calificar su prueba con un puntaje mayor en 2 puntos al propuesto y, en consecuencia, resolvemos asignarle 35 puntos.

Con relación al examen de la doctora Moscato, el Tribunal coincide, en rasgos generales, con la calificación propuesta por el doctor Aguirre Obarrio, aunque se advierte cierta diferencia cualitativa en el prueba rendida por la nombrada en relación con la del otro concursante con la cual se la parifica, en tanto la doctora Moscato fue mucho más espontánea en su presentación. No hubo lectura sino tan solo para la identificación de los datos estadísticos que trajo para la oportunidad, mientras que en el caso del doctor Borinsky, sí hubo lectura, a nuestro entender en exceso, ya que dejó de ser en algunos casos la apelación a una guía expositiva para transformarse en la lectura literal de variados conceptos jurídicos. Ellos nos inclina a calificar el examen rendido por la doctora Moscato con 34 puntos.

USO OFICIAL

En razón de ello, las calificaciones que asigna el Tribunal a los exámenes orales rendidos por la totalidad de los concursantes son las siguientes:

Borinsky, Mariano Hernán: 32 (treinta y dos) puntos.

Castro, Julio César: 35 (treinta y cinco) puntos.

De Luca, Javier Augusto: 36 (treinta y seis) puntos.

Monti, Víctor Manuel Mauricio: 30 (treinta) puntos.

Moscato, Claudia Beatriz: 34 (treinta y cuatro) puntos.

En consecuencia y de conformidad a lo normado por el Art. 28° del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Res. PGN 101/04), el Tribunal, establece el orden de mérito de los postulantes para cubrir la vacante concursada en el presente proceso de selección, el que queda conformado de la siguiente manera, en función del puntaje total obtenido, resultante de la sumatoria de las calificaciones asignadas en las evaluaciones de los antecedentes y en los exámenes escritos y orales:

1º DE LUCA, Javier - Antecedentes: inc. a+b): 38 (treinta y ocho) puntos; especialización: 20 (veinte) puntos; inc. c): 14 (catorce) puntos; inc. d): 13 (trece) puntos; inc. e) 13 pts. Total antecedentes: 98 (noventa y ocho) puntos / Examen escrito: 55 (cincuenta y cinco) puntos / Examen Oral: 36 (treinta y seis) puntos. **Total general: 189 (ciento ochenta y nueve) puntos.**

2º CASTRO, Julio César - Antecedentes: inc. a+b): 38 (treinta y ocho) puntos; especialización: 20 (veinte) puntos; inc. c): 9 (nueve) puntos; inc. d): 7 (siete) puntos; inc. e) 7 (siete) puntos. Total antecedentes: 81 (ochenta y un) puntos / Examen escrito: 54 (cincuenta y cuatro) puntos / Examen Oral: 35 (treinta y cinco) puntos. **Total general: 170 (ciento setenta) puntos.**

3º BORINSKY, Mariano Hernán - Antecedentes: inc. a+b): 32 (treinta y dos) puntos; especialización: 15 (quince) puntos; inc. c): 11 (once) puntos; inc. d): 10 (diez) puntos; inc. e) 10 (diez) puntos. Total antecedentes: 78 (setenta y ocho) puntos / Examen escrito: 52 (cincuenta y dos) puntos / Examen Oral: 32 (treinta y dos) puntos. **Total general: 162 (ciento sesenta y dos) puntos.**

4º MOSCATO, Claudia Beatriz - Antecedentes: inc. a+b): 29 (veintinueve) puntos; especialización: 16 (dieciséis) puntos; inc. c): 12,5 (doce con cincuenta) puntos; inc. d): 7 (siete) puntos; inc. e): 9 (nueve) puntos. Total antecedentes: 73,50 (setenta y tres con cincuenta) puntos / Examen escrito: 53 (cincuenta y tres) puntos / Examen Oral: 34 (treinta y cuatro) puntos. **Total**

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01.10.7109
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación

FOLIO 420
PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO 11

general: 160,50 (ciento sesenta con cincuenta) puntos.

5º) MONTI, Víctor Manuel Mauricio - Antecedentes: inc. a+b): 38,50 (treinta y ocho con cincuenta) puntos; especialización: 16 (dieciséis) puntos; inc. c): 5 (cinco) puntos; inc. d): 4 (cuatro) puntos; inc. e) 3 (tres) puntos. Total: 66,50 (sesenta y seis con cincuenta) puntos / Examen escrito: 40 (cuarenta) puntos / Examen oral: 30 (treinta) puntos. **Total general: 136, 50 (ciento treinta y seis con cincuenta) puntos.**

Con lo que no siendo para más, los miembros del Tribunal dieron por finalizado el acto, previa lectura y ratificación de la presente, firmando todos al pie en prueba de conformidad, en el lugar y fecha indicados al comienzo, de todo lo cual doy fe.

USO OFICIAL

The block contains several handwritten signatures. At the top left is a small signature. To its right is a large, stylized signature. Below these are two more large, cursive signatures. At the bottom right, there is a signature that appears to be 'M. / 12.' with a horizontal line drawn through it.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

Very faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page.

Choll

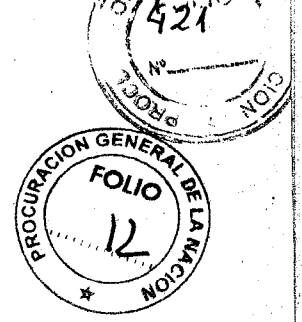
PROTOCOLIZACION

FECHA: 21/07/08

DANIELA IVANA
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Procuración General de la Nación

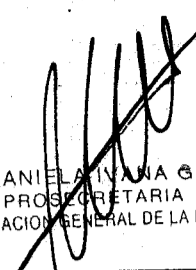
Concurso N° 43 M.P.F.N.



//TA: para dejar constancia que vía telefónica, el señor Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, provincia de Entre Ríos, doctor Ricardo Carlos María Álvarez, quien participara en las deliberaciones y elaboración del Dictamen Final del Tribunal ante el cual se sustancia el Concurso N° 43 del M.P.F.N. -que el nombrado integra en calidad de Vocal-, y del que da cuenta el Acta que antecede -y que respecto de su contenido me manifestara su plena conformidad-, me hizo saber que por razones de índole funcional inherentes a su labor como Fiscal General, le resulta imposible concurrir a la Procuración General de la Nación en el día de la fecha a suscribirla. En fe de ello, expido el presente, en la ciudad de Buenos Aires, a los 12 días del mes de septiembre de 2008.-

Dr. Ricardo Alejandro Caffoz
Subdirector General
Procuración General de la Nación

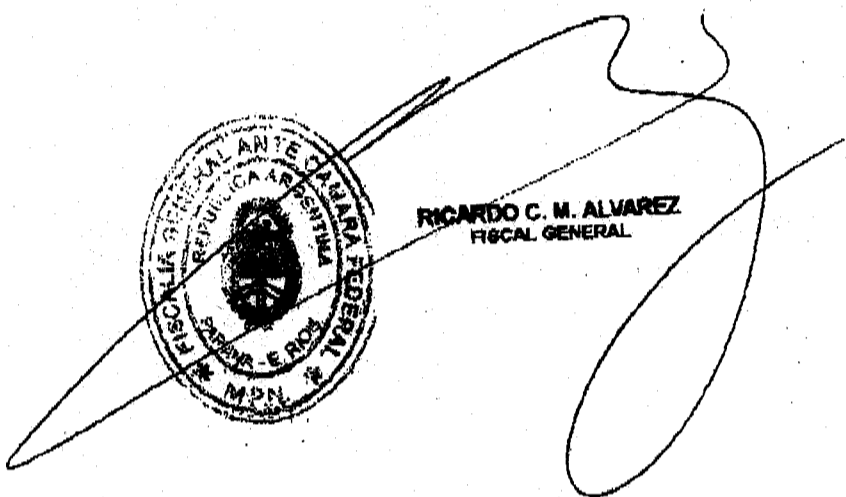
USO OFICIAL

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01/07/08

Dra. DANIELA IVIANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Por medio de la presente dejo constancia de mi plena conformidad con el Acta conclusiva del Concurso 43 del M.P.F., cuyo texto me fuera remitido en la fecha electrónicamente, suscribiendo la presente a todos sus efectos en la ciudad de Paraná, Entre Ríos, en mi público despacho.-

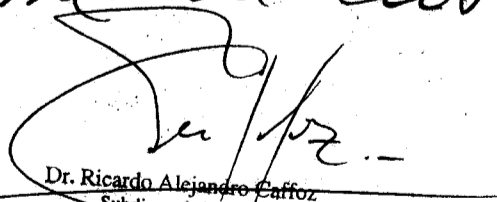
42
PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO 13

Paraná, 12 de septiembre de 2.008.-


RICARDO C. M. ALVAREZ
FISCAL GENERAL



Quoto para dejar constancia que el presente es copia fiel del documento de idéntico tenor recibido vía fax. Secretario Permanente de Concursos, 12 de septiembre de 2008.-


Dr. Ricardo Alejandro Caffoz
Subdirector General
Procuración General de la Nación

10/07/08

PROTOCOLIZACION
FECHA: 21.10.07
DANIELA IVANA GALL
PROSECRETARIA
CURACION GENERAL DE LA NACION

Buenos Aires, 15 de Noviembre de



AL SEÑOR PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN,
DOCTOR DON ESTEBAN RIGHI
PRESENTE

Ref. Concurso N^a 43: Fiscal General
ante la Cámara Nacional de Casación
Penal. Dictamen del art. 28, párrafo 1°.

Tengo el honor de dirigirme al Señor Procurador General para hacerle llegar, conforme lo establece el art. 28 del Régimen de Selección, mi opinión acerca de las pruebas tomadas a los aspirantes al cargo en concurso. Este trabajo está compuesto por *tres secciones*. La primera contiene generalidades, pensando en lectores que no participaron ni conocen el concurso. Me refiero también a la calidad de los intervinientes, y en algún caso, incluyo opiniones personales para mostrar la gran dificultad que ellos afrontaron, todo lo cual pesa en su mérito.

La segunda y tercera parte consideran, respectivamente, las pruebas escritas y las orales de cada participante.

Las pruebas son de dos tipos. Uno es la *exposición oral* de 20 minutos sobre un tema general e importante, incluido en una lista preparada por el Jurado; es elegido por cada candidato. Después hubieron preguntas. Tuve el placer de presenciar esta prueba. Escuché interesantes exposiciones y respuestas casi siempre muy aclaratorias, que denotaban conocimiento y buen criterio. Yo me limité a pedir alguna puntualización.

El otro tipo de prueba fue *escrito*. Cada postulante recibió copias de la principal documentación de un mismo expediente. Llegaban hasta el momento en que corre el término de oficina de diez días, previo al informe prescripto en el art. 465. Se trataba de las posibilidades permitidas durante esos diez días al Fiscal General ante la Cámara de Casación.

Cada inscripto, utilizando una computadora provista para el caso, concurrió munido de la bibliografía que creyó oportuno llevar y contó con siete horas para leer, pensar y escribir lo que considerase adecuado. He recibido las copias necesarias (las del caso y de los trabajos presentados). Como nadie pidió que se

mantuviera el anonimato en esas pruebas, los memoriales se presentaron bajo el verdadero nombre, que aparece estampado en cada pie de página. Asimismo todos fueron escritos muy prolijamente, en el anverso de cada carilla y a espacio y medio entre líneas. Se nota que los concursantes emplean la computadora con soltura. Por otra parte, ninguno escribe en jerga jurídica banal.

Por cierto que, aún con diferencia de estilos y de tipo de conocimientos, me llamó la atención que el conjunto de participantes estaba compuesto por gente muy valiosa. Lo que me alegró sobremanera, porque aun cuando solamente una persona pueda obtener el cargo, los demás -y ojalá que el país- ganarán en el futuro. Espero que todos mantengan su importante valía.

Es posible que las discrepancias que apunto sean bastantes, pero muchas más fueron las coincidencias, aunque no siempre las hago notar con mayor detalle. De todos modos creo que valoré debidamente cualquier opinión que no compartiese, si era sostenida con buenos argumentos.

I A) GENERALIDADES SOBRE ESTA PRUEBA ESCRITA

El último folio de la documentación entregada a los concursantes contiene una providencia supuestamente firmada por un Juez integrante de la Cámara Nacional de Casación que en esta oportunidad dice:

Téngase por mantenidos los recursos de casación de las defensas y del Ministerio Público Fiscal, y póngase los autos a disposición de las partes por el término de 10 días a los fines dispuestos por el art. 465, primera parte del Código Procesal Penal de la Nación.

Un poco más abajo hay una indicación para los postulantes:

CONSIGNA

El concursante, como Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal, presentará un memorial ante la Cámara. En él ampliará (o no) los agravios expresados en el recurso de su inferior jerárquico (o los modificará si así cree que corresponda). Y, si así lo entiende, expresará todo cuanto (según su criterio) debe ser referido en relación a los recursos interpuestos por los abogados defensores (adherir, recomendar se haga lugar a todos o cada uno de ellos o recomendar su rechazo) Tales expresiones se harán en el orden que elija el concursante (primero el agravio fiscal y luego el de las defensas, o viceversa)

ECHE... 2/10/10
DANIELA WANA GALL
PROSECRETARIA
FISCALIA GENERAL DE LA NACION

PROCURA... 16...
FISCALIA...
2/10/10

Puede apreciarse que la consigna dispone que cada inscripto presente un memorial y admite otras posibilidades que corresponden a un fiscal ante la Cámara de Casación. Por eso tres postulantes han actuado dentro del período de oficina (Castro, CPPN, 466; Borinsky, mencionando el plazo del CPPN, 465; Moscato, al final, nombra esos arts. 465 y 466.). Pienso que De Luca y Monti, más bien se han inclinado por la oportunidad de la audiencia fijada conforme al CPPN, 465, 2º párrafo.

En ese tramo de muchos procesos se presenta una opción muy delicada, pues hay que decidir la 'política de cómo actuar' en ese concreto juicio.

Cuando uno presenta el escrito durante el término de oficina, es claro que tiene la posibilidad de informar dos veces. Este método puede ser útil en casos particularmente complejos, que precisan muchas aclaraciones. Pero, por contrapartida, si informamos con anticipación nuestros argumentos principales, puede ocurrir que los contrarios, sin presentar nada durante los días de oficina, estudien cuidadosamente nuestras ideas y las contesten de modo tal que no tengamos oportunidad de replicarlas bien, al momento, en la audiencia. Los abogados sopesan estas particularidades, y es común ver que se inclinan casi siempre por no presentarse durante los 10 días y hablan en la audiencia final agregando unas notas (o, simplemente aportan un escrito).

Por lo que veo, no es corriente que los Fiscales que actúan ante la Casación utilicen ambas oportunidades. Pienso que, por supuesto, los Fiscales Generales deben atender muchas más causas que los abogados, no pueden desplegar una atención máxima en todas, y, por otra parte, tienden naturalmente a sostener la opinión del colega que intervino antes.

De todos modos, en este caso, me parece que no importa mucho la vía que se elija porque los problemas en juego, si bien son varios y la bibliografía, los precedentes y los argumentos son muy numerosos, por eso mismo todos los actores están en condiciones de conocer buenas cartas básicas, que es lo importante. De modo tal que, pienso, una u otra, la elección de cada participante no tiene contraindicaciones.

Documentación antecedente

En cuanto a la documentación sobre el caso, antes de la foja ya aludida figuran los tres recursos de casación interpuestos: el del Fiscal General ante los tribunales orales (fs. 1572 en las copias); y, en sentido opuesto, del defensor particular de Capri y

de Gross, (fs. 1577), y del defensor oficial de Fort (fs. 1611). Todos contra la sentencia del Tribunal reproducida desde fs. 1526.¹

Ese núcleo creo que forma el primer centro de atención de un Fiscal General ante la Casación. Es claro que también es necesario conocer los demás elementos adjuntos, donde podría encontrarse algún dato decisivo. Pero normalmente ese dato, si existe, ya fue visto por alguien, y figurará en uno de los citados documentos.

Ahora sí, para comprender mejor los problemas, me parece conveniente presentar una síntesis de los hechos, útil si quien lee estas páginas no los conoce.

Breve referencia a los hechos

Está claro que se trata de cuatro personas puestas de acuerdo para dar un golpe de robo a un supermercado no muy grande ("Lee", en Quirno 285), al filo de la hora del cierre. Uno de ellos (Jun), llega en un automóvil con vidrios polarizados que habían substraído horas antes² y estaciona cerca, en la esquina, sobre la calle Ballesteros. Capri había bajado una cuadra antes y venía caminando. Gross y Fort siguen en el auto hasta donde estacionó Jun y, al bajar, miran sigilosamente en varias direcciones. Jun espera en el automóvil que los otros tres cumplan su papel, para recibirlos y poner el vehículo en polvorosa. Los tres que habían bajado portan armas de fuego, Gross y Fort caminan entrando luego al negocio y se acercan al sector donde está la caja. No han sacado armas todavía, ni tuvieron tiempo de hacer nada porque en ese momento, en la calle, empiezan a sonar disparos.

¿Qué había sucedido?

Ocurrió que Capri (el que venía a pié desde una cuadra), cuando iba llegando, notó que alguien que estaba en la vereda se había fijado en los recién llegados, quizás por la cautela que tomaron al descender o por los vidrios polarizados del transporte, y se acercaba al negocio. Tal vez notó o imaginó cierto porte de vigilador en el sujeto que se aproximaba desde afuera. A lo mejor, precavido, pensaba probablemente tomar una impresión de lo que podría suceder. No sabemos qué pasó por la cabeza de Capri, pero creyó del caso intervenir. Rápido, acortó distancia en dirección al que resultó ser un policía de civil, e hizo fuego. El agente, desde el suelo, sacó su pistola y cruzó varios disparos. Dos dieron en la pierna de Capri y bastantes más en el policía.

¹ Por eso no hay recurso de la defensa de Jun, pues no fue condenado.

² El tema de esa substracción no está investigado en esta causa.

En ese momento estaban saliendo del supermercadito los dos que habían entrado (Gross y Fort), cruzaron la calle, desenfundando sus armas, y en su carrera hacia el auto alguien llegó a disparar tres tiros y el otro uno. A todo esto Capri, pese a estar herido –o por eso mismo– cuando el agente dejó de disparar tuvo el especial deseo de separarle el alma del cuerpo. Sentóse sobre él y al grito de ¡te voy a matar! gatilló dos o tres veces. Pero su munición ya estaba agotada, de modo que fracasó. Empeñoso, se hizo de la pistola reglamentaria de la víctima. Tampoco hubo estampido alguno. De modo que, llamado o despertado por los gritos de sus colegas, que ciertamente buscaban huir pronto, llegó, como pudo, al vehículo. En ese momento advirtieron que se acercaba un agente uniformado, atraído por tanto balazo, de modo que quien subía al asiento del acompañante hizo un disparo que no dio en blanco alguno y partieron. Mientras un par de respuestas policiales pasaron cerca del vehículo.

A poco, todos fueron apresados. El agente, afortunadamente, está vivo.

Más documentación, indagatorias y síntesis de pruebas

Aparte de las indagatorias (todos se negaron a declarar), hay testimonios del cuidador (policía) que resultó herido, del dueño del supermercado (que estaba con él conversando en la vereda cuando las cosas empezaron), su señora (que atendía la caja) y dos clientas que allí estaban. Además hay grabaciones de cámaras internas y externas bastante claras, más los rastros de cápsulas, armas, ropa y adminículos atravesados por balas, y el automóvil utilizado.

Encuadramientos en la requisitoria y en el alegato

El fiscal sostiene que los cuatro intervinientes son coautores de homicidio *criminis causa* en grado de tentativa, en concurso real con robo agravado por el uso de armas de fuego (el robo se refiere a la pistola del agente).

En el alegato final lo reitera, aclarando que la agravante del art. 41^{bis} no era aplicable porque la consideraba comprendida en el empleo de armas. Pidió para Jun 8 años de prisión; para Gros y Fort, 11, y para Capri 16.

Tres penas y una absolución

El Tribunal Oral considera que no hubo comienzo de ejecución del robo en el supermercado. Noto que el fiscal no acusó

por ello (es claro, según su planteo de CP, 80, 7°, se pueda facilitar otro delito cuando se mata; no es preciso tentarlo).

También por eso descarta el art. 165 (que este tipo debe descartarse es evidente porque presupone un homicidio resultante, y aquí falta, además de otras razones).

El Tribunal considera que Fort y Gross cometieron homicidio simple en grado de tentativa (9 años de prisión), en concurso ideal con el robo de la pistola (a Capri, 16 años de prisión). Descarta participación y coautoría señalando que cada autor intervino en el homicidio sin plan común, independientemente.

Encuentra que Jun actuó atípicamente, y absuelve por ello, ya que el robo no comenzó a ejecutarse y además no participó.

La disidencia de Giudice Bravo

Giudice considera que hubo tentativa de homicidio por parte de Capri, Fort y Gross, agravado por procurar la impunidad y por emplear arma de fuego. Aparentemente considera que no hay comienzo de ejecución del robo pero "resulta indiscutible que los tres acusados portaban armas de fuego y que habían llegado al lugar en un vehículo de procedencia ilícita".

Sostiene que la participación de Jun fue planeada para colaborar en el robo al supermercado, pero por falta de comienzo de ejecución es impune. En cambio, le atribuye participación en tentativa de homicidio calificado, porque transporta a los tres después de ocurridos los hechos, y no considera que haya una desviación substancial de los mismos.

Propone las penas de 18 años de prisión para Capri, de 14 para Fort y Gross, y 7 años para Jun.

Disgresión sobre el caso presentado

Después de haber leído la documentación, noté que imbricaba problemas procesales de fondo (si se me disculpa la locución), como es el del pedido fiscal de sanción y la pena que podría imponerse a Jun (que está absuelto) en comparación con las de sus colegas, o el problema de la defensa de Jun por tratarse de una primera condena; procesales de forma, como son las facultades del Fiscal General ante la Cámara de Casación en la oportunidad que el caso señala. Y en cuanto al derecho penal propiamente dicho, se trató de una hipótesis en que hay cuatro intervinientes, cuya finalidad buscada no se alcanzó, y cuyas acciones fueron diferentes. En esos casos el problema notorio es

averiguar qué hechos encuadrables se cometieron (casi todos son tentativas o actos preparatorios), por quién, en cuáles hay o no acuerdo, los efectos de una eventual división del trabajo criminal, y contar el número de delitos. En consecuencia entra en juego el tema de las resoluciones comunes previamente acordadas y las resoluciones individuales no acordadas e independientes de la primera, que se combinan con resultados únicos buscados por todos, y resultados buscados individualmente, resultados logrados o no. Estas consideraciones muy combinadas no son corrientes en los libros, pero sí en la vida.

Por ejemplo, es sabido que los diversos movimientos de Capri cuando se posó sobre el caído agente para ultimarlos, son varios actos, pero el derecho los aúna debido a que todos corresponden a una misma resolución, unos a inmediata continuación de otros, y todos en un momento continuo. Yo no tengo la menor duda de que esa resolución de Capri fue personal, no convenida, y que no pudo sensatamente haber entrado en acuerdo o plan anterior alguno con los demás intervinientes, porque es producto de la iracundia individual, ya que nadie hizo nada parecido, y verdaderamente entorpecía una cosa sí acordada inicialmente: la huida.

En todo esto, por supuesto, es importantísima la elucidación del "comienzo de ejecución", que no solamente interesa para la tentativa (como es evidente) sino también para la participación y la armazón de las responsabilidades, en todos los casos que son complejos.

Asimismo, esos caminos donde hay unas actividades seguidas por otras, producen la dificultad de determinar si los hechos son diferentes y el derecho los une; o si la *motivación* es la misma y unifica el acto, o lo es la *resolución*, o la *finalidad*. Esta última es actualmente el asunto más conocido y a veces el único mencionado, en atención a los efectos de la doctrina que arranca de Welzel. Pero no creo que nadie dude que la finalidad no es la única característica de la acción humana.

En situaciones así no se pueden traer en ayuda frases que uno tiene en el recuerdo o puede encontrar en unos minutos abriendo un libro, por más importante y fundamentales que sean, a menos que procedamos a una selección muy prolija y trabajosos análisis.

Tomo eso particularmente en cuenta para valorar la situación de todos cuantos se presentaron a una prueba para elucidar un tema como el que seleccionó el jurado, que en realidad presenta muchísimas dificultades y complejidad. Estoy seguro que si los participantes hubieran seguido pensando en ese caso, y hoy tuvieran la oportunidad de escribir nuevamente sobre

Dña. DANIELA IVANA GALLO
 PROSECRETARIA
 PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

el, todos presentarían algo superior a lo muy bueno que
 a) canzaron entonces.

Problemas que saltan a la vista

Sin perjuicio de repetir algo ya expresado, los principales problemas que a primera vista surgen del expediente sometido a estudio son los siguientes: las posibilidades que tiene el Ministerio Fiscal en este caso, y también las facultades de la defensa; el criterio sobre la tentativa del robo y de otras figuras; las formas de participación y coautoría; las diferencias entre las figuras contenidas en el CP, 90,7° y 104; el papel de las armas de fuego, y la eventual inconstitucionalidad de esa circunstancia de agravación (en el homicidio doloso y en el robo), y alguno más.

Por ejemplo, la cuestión acerca de la prueba ilegalmente obtenida, que insinúa una defensa en cuanto a cómo se trajo al sumario a su defendido. Los papeles atribuidos en doctrina a la casación, llamados formal y material, pero es asunto no desarrollado por los participantes. Lo que sí me parece serio es el problema que se produciría debido a las condenas ya impuestas, de imposible aumento, en comparación con la pena que podría imponerse al absuelto (si el recurso contra él prospera, pues no hay duda que está en mejor situación que sus colegas).

Es un tanto inusual la cantidad de nombres jurídicos con que los hechos se encuadran, tanto en el expediente como por los participantes en el concurso. Esos nombres son, por ejemplo:

- a) tentativa de robo *con armas de fuego agravantes*, al supermercado;
- b) tentativa de robo al supermercado, *sin aplicación* al caso de la agravante por armas de fuego;
- c) tentativa de homicidio *criminis causa*;
- d) tentativa de homicidio simple;
- e) participación en a);
- f) participación en b)
- g) participación en c)
- h) participación en d)
- i) participación secundaria en a);
- j) concurso ideal entre a) y d);
- k) concurso real entre a) y d).

Hay más hipótesis concebibles.

PROTOSUCIALIZACION
FECHA: 01/07/88

Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Suposición sobre lo sucedido

Parece evidente que todos fueron a apoderarse del dinero que pudiesen. Tres llevaron armas de fuego. Es muy probable que quien primero tiró, hiriendo al policía, no tuviese la tranquilidad de ánimo propia de un profesional del delito, pero tampoco se preocupase mucho en matar o no matar para sacarse un problema de encima. No estoy muy seguro si los dos que salieron del supermercado y desenfundaron y tiraron, lo hicieron para matar, para atemorizar y salvarse, para afirmar su categoría de delincuente o porque cualquier cosa les daba lo mismo.

En cambio, el primero fue insistente: está claro que quiso matar.

Acerca del plan

En la sentencia y en las pruebas se menciona mucho el plan o acuerdo de los cuatro, y es indudable que existió. Pero mi impresión es que hay en esto superabundancia de suposiciones, porque los datos para determinarlo están en la nebulosa,³ fuera de la simpleza de que uno maneja y espera en el auto, dos entran (y probablemente piensan decir en la caja que se trata de un asalto, mostrando un arma) y el tercero queda afuera y alerta o entra inmediatamente para impresionar, no creo que los planes fueran otros que embolsar lo que encontraran pronto y salir a toda carrera hacia el auto para fugar con el botín. Ni siquiera se sabe para qué Capri se bajó una cuadra antes (¿Era para no despertar demasiadas sospechas? ¿Para vigilar desde afuera, como una suerte de campana? ¿Para entrar por separado, añadiendo un elemento distinto al que se presentaba inicialmente?). Es claro que pudieron haber pensado que cualquier buen proyecto se puede arruinar. Y a la pregunta ¿qué hacemos? parece que la respuesta pudo haber sido, según suponen varios, que su poder de fuego arrasaría con cualquier oposición.

En cambio me parece que deben haber pensado que es suficiente efectuar un disparo para paralizar a todo el mundo, y basta. Pero cuando las cosas no suceden así, los que carecen de plan alternativo andan sin ton ni son, como aquí ocurrió. Por eso alguien tiró enfurecido y quiso sangre. Mientras los que oyeron la balacera, en lugar de salir como curiosos y perderse en la noche, algún disparo produjeron, sea para mostrarse como delincuentes, sea porque lo eran o creyendo que así evitarían recibir un tiro.

³ Me permito recordar que la teoría del 'plan' actualmente manejada, pensó, primeramente, en solucionar problemas de autoría mediata (que no son los de este caso).

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01.07.09
Dra. DANIELA VIANA GILLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Pienso que, de existir algún plan alternativo, nada de esto hubiera sucedido.

En lugar de iniciar una batalla, bastaba que Capri entrase al local y dijera a sus amigos que 'es tarde y mejor volvamos otro día'. Con lo que seguramente hubieran saludado y telón.⁴

Condenas, absolución y recursos

Como adelanté, esos hechos movieron al tribunal oral a condenar a Capri (que quedó al acecho, afuera del local) a 16 años de prisión por tentativa de homicidio con arma de fuego en concurso ideal con robo. Y condenar a Gross y a Fort a 9 años de prisión por tentativa de homicidio con arma de fuego.

Lógicamente, no hay recurso de Jun (la persona que estaba en el automóvil), ya que fue absuelto de la acusación por tentativa de homicidio *criminis causa* en concurso con tentativa de robo agravado por el uso de armas de fuego, considerando que su conducta era atípica (*mangel am Tatbestand*).

Nótese que el tribunal piensa que no hubo tentativa de robo al supermercado (el robo atribuido a Capri es el de la pistola).

El recurso del fiscal del juicio

Paso al recurso del Fiscal General ante los Tribunales Orales (fs. 1572 a 1575 vta.).

Se funda en la absolución por conducta atípica de Jun, a quien había acusado como coautor de tentativa de homicidio *criminis causa* en concurso real con tentativa de robo agravado por armas de fuego, pidiendo 11 años de prisión. En cambio, no cuestiona las condenas porque la de 16 años de prisión coincide con su apreciación, y las de 13 años resultaron ser de 9.⁵

Aparte de las referencias a hechos es muy interesante el problema que el Señor Fiscal plantea acerca de sus posibilidades, pues habiendo pedido condenas para los cuatro, no encuentra recurso contra las tres impuestas; pero al recurrir la absolución de Jun se da el curioso caso de una evidente discordancia de calificaciones (homicidio en las condenas/ homicidio *criminis*

⁴ El tema del plan es clásico, y aparece, por ejemplo, en Carrara, *Teoría de la tentativa y de la complicidad, o del grado en la fuerza física del delito* (también en *Opúsculos*, T° 5). Hoy se repite en la doctrina alemana, por la necesidad de interpretar el cambio de la fórmula de la tentativa allí operado, muy diferente de la nuestra. Noto esta particularidad, porque especialmente en este punto, no es posible tener por aplicable aquí lo dicho allá, sino tras un profundo análisis comparativo.

⁵ El Fiscal encuadró el hecho como tentativa del CP, 80,7°, y la Cámara, del 79.

Dra. DANIELA IVANA...
PROSECRETARIA...
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

causa para la fiscalía) y la probabilidad de que termine con pena mayor quien debe tener la menor.⁶

Me ha llamado también la atención esa acusación por coautoría en un homicidio *criminis causa* (en grado de tentativa) por parte del único que no llevaba armas y que ayudó a escapar a los que huyeron. Tal vez un poco influido por los estudios de Eduardo Marquardt, creo que nadie es autor de una tentativa de homicidio a tiros si no efectúa ninguno ni tiene armas, ni menos si el homicidio es agravado *criminis causa*, porque aquí el dolo de homicidio debe ser directo y no se comunica por la simple participación en el otro delito que se pensaba cometer.

La tesis de la coautoría en homicidio *criminis causa* debe provenir de una interpretación de alguna mala versión de lo que significa "dominio del hecho", porque es evidente que quien lleva y trae en automóvil a los demás domina la ida y la vuelta en ese vehículo (podrían irse corriendo), pero no domina los hechos que los otros realizan. Nada de esto tiene que ver con las suposiciones e hipótesis que puedan pasar por la cabeza de quienes vemos el tema desde afuera. Es muy fácil decir que si alguien ayuda a llegar al supermercado a un ladrón que porta armas, debe suponer que si hay inconvenientes, el ladrón utilizará el arma, y es posible que mate a alguien. Pero podría pensar muchas más cosas: que el ladrón se siente más seguro portando el arma, pero no la usará. Que la esgrimirá para amedrentar, y conseguirá salir ileso. Que tirará un tiro demostrando sus intenciones agresivas, pero no matará a nadie. O que prefiere que nadie muera y entregarse. Cualquiera puede imaginar más posibilidades.

Pero hay una cosa segura: que nadie colabora a que un resultado salga tan mal como para no conseguir ni un peso, con todos los compañeros en prisión, y por añadidura terminar con un policía ocho veces herido a balazos. ¿O es que los cofrades están encantados con lo que hizo Capri? Yo diría que a estas horas las recriminaciones que se cruzan deben ser bastantes.

Pienso que cuando salieron del supermercado, ese que tiró "para allá" no pretendió matar ni herir a nadie, sino mostrar apoyo a sus compañeros, y ese delito es disparo de arma de fuego y no tentativa de homicidio. Lo mismo, quien tiró tres veces. La defensa cometió el error, a mi juicio, de explicar que "tiró de lejos", pero no es ese el caso. No es cuestión de distancia, sino de la diferencia que hay entre apuntar y no apuntar sino encañonar, además a la carrera de la huida, que es bastante distinta.⁷

⁶ Nótese que tanto en los pedidos del Fiscal, en la sentencia de la mayoría y en la disidencia, hay completo acuerdo en que la situación de Jun es la preferible.

⁷ Es para mí evidente que la inclusión del CP, 165 fue un involuntario error, producido porque se pasó del antiguo sistema de agravar varios delitos en los que corrientemente se mataba (dolosamente) para consumarlos, allanar el camino, eliminar un testigo, al sistema de la circunstancia agravante genérica. Pero al quedar el CP 165 no hay más remedio que

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01/07/09
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECUTORA GENERAL DE LA NACION

PROCC 25
NOIS
PROCC 25
NOIS

Es evidente que quienes salieron del negocio corriendo fueron a buscar recaudo en el auto, y nadie paró el reloj de su marcha para hacer puntería.

De tal modo que no se debe aplicar el conocido latinazgo *versanti in re illicita etiam casus imputatur* (al que está en la cosa ilícita hasta el caso se le imputa), refutado hace cuatro siglos por el padre Francisco Suárez.

En síntesis: la tentativa de homicidio es obra de Capri y, según creo advertir, las heridas también.

Capri, cuando notó que su arma no tenía munición, tuvo la triste idea de quitar la pistola al policía maltrecho y volver a tirar contra él. Esa acción aparece calificada como robo de la pistola. Supongo, sin embargo, que a la hora de penar, un robo así tiene poco peso, en comparación con lo que estaba haciendo Capri y las demás circunstancias.

decidir que es una caso específico (ridículo, porque atenúa) o que comprende homicidios culposos y también con dolo eventual.

- A -

MEMORIAL DE BORINSKY

Formalmente es uno de los trabajos mejor presentados. Tiene acápite (PRESENTA MEMORIAL), está dividido en varios capitulillos: I: OBJETO. II. ANTECEDENTES DE LA CAUSA. III. RECURSO DE CASACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. III.i. APLICACIÓN QUE SE PRETENDE. IV. RECURSOS DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTOS POR LAS DEFENSAS DE CAPRI, GROSS Y FORT. IV.i. Recursos de casación e inconstitucionalidad de la defensa de Capri y Gross (donde se distinguen los agravios con los números 1º, 2º y 3º). IV.ii. Recurso de casación de la defensa de Fort (igual distinción). V. RESERVA DEL CASO FEDERAL. VI. PETITORIO.

Asimismo, es uno de los dos postulantes que numeró las páginas de su memorial, que son 17.

Además puede advertirse que es el único que introdujo la cuestión federal expresamente.

En el *objeto*, claramente destaca que se presenta dentro del plazo de los 10 días de oficina y menciona expresamente la primera parte del CPPN, 465, es decir antes de que se fije día de audiencia, de donde queda implícito que se refiere al escrito que puede presentarse según el CPPN, 466.

En el Capítulo II sintetiza la parte dispositiva de la sentencia, y especialmente incluye la disidencia del Dr. Giudice Bravo (que vota por 18 años de prisión para Capri; 14 para Gross y Fort, y 7 para Jun).

En III explica el agravio del fiscal ante el Tribunal Oral por haber absuelto a Jun, y la necesidad en que se encuentra de modificar la calificación de los condenados (tentativa de homicidio simple por tentativa de homicidio agravado por *criminis causa*)

A partir de aquí amplía esos argumentos. Se refiere al plan de distribución de funciones. Traslado, permanencia de Jun en el vehículo, entrada de Fort y Gross al negocio, "Capri tenía el papel de servir de apoyo, a pie, desde afuera del supermercado."

Menciona la frustración que obliga a modificar el plan (yo creo que el plan original se abandonó porque no pudo continuarse con él. Pienso en la improvisación y me parece que no se pasó a plan alternativo alguno). Pero el redactor considera que los imputados "antes de comenzar a robar, frente a la aparición de Per, intentaron matarlo y luego fugar. Comparto en parte mucho

de esto, pero no creo que todos intentaran matar, sino que fue una exclusividad de Capri.

De todos modos, me parece correcta la apreciación de que no debemos limitar el aporte de Jun al tramo inicial, pero esto no permite hacerlo responsable automáticamente de cuanto hubiera sucedido.

Luego expone muy bien su criterio en cuanto a que "lo sucedido no es una desviación irrazonable de lo planificado" pues sostiene que la intromisión de Per no es infrecuente. Pero yo creo que la intromisión de Per no consistió en sacar un arma sino simplemente en ver qué sucedía, acercándose al negocio. Y en ese caso, lo lógico no es que Capri la emprendiera a los tiros, sino que rápidamente avisase a sus colegas que 'es tarde y mejor volvamos otro día', con lo cual hubieran perdido el botín (igual que sucedió), y nadie hubiera terminado herido ni preso. A mi juicio el Dr. Borinsky tiene razón cuando afirma que el caso en que interviene un guardia con pistola en mano es corriente. En tal situación, es claro que los asaltantes buscan escapar a los tiros. Pero, de todos modos, no creo que el guardia empezase tomando armas, sino que se acercó a mirar. Tampoco creo normal que alguien quede perdiendo tiempo para terminar de matar a un policía caído, sentándose sobre él y tras comprobar que no tenía munición propia, pierda más en forcejeos para tomar la del policía, e insista en gatillar. Esta es una maldad innecesaria, y asimismo una estupidez desde el punto de vista de los delincuentes, porque nadie retarda dos minutos la huida, que pueden ser básicos para lograrla.

"Jun se representó como probable que sus cómplices usaran armas contra alguien con la finalidad de escapar para quedar impune". Pero a seguido argumenta que no tuvo el dominio del hecho. Es claro que Jun podría seguir esperando todo el día sin que nada sucediera, porque eso dependía de los otros. O sin que ninguno subiese al auto. Pero este argumento sirve para descartar su autoría (desde el punto de vista de esa doctrina). En cambio afirma que su aporte "fue necesario y esencial", destacando "que uno de los imputados se encontraba herido de bala en el momento de la fuga; sin el aporte de Jun esperando para salir raudamente en un rodado, la fuga no se hubiera podido materializar".

Discrepo con ese criterio. Primero se comete un hurto o robo, o una tentativa de hurto o de robo, o tiene lugar un tiroteo, o un homicidio o tentativa de homicidio, y después los ladrones u homicidas tratan de huir. La fuga no es elemento ni del hurto, robo u homicidio ni de sus tentativas. Es otra cosa que sucede para salvar el pellejo. Quien interviene en tales actos posteriores, si no ha convenido nada antes, es, sin duda, un encubridor, y su pena no es la del delito que encubre. Del mismo modo, si ha

convenido algo, es cómplice, pero no por ello cómplice necesario. Es evidente que el Sr. Capri, cuando se sentó sobre el agente caído y gatilló su arma hasta que sucedió lo que ya sabemos, en ningún momento debe haber pensado en huir, sino en matar. Volvió a pensar en huir cuando lo llamaron. Porque los otros, lógicamente, no tenían el mismo plan que él. Querían irse.

Es claro que Borinsky no está de acuerdo con la posibilidad de que su interpretación lleve a imponer una pena mayor a Jun que a los demás, y especialmente propone la misma de 9 años (IIIi). Si comparamos, creo que debían ser menos.

En **IV.i.** trata el cuestionamiento de la aplicación de la circunstancia agravante genérica del empleo de un arma de fuego. Dejo de lado la utilidad de esta modificación, ya que las razones que se esgrimen como fundamento no parecen ser una exclusividad de las armas de fuego, sino más bien se deben a que son preferentemente utilizadas y la agravación forma parte del derecho penal simbólico. Pero no es tema a considerar acá. Sin embargo, creo que la disposición no es inconstitucional, porque, de la misma manera que nadie ha cuestionado que se agrave el homicidio mediante estragos, que son un medio específico, también parece válido estampar esta agravante, lo mismo que podría incluirse una catapulta, la arquería o el degollamiento a lanza y cuchillo.

De todos modos no es cierto que el artículo se aplique exclusivamente a los delitos que no tienen como elemento o circunstancia el arma de fuego. No puedo creer que la traición a la patria ("tomar las armas contra la Nación") se agrave porque las armas sean de fuego. Esto sería increíble. Pero en el homicidio pienso que la circunstancia agrava, aunque me parecería mejor que desapareciese de la ley (basta el art. 41, 1°).

III.ii. se refiere a que el apoderamiento de la pistola fue un robo y no un hurto como postula la defensa. Creo que su argumentación es correcta, aunque pienso que la pena correspondiente a Capri no se altera en absoluto⁸, después de haber querido matar y herido en ocho oportunidades a su víctima, de la manera que lo hizo. Destaca conforme a "Casal" que la defensa tiene derecho a esta invocación, pero no tiene razón. Estoy de acuerdo.

3° En cuanto al planteo de inconstitucionalidad del CP, 41 bis, debido a que no aparece dentro de la acusación, está muy bien contradicho. En primer lugar, porque fue un tema siempre incluido en los hechos imputados. Y del cual todos los imputados tuvieron la posibilidad de defenderse. Y en segundo lugar porque, en la realidad práctica, lo que el Tribunal hizo fue desplazar un

⁸ Haya hurto o robo de la pistola.

agravante específico del delito (homicidio agravado: pena perpetua) por un agravante genérico de menor entidad (un tercio).

El redactor cuestiona cuentas de la defensa, tomadas de las escalas, y creo que lo hace bien. De todos modos es preciso advertir que el CP nació con un defecto en este punto, ya que la prisión de 25 años (máximo del homicidio simple) puede obtener libertad condicional sólo después que un condenado a prisión perpetua. Este defecto, lógicamente, no pertenece al art. 41 bis.

IV.i. (casación de Fort) critica la prueba de la participación del mismo, que está bien tratada y descartada. También en cuanto a la prueba de la gradación de la pena, advierte que hay una disparidad de criterios insuficiente para un recurso de casación

V. Señala brevemente que si no se acogen sus razones, interpone el recurso del art. 14, ley 48. Lo que me parece interesante. Supongo que por tratarse de la última frase antes del petitorio, el autor no tuvo tiempo de explicar mínimamente cuál era la cuestión federal a que concretamente se refería. Así que pienso que la petición no está del todo bien presentada, pero la idea es buena.

VI. El petitorio es muy completo y refleja fielmente las ideas expuestas en el escrito.

Como se ve, considero un aporte valioso, con buen método, buenas citas, buena redacción y buen criterio (aunque yo no comparta algunos puntos). Pienso en una calificación alta, del 85 %. Es decir unos 52 puntos sobre sesenta.

- B -

ESCRITO DE CASTRO

El escrito de Castro tiene el acápite sumario más detallado de todas las pruebas. Dice:

“Se presenta en el término de oficina/Amplia fundamentos del Ministerio Público Fiscal/Solicita rechazo de postulaciones defensas/Acompaña copia para traslados.”

Es el único participante que se refiere a la copia que el Código exige en estos casos.

El escrito ocupa once páginas. Trata primeramente de los agravios del Ministerio Público y después cuestiona a cada defensa por separado.

En cuanto al recurso del Ministerio Público destaca y comparte la duda siguiente: Como el fiscal del Tribunal Oral consintió las condenas impuestas, no pueden modificarse. Así que, de prosperar el recurso que pretende la condena de Jun, la misma se basaría en una hipótesis diferente de las otras condenas (Jun: participación en tentativa de homicidio *crimins causa*. Las demás condenas se refieren a tentativa de homicidio simple).

Queda implícito que la condena que merece Jun es menor que la de los demás, y que probablemente se impondría una pena mayor al aplicarse el criterio expuesto.

Luego viene el capítulo **A.3. LA ERRÓNEA APLICACIÓN DEL DERECHO SUSTANTIVO POR PARTE DEL TRIBUNAL EN LA MAYORÍA Y RESPECTO...**, que describe muy bien el tema. Tras referirse a los diversos momentos del camino del crimen destaca el problema del límite entre actos preparatorios y comienzo de ejecución. Cita a STRATENWERTH, que a su juicio considera insoluble el asunto. El excelente autor suizo nombrado, además de mostrar originalidad, inteligencia y claridad de ideas, tiene la ventaja de estar muy bien traducido (por Gladys Romero)⁹. Transcribe (en el n° 643) la definición legal del StG, párrafo 22: “el que, de acuerdo con sus representaciones del hecho se pone directamente a la realización del supuesto de hecho”, lo que pone en evidencia la diferencia con nuestro CP, 42. Sin embargo, la explicación anterior, y sobre todo la siguiente, me parece que no consideran insoluble el asunto.

Encuentra que un principio de solución está dado por el llamado ‘plan del autor’. Conforme a ese enfoque propicia considerar que existe tentativa de robo al supermercado¹⁰, y no como sostuvo el Tribunal. Seguidamente analiza el papel de Jun, en cuanto se comprometió a los traslados. “De esta forma queda claro que la participación al menos secundaria de Jun se aplica a la tentativa de robo que produjo en el comercio.” Está claro.

“De modo entonces que no pudiéndose acreditar que su intención abarcará el intento de homicidio a Per, sea simple o calificado...no es más que un partícipe de robo con armas y que

⁹ Me refiero al DP-PG,I, El hecho punible, EDERSA, Madrid, 1982. El libro se refiere principalmente al derecho alemán, no al suizo. Hay edición de Bs.As. de Plácido, 1999.

¹⁰ Personalmente creo que también según otros planteos.

su dolo se agota allí...” “él no ha sido ‘aportante’ o coautor en modo alguno”. También está claro.

Explica la coherencia de esta solución que, en mi opinión está espléndidamente expuesta. Nótese que implica un cambio bastante notable en relación con el planteo original del fiscal ante el Tribunal Oral.

En **B.1.** trata los agravios por cuestiones de derecho común de la defensa de Capri y Gross. Cita *Casal*, de 2005. para referirse al CP, 41^{bis} y al hurto (no robo) del arma. Descarta el primer argumento con el fallo de la Suprema Corte de Mendoza en *Bonillo*, de 2006. Agrega a esos argumentos que el legislador ha valorado que el injusto cometido es mayor. Este argumento no me convence, pero está bien expuesto.

Explica bien que en el apoderamiento del arma medió violencia.

En **B.2.** trata de la inconstitucionalidad de CP, 41^{bis}, asunto que descarta señalando que no hay cuestión federal al respecto con buenos argumentos.

En **C)** considera los agravios de la defensa de Fort, remitiendo en algunos puntos a lo ya dicho. Descarta todo vicio de lógica. El defensor pasa en el capítulo B al argumento de la falta de fundamentación del dolo del homicidio simple explicando que su defendido disparó a 10 metros.

Es claro que la explicación de la defensa es errada, pero, a mi juicio, también lo es la crítica del postulante, porque da por sentado que para qué dispara alguien si su intención no es la de dar muerte. Es evidente que puede disparar para matar, para herir, para asustar, para que el otro huya, y hasta para que sea lo que Dios quiera.

La pregunta que hay que hacer es la contraria: si se puede dar por probada la intención de tirar a matar, porque sin ella no hay tentativa.

Si la intención fuera simplemente herir o amedrentar, y aún admitiéndose la eventualidad de que se produjera una muerte, el disparo de arma no es una tentativa de homicidio. Y por eso, ante la posibilidad de que el hecho quede impune siendo que la integridad personal o la vida corren peligro concreto cuando un proyectil pasa cerca de una persona (o la hiere) es que se tipifica el hecho de disparo de arma de fuego. Debe ser claro que no es una cuestión de 5 metros, 10 o 15, como dice el defensor, sino si el sujeto hizo puntería sobre un lugar mortal de la víctima o, en cambio, simplemente encañonó el arma hacia la zona donde está

DANIELA IVANA GALLI
 PROSECRETARIA
 PROCURACION GENERAL DE LA NACION

un sujeto. Que el delito de disparo de arma de fuego comprende disyuntivas, es indudable: si al hombre le da lo mismo matar que herir o asustar, no hay tentativa de homicidio ni de lesiones ni de amenaza o meter miedo: hay disparo de arma de fuego.¹¹ En cambio lo que terminó haciendo Capri, eso sí es tentativa de homicidio.

Repito algunos cuestionamientos que también figuran en cuanto a la otra defensa. Termina el escrito pidiendo que se haga lugar parcialmente al recurso planteado ante el Tribunal Oral y se case la sentencia respecto de Jun; y se rechacen los recursos de casación interpuestos por los defensores.

No obstante algunas críticas que he hecho, considero muy interesante, docto y claro este trabajo, con citas de fallos muy oportunas y le asignaría, si fuese jurado el 95%, es decir 57 puntos sobre un total de 60.

- C -

MEMORIAL DE MONTI

Es el memorial más breve (seis páginas). Es una buena síntesis, no fácil dada la complejidad del asunto. Tal vez con sólo dos páginas más hubiera podido mejorar. En 1) ratifica el memorial de la fiscalía y pide, conforme a él, "nueve años de prisión como máximo", lo que no es una solicitud corriente.

Es muy claro al explicar la posición del Tribunal, que denomina Cámara, cuando absuelve a Jun. Pero destaca muy correctamente que el punto central es "la ejecución del hecho", ya que la cooperación de Jun está fuera de discusión.

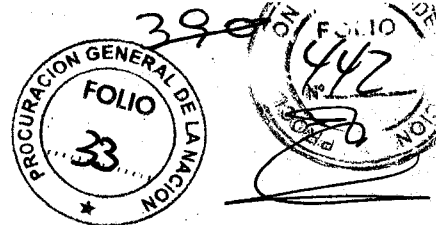
Él está de acuerdo en que la cooperación incluye la totalidad de circunstancias y derivaciones que el hecho pueda tener. Sostiene expresamente que el partícipe debe asumir el hecho con todas sus consecuencias, derivaciones y particularidades. Aunque aclara que esto ocurre dentro del marco de las conductas hipotéticamente atrapadas por las normas aplicadas, esto no impide que se trate de una imputación a la que se puede aplicar la máxima ya mencionada: *versanti in re illicita etiam casus imputatur*. Por esto, discrepo aquí con el postulante, en cuanto a esta forma de responsabilizar.

¹¹ Es claro que la doctrina finalista, después de haber sostenido que el dolo del delito tentado no puede ser distinto del que se tiene quien lo consuma (afirmación correcta de la que deriva un sofisma: que así como puede haber homicidio con dolo eventual, la tentativa también puede tenerlo). Precisamente porque Welzel advirtió que no era así, el StG cambió su tradicional fórmula, y en atención a ella es que, ahora, en derecho alemán es posible tentativa de homicidio con dolo eventual. Conversé personalmente con Welzel esta cuestión.

PROTOCOLIZACION

FECHA: 21/10/03

DANIELA MARINA GALLO
PROSECUTARIA
FISCALIA GENERAL DE LA NACION



En **2)** contesta con muy buena síntesis los argumentos de la defensa particular, distinguiendo los argumentos acerca de la aplicación del CP, 41 bis , el cambio de calificación de hurto del arma en lugar de robo del arma, y la inconstitucionalidad del CP, 41 bis . Repito que su síntesis es muy correcta.

En **3)** utiliza el mismo sistema en cuanto al recurso del defensor oficial. Rebate el cuestionamiento de: la forma en que fue traído al proceso su defendido; la falta de prueba del dolo del homicidio simple; la errónea aplicación de CP, 41 bis ; y la equivocada medida de la pena conforme al CP, 41. Acota que se debe reparar que el tribunal no impuso el máximo de la pena prevista.

Luego viene el correcto (de acuerdo con el criterio del postulante) y breve petitorio.

A mi juicio se trata de un aceptable memorial, dentro de la categoría de lo sintético. Yo lo calificaría con poco más del 80% del puntaje, es decir con unos 50 puntos sobre 60 posibles.

- D -

MEMORIAL DE CLAUDIA MOSCATO

Es el escrito de mayor extensión (23 páginas). No tiene títulos sino que sus partes están numeradas, a veces distinguidas con número y una letra (v.g. 1.a). Estas últimas, a veces con número, la letra en la forma indicada, seguida de una mayúscula (v.g. 1.b).A.). Sin duda, es quien más fallos citó en su trabajo.

Comienza indicando en virtud de qué recursos contra la sentencia del tribunal oral, cuya parte resolutive sintetiza, llega esta causa al Tribunal de Casación. **(1.a)**. Esta síntesis está muy bien hecha, en una página.

1.b) Puntualiza los tres recursos: A. de casación , del Fiscal General ante el Tribunal Oral; B. de casación e inconstitucionalidad, del defensor particular de Capri y de Gros; C. de casación del defensor oficial, por Fort. Estas son simples menciones, pero bien ordenadas.

2. Narra los antecedentes. Probablemente sea la exposición más detallada, de unas tres páginas.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 21/07/09
DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
FISCALIA GENERAL DE LA NACION

FOLIO
34
FISCALIA GENERAL DE LA NACION

397
443
NO 12

3. a) Comparte los argumentos del fiscal y destaca sus aclaraciones en cuanto a porqué no recurrió las condenas impuestas (CPPN, 458,2° y apoyo en Arce, Fallos: 320:2145). Con menciones ulteriores a Giroldi, Fallos, 318:514, luego Di Nuncio, del año 2005. También menciona "Martino" y "Juri", ambos del 27 de diciembre de 2006. Estos últimos se refieren a las posibilidades de no ceñirse a la letra del CPPN, 258,2°, cuando hay cuestiones de tipo constitucional u otras que colocan a la Cámara de Casación en posición intermedia.

Aclara que la Fiscalía no debe admitir una eventual *reformatio un pejus*, aunque considera que eso no le impide analizar, al tratar el tema de Jun, calificar los hechos en relación con cada cual como a su juicio es adecuado. Pienso que así es.

Pasa a explicar el descarte del comienzo de ejecución del robo al supermercado. Por eso se refiere al comienzo de ejecución (que considera un punto crítico en este caso). Se ve que sigue aquí a Zaffaroni, en cuanto menciona las teorías subjetivas, objetivas y tendencialmente objetivas, con algunas breves críticas y mención especial a Frank (Reinhart, evidentemente). Le parece mejor la posición de Núñez acerca del plan del autor. En este punto encuentro cierta inconsecuencia, porque, habiendo criticado las teorías subjetivas, parecería que un típico representante de ellas es el plan o, por lo menos, así lo sostenía Carrara antes que todos los autores mencionados aquí (en el libro *Teoría sobre la tentativa y la complicidad o del grado de la fuerza física del delito*, que está también incluido en los *Opúsculos*.)¹² También menciona a Zaffaroni en cuanto a que con la tentativa comienza la puesta en peligro del bien jurídico, según el plan del autor (DP-PG, 827 y ss.). Recuerdo que la puesta en peligro es central en la tesis carrariana, pero la referencia al plan, si bien es orientativa, proviene, en su aceptación actual, de la doctrina alemana, que se funda en una definición dogmática de la tentativa muy distinta de la nuestra (que siguió la fórmula francesa, como el Código prusiano y, después, el alemán). Zaffaroni se refiere al plan como si se tratara de un dato objetivo. Sin embargo lo presenta de manera claramente subjetiva, como que ni siquiera excluye las conductas emocionales. En síntesis, para el inteligente autor, es un acuerdo de voluntades suficiente para saber cómo actuarán, a grandes rasgos.

Traza Claudia Moscato trazos del plan y afirma que, conforme a él "los actos preparatorios terminaron cuando entraron al supermercado", aunque yo agregaría, si adoptase su teoría, 'con armas y acercándose a la caja'. Porque no basta "la

¹² La obra citada, en el tomo 1° de los *Opúsculos*, y un artículo posterior en el 5°. Que no aparece en la bibliografía de Zaffaroni; posiblemente por un olvido, ya que es una obra demasiado importante y que sin duda ha estudiado.

alta peligrosidad para el bien jurídico" para "comenzar la ejecución", pese a lo afirmado en la obra utilizada como guía aquí.

Me parece evidente que una cosa es el fundamento de una institución; otra, las limitaciones que impone una forma de legislar; otra más, cómo se explica para que los abogados y los alumnos comprendan mejor, y otra distinta, cómo conviene interpretar la ley. En el caso de la tentativa, es evidente que el tema aparece explicado en libros y monografías de una manera, que está legislado en el Libro I del CP argentino de una manera no igual y que ello se traduce en una economía de palabras, porque el sistema implica que, si hablamos de robo (al supermercado Lee) podemos explicar que se trata de un delito en grado de tentativa. Pero debemos saber que la denominación delito ABC en grado de tentativa es doctrinal, y proviene de la escuela toscana, pero no hay duda que se trata de una figura que combina la que la ley establece para la tentativa, aplicada a la de la figura ABC. Y a la expresión de que esta combinación es un *typus* se aproxima más hablar de "tentativa de robo" que "robo en grado de tentativa", por ejemplo.

En derecho argentino, podría trazarse la fórmula más o menos así: *El que con el fin de apoderarse ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena, con fuerza en las cosas o con violencia en las personas, sea que la violencia tenga lugar antes del robo para facilitararlo, en el acto de cometerlo o después de cometido para procurar su impunidad, comienza su ejecución, pero no la consuma por circunstancias ajenas a su voluntad, etc.*

Esa es la figura de la tentativa de robo, y no consiste en un puro grado muy peligroso del *iter criminis*, sino que se pide, además del peligro, la tipicidad de la 'tentativa de robo', en este caso.

De donde está claro que el dolo debe ser directo en cuanto a todas las circunstancias típicas de la figura (cosa que, a veces, no es así en un delito consumado), pero la ejecución, por supuesto, se comienza por cualquiera de las acciones posible, cuando el delito es complejo, cual es el caso del robo (violencia más apoderamiento). Es claro que quienes siguen lo expuesto por Zaffaroni, a lo que incidentalmente me referí antes, tenderán a ampliar considerablemente los tentáculos de la imputación (en este caso, porque no es la tendencia general del autor).

Esto implica que no es lo mismo un delito de acción simple, como puede ser un homicidio ("matar"), caso que es mucho más difícil de resolver en la práctica, que uno de acción compleja acumulativa (sin perjuicio de la alternativa, que es evidente). Por eso el robo puede empezar por un acto de violencia o por la iniciación del apoderamiento (siempre con el complejo de

FECHA: 9/10/01
Dra. DANIELA IVANA GABRIELI
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

FOLIO 36
Nº 445
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

motivación sobre el todo). En este caso, es posible discutir si la entrada al local, acercándose a la caja, con armas (además de la intención de apoderarse de dinero, y no sabemos si de objetos de valor) es o no comienzo de ejecución, pero no hay duda que el primer disparo contra el guardián sí lo es, porque ahí comienza la violencia, que está claramente inserta en la figura.

Esta breve explicación no tiende a cuestionar el argumento de la postulante, cuyo criterio está muy bien expuesto y mejor sustentado, sino tiene la esperanza de convencerla. De ninguna manera influye en mi apreciación que una solución bien fundada sea distinta de otra. Pero ocurre que en este caso (y en algunos otros de la doctrina), encuentro que los autores citados se guían por pensamientos elaborados al compás de textos distintos. Y en eso hay que tener cuidado.

En un sentido parecido, cita *Rodriguez*, en Casación, 12 de agosto de 2002, y luego *Salguero*, de 1997 y *Nieva*, de 2004.

"Entonces se trata de un robo tentado que se encuentra agravado por el uso de armas, en el que todos participan en calidad de coautores". Es la correctísima conclusión con que concluye esta parte.

A seguido prosigue con la participación (que también merecería análogos comentarios, pero los omito para ser breve.

Comienza con la caracterización del homicidio *criminis causa*, con cita expresa de Jorge Buompadre. Por supuesto que, si nos referimos a Capri, es muy probable que los primeros disparos no tuvieran el dolo director de matar, ya que bastaba poner fuera de acción al vigilador (para poder robar, y por eso es un indudable comienzo de ejecución), pero la continuación *in crescendo* no ofrece dudas: el señor Capri quería matar a toda costa.

La narración pormenorizada de los hechos de esta última parte del drama es muy correcta, pero el apoyo de *Ojeda*, de la Casación (Sala I, reg. 9953) es relativo, porque allí se cita un fallo de Frías Caballero, que parte de la base de que "dispararon sus armas contra un policía aceptando la muerte de éste" cosa que es una suposición que, conociendo a Frías Caballero, debe concordar claramente con los hechos probados en la causa que resolvió. Pero deseo aclarar que el citado autor, cuando escribió su famosa obra acerca de la tentativa, *El proceso ejecutivo del delito*, sentó las bases de la opinión de muchos, muy parecida a la que expuse.

Tras esto, cita el caso *Guardia*, de la Sala III.

La autora del memorial se pliega sin duda a la tesis de que es normal que todos respondan por la reacción descabellada de

Capri, cosa que ya comenté antes. Ella dice “sumado a la coposesión del dominio del hecho íntegro, hace que sea previsible cualquier suceso delictuoso incluso no planeado”. No me parece que ‘la coposesión del dominio del hecho íntegro’ sea claro, porque solamente tuvo el dominio de ir con el automóvil, de manejarlo, el de quedarse dentro de él, y el de llevarlos tras el descomunal fracaso. No tuvo el dominio de que Capri, al son de ¡Te voy a matar! O algo parecido, se sentara sobre el agente herido y empezara a gatillar. Pero además, no creo que “le sea previsible cualquier suceso delictuoso”.

Concluye pidiendo que el Tribunal case la absolución y condene como el fiscal que recurrió pedía.

3. B se refiere al recurso de Capri y de Gros, a partir de la constitucionalidad del CP, 41^{bis}.

La autora es quien más se ocupó de este tema. Comienza con algunas generalidades sobre la razonabilidad (citas de Sagües, de Bidart Campos, de CN, 75, 22°, de los casos *Chocobar, Monges, Petric, Arancibia Clavell, Simón*. Encuentro útil su alusión al principio de igualdad, que no se viola, ejemplificando con el homicidio con veneno (el ejemplo sirve lo mismo, pero adviértase que según el texto actual el veneno no es un mero medio, sino precisa de un modo. En realidad es un ejemplo tradicional de la alevosía). Pero sobre el fundamento del rechazo de esta impugnación, remite a *Pupelis*.

En cuanto a la aplicación de CPPN, 41^{bis} al homicidio, la descarta con el argumento gramatical y algunos fallos de la Casación, Sala III: *Huaraca, Anfuso y Alegre*.

Acerca de la pretensión de que Capri cometió hurto y no robo de la pistola, también lo descarta por los forcejeos probados y aducidos en la sentencia. Trae a colación *Casal*, explicando su cumplimiento en este caso.

3. C. versa sobre el recurso del defensor oficial. Considera el cuestionamiento a la forma de determinar la participación de Fort. Describe la serie de pruebas al respecto, con todo detalle, que no transcribo, pero es muy correcta.

Insiste en una suerte de coautoría global, con cita de Bacigalupo *DP-PG*, pgs. 336/ 338). No me parece que Bacigalupo estuviera de acuerdo con la opinión que la autora la atribuye, aunque no tengo a mano la edición citada sino la posterior, de 1999. Por otra parte, el sistema español es algo diferente del nuestro.

Cita a Mitchell, en *Rodríguez, a Ojeda*.

En cuanto a la cuestión acerca de que no se debe agravar un homicidio aplicando el CPPN, 41^{bis}, la descarta por las mismas razones expuestas en cuanto a la defensa anteriormente considerada.

Finalmente se refiere a la medida de la pena, sosteniendo que se aplicó erróneamente el artículo 41. Señala algunos casos resueltos por la Cámara de Casación, Sala III (*Ruiz, Altamirano, Munson*) y también nombra *El recurso de casación* de Fernando de la Rúa. Pero también destaca la posibilidad de casar por arbitrariedad manifiesta (ej. en *Chochiannowicz*, de la Sala I)

Agrega que la función es delicada (con cita del libro de Patricia Ziffer sobre este asunto) y por eso los jueces deben dar a conocer, aunque sea escuetamente, sus razones, descartando así la arbitrariedad en este caso, pues sostiene que no se trata de una valoración absurda (cita Fallos: 237:190; 315:319; 317:1679. De modo que rechaza este punto. Lo que considero muy correcto.

Pide finalmente el rechazo de las pretensiones de los defensores, con costas, y que "luego de practicada la audiencia respectiva" se condene a Jun, remitiendo al pedido del Fiscal General ante el Tribunal Oral, que fue de 11 años (la menor de las penas solicitadas).

En esto creo que hay un error, pues parecería que el caso de Jun merece bastante menos pena que los otros y, al insistir en los 11 años, hay diferente e infundado trato para él, ya que hay dos condenas a 9 años.

Considero que esta prueba es muy buena, denota mucho conocimiento de fallos y suficiente de doctrina, y yo la calificaría en un poco más del 85 % del puntaje, es decir en 52 puntos sobre 60.

- E -

MEMORIAL DE JAVIER DE LUCA

Formalmente es un trabajo de 18 páginas numeradas. Tras la primera hoja introductoria, donde sintetiza la parte dispositiva del fallo cuestionado, vienen sendos capítulos acerca de los recursos planteados. El primero, sobre el interpuesto por el fiscal ante el Tribunal Oral (unas 9 páginas); el segundo, del defensor oficial (5 páginas sobre Fort); el tercero, del defensor particular (página y media sobre Capri y Gross).

FECHA: 01/07/09
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

39
PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

498
PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

La síntesis de condenas y absoluciones es muy correcta.

I. El recurso fiscal diferencia

(a) En cuanto a la absolución de Jun, explica con claridad lo que apuntó el fiscal precedente, destacando porqué no había recurrido las sentencias impuestas a menos años (conforme al CPPN, 458,2º), advirtiendo que si se casaba la sentencia en punto a Jun, las condenas ya impuestas no se podían agravar (*reformatio in pejus*). Por eso se decide a seguir la argumentación del disidente juez Giudice Bravo.

Resalta que la sentencia incurre en un error normativo al descartar el comienzo de ejecución del robo y vincularlo a una subsunción en el CP, 165 que no se considera posible. Esto es claramente correcto.

Continúa sintetizando el recurso del fiscal ante el Tribunal Oral y aclara que no existe necesidad de un principio de ejecución de otro evento para estar frente a la figura del CP, 80,7. Es la doctrina general.

En cuanto al “dolo de Jun es el mismo de todos y cada uno de los reos”. No estoy nada convencido de esto.

(b) El postulante comparte estos agravios y le parecen ilustrativos de la arbitrariedad invocada (CPPN, 456,1º).

Explica que como el injusto es personal, en un mismo hecho pueden converger distintas personas con diverso grado de responsabilidad (imputación).

Está muy bien aclarado por De Luca el juego de la *reformatio in pejus* con la calificación legal errónea. Que no se pueda modificar una sentencia no quiere decir que sea correcta. Esto es una gran verdad.

A continuación comienza a narrar muy correctamente los hechos que los jueces consideran probados.

Con acierto critica la cita que ellos hacen de Stratenwerth, porque en el fondo no aplican lo que ese autor explica. Por mi parte señalo que Stratenwerth no se refiere a un texto parecido a nuestro CP, 42. Ya lo dije antes.

Luego de algunas consideraciones que siguen la inclinación del autor, también critica a la sentencia por hacer coincidir el momento de posibilidad de desistimiento con el comienzo de ejecución.

FECHA: 01/07/09

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
FOLIO

3P
PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Así, explica que “los actos demostrativos del inicio de ejecución no están en el video ni en los dichos de los testigos, sino en el plan individual, en la cabeza de los coautores que, por supuesto, no es explicitado ni dado a conocer a los damnificados y testigos (ni al tribunal, agrego). Lo que puede verse después, es revelador de lo que habían planeado antes. Y la prueba de que ese plan individual era robar con armas en el supermercado [esto es evidente, a mi juicio] y disparar a matar a todo el que se interpusiera con total naturalidad y lógica (sana crítica) de los elementos relevados en el párrafo anterior (tomados de la propia sentencia). En esto último, verdaderamente no concuerdo. No me parece que se tratara de troyanos en las Termópilas, sino de alguien que cometió un grave error de apreciación y a quien ganó el espíritu del odio, la impotencia y el fracaso, tema que traté antes.

El criterio del autor acerca del comienzo de ejecución es que se produce cuando, tras bajar del automóvil, se dirigen hacia el supermercado.

Luego refiere que la sentencia descarta la participación de Jun porque no tiene el dominio del hecho sobre lo que hacen sus compinches. Aclara que eso sucede porque es cómplice y no coautor (lo que es así). ... “al cómplice le será imputable aquello hasta donde se comprometió objetiva y subjetivamente, pero ello no significa que tenga poder de control sobre lo que los compañeros realizan”. Lo que no se entiende bien es porqué no explica claramente qué artículo se aplica, si CP; 45 o CP, 46, que ciertamente no es lo mismo.

(c) Observa agudamente que es adecuado no aplicar directamente el CPPN, 470, “porque el imputado viene absuelto y la condena en esta instancia, además de no respetar la obligatoriedad de la audiencia *de visu* del CP, 41, privaría de una instancia amplia de revisión de la condena que eventualmente se dicte.

2. Recuerda la amplitud propia de los recursos de las defensas (Cita conf. CADH, 8.2.h; Corte Interam. DD.HH. en *Herrero Ulloa*; C.S. en *Casal*, en *Martínez Areco*)

(a) cuestiona la individualización de Fort (video borroso, e informe de inteligencia cuya procedencia no se recuerda.). Principalmente descarta la oposición tomando en cuenta las pruebas que demuestran su actuación en el lugar, amén de los argumentos del Tribunal.

(b) acerca del aspecto subjetivo del delito, la defensa encuadra los disparos de Fort y Gros en el CP 104. Especialmente

DANIELA MANA GALLO
PROFESOR
CURADOR GENERAL DE LA NACION

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

se refiere a Fort, considerando muy posible que no fuera el caso de Capri, y tal vez de Gros. Concuero mucho con esa suposición.

El postulante sostiene que no existió la escena, porque todavía no estaba Capri montado sobre Per. Sin embargo, noto que esto es independiente de la acción de Fort, que se produce cuando él está huyendo y no en atención a lo que Capri esté haciendo o no.

La explicación de porqué no se comete el art. 104 no me parece convincente. Ya me referí a esta cuestión.

... "no disparó a cualquier lado, sino hacia quien se mostraba como enemigo de su compañero Capri y obstaculizador de sus conductas y retirada". Es casi la definición del CP. 104, porque si hubiera disparado hacia cualquier lado, no habría ninguno de los delitos que se mencionan. De todos modos, no creo que Per, a esa altura, obstaculizara nada, porque yacía herido y sin disparar más tiros y sin pistola.

Esto es dolo de homicidio, afirma. No creo.

(c) En cuanto a la razón de ser de la agravante CP 41 bis, que cuestiona la defensa, sostiene que se debe al mayor peligro para la vida (y creo que para la salud, que es una posibilidad que depende de las circunstancias) de las víctimas cuando se emplean armas de fuego. Pero el defensor entiende que cuando se mata a alguien las cosas no son más graves cuando se emplean armas (de fuego) y no puñales.

Este argumento es contestado con que en autos no hubo un homicidio sino una tentativa de homicidio. Aquí me hace el honor de citar un par de trabajos míos, pero no me gusta repetir las cosas que escribí.

Estoy completamente de acuerdo con el postulante en que "si bien desde el punto de vista de la técnica legislativa y hasta de la política criminal, la agravante del art. 41 bis CP, no está bien lograda, ello no la transforma en inaplicable a los homicidios ni mucho menos inconstitucional."

(d) Sobre la errónea medida de la pena menciona la específica obra de Patricia Ziffer; *San Martín*, Fallos: 324:4170, *Miara*, Fallos: 320:1463; *Miara*, Fallos: 325:3333. Sostiene que el fallo ha seguido esas pautas correctas.

3. Aclara que el planteo se refiere a dos recursos (casación e inconstitucionalidad). Considera que no están muy bien delimitados en el escrito, pero que de todos modos puede

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION
FOLIO 42
2009 JUL 19 DE

responderse. (a) En cuanto a que no se aplica el CP, 41 bis, se remite a lo refutado anteriormente. (b) Acerca de que la sustracción del arma al policía Per fue hurto y no robo, sino que afirma que "para acceder al arma de Per, primeramente se le aplicaron ocho disparos de arma de fuego y, una vez inerte..." y luego de explicar las veces que gatilló Capri sobre el cuerpo de Per, agrega "Sostener que esto no es un apoderamiento sin el empleo de armas de fuego...es bastante extraño"

Advierto que yo creo buena la solución, en cuanto se trata de robo y no de hurto de la pistola, pero por otros argumentos. Las ocho heridas de bala que padeció Per no fueron producidas "para" quitarle la pistola, sino para matarlo o inutilizarlo, y con otra finalidad. Luego considera que se trata de un apoderamiento con empleo de armas de fuego, que no era el tema que analizaba, sino si era robo o era un hurto. La sentencia, según la correcta versión del autor (en su pg. 1ª), se refiere a "un homicidio cometido, en grado de tentativa, en concurso ideal con robo". No a un robo de armas agravado por empleo de armas de fuego. Y es evidente que Capri trató de matar a Per, pero no para llevarse su arma, sino por no haber podido hacer lo que quería hacer (robar el supermercado) y considerar que la presencia de Per obstaculizó sus intenciones. Nótese que Per no desencadenó impedir el robo. Fue el tiro que primero le disparó Capri el factor desencadenante de todo el suceso.

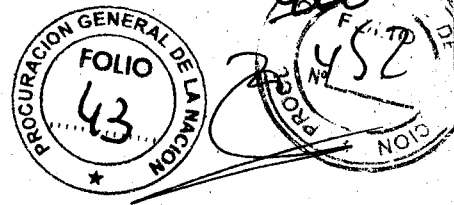
En otras palabras, es claro que hubo violencia en ese apoderamiento, por las razones que explica Tribunal Oral, pero no por haber empleado armas de fuego a los efectos del apoderamiento. Todas las veces que apretó el gatillo Per (tal vez excepto la primera), fueron para matar a quien le contestó el fuego y lo hirió, y no para robarle nada. Fue una suerte de venganza y furia repentina.

De todos modos, deben rechazarse los agravios de esta defensa, como pretende De Luca.

Termina con un petitorio en que pide casar la absolución de Jun y expresamente "que por quien corresponda se dicte otra a su respecto de acuerdo a derecho", lo que considero un acierto muy valioso.

Pienso que el trabajo es importante y lo ubicaría en unos 53 puntos sobre 60.

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01/07/09
Dña. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



II. PRUEBAS ORALES

El orden de exposición de las pruebas orales fue sorteado, y resultó: 1) Julio César Castro, 2) Mariano Hernán Borinsky, 3) Claudia Beatriz Moscato, 4) Víctor Manuel Mauricio Monti, 5) Javier Augusto De Luca. A pedido de este último, que tenía un viaje pendiente, le fue cedido el primer lugar con acuerdo de los demás participantes y aceptación del jurado.

Los temas elegidos fueron:
por De Luca, Principio de Congruencia;
por Castro, Error de Prohibición;
por Borinsky, Claudia Moscato y Monti, Recurso de Casación.

Es evidente que esos temas (así como los no elegidos: Dolo; Culpa; Recurso Extraordinario; Imputación Objetiva) son, todos, lo que podría llamarse "grandes temas", es decir no sólo importantes, sino de un contenido tal que podrían ser objeto y lo son de cursos enteros sobre cada uno de ellos, o de monografías y artículos de diferente extensión. Pero aún cuando la elasticidad para exponer un tema sea mucha, en estos casos el límite de 20 minutos obliga a una muy difícil tarea de descarte, de elección y de síntesis. Probablemente el *Principio de Congruencia* sea el que permite mayor tarea de síntesis, y pienso que es la razón por la que fue elegido por el Dr. De Luca. Pero no hay ninguna duda que si hubiéramos escuchado cinco exposiciones de 20 minutos sobre *Recurso Extraordinario*, los temas tocados serían completamente distintos. Lo mismo vale para los demás. La tiranía del tiempo hace muy difíciles las cosas.

Esto sea dicho en beneficio de todos los aspirantes, que han sabido salir del difícil paso dignamente.

Sin embargo es de advertir que el Dr. Castro consiguió terminar exactamente a los veinte minutos (según mis notas), Borinsky tomó unos cuatro minutos más; Moscato, dos; Monti, uno y fracción.

No fue el caso de De Luca, que en lugar de 20 utilizó 33. Creo que esto no es favorable, sobre todo porque su exposición, al cumplirse entre 20 y 22 minutos, había llegado a un punto en que pudo concluir perfectamente. El agregado de más datos no favoreció su exposición.

De modo tal que, en cuanto a la importancia del tiempo pienso que el primer lugar corresponde a Castro, muy cerca de Monti, y luego bastante cerca de Borinsky y de Moscato. En cambio, De Luca, se excedió.

Inversamente, en cuanto a claridad expositiva, este orden se invierte. La prueba de Castro, es cierto que podía ser entendida por el jurado y pienso que por mí, pero creo que los particulares intervinientes en cualquier hipotética causa hubieran quedado en ascuas, y muchos letrados también. Por supuesto que el doctor sabía que se estaba dirigiendo al jurado.

Una observación más. Fue para mí evidente que los tres primeros expositores recurrieron muchas veces a la lectura de diversas citas y párrafos de fallos, con lo que ponían en evidencia que habían dado en la tecla y supieron buscar bien. Pero de haber actuado ante un tribunal o un jurado integrado diferentemente, es probable que estuvieran al borde de ser advertidos. Paso a considerar los concursantes por separado.

A) DE LUCA

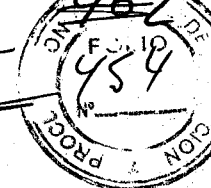
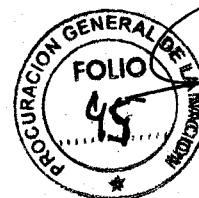
De todos modos me parece que, aún computando solamente los primeros minutos de De Luca, su soltura y claridad fueron evidentes y mejores que las de los demás.

Estas apreciaciones son aparentemente formales, pero creo que también interesan porque un Fiscal General ante la Cámara de Casación es posible que precise hablar y también que tenga un tiempo limitado. De manera que se trata de cuestiones que dicho fiscal, lo mismo que los defensores intervinientes ante dicho tribunal, precisan contar con ellas.

En cuanto al contenido de la exposición, fue correcto, no me llamó la atención ningún error (si lo hubo), y aunque no estoy de acuerdo con algunas apreciaciones, no son incompatibles con principios ni con la lógica. Dejó muy bien en claro la necesidad de que se trate de una congruencia de hechos, de sucesos, que necesariamene deben expresarse en la denuncia, en las indagatorias, en los procesamientos, etc. Dejó en claro la posibilidad de que esos hechos pudieran irse ajustando a medida que transcurre un proceso (una suerte de evolución). Separó, así, la diferencia entre el conglomerado de circunstancias que se pueden atribuir e investigar y el nombre jurídico-penal. Luego, ante alguna pregunta, aclaró que, por cierto, un cambio de *nomen juris* podría implicar, por supuesto, hechos que no hubieran sido imputados ni investigados, lo que es evidente.

Su referencia a hechos, por oposición a hipótesis, fue muy clara. Interesa porque la confusión es un defecto corriente en las acusaciones y en las defensas.

También destaco citas oportunas como su apoyo en favor de la posibilidad de una acusación alternativa. Estoy de acuerdo, *ma*



non troppo, como dicen en música. Porque temo que se desencadenen acusaciones tan alternativas que las defensas no puedan presentarse debidamente. Una cosa es acusar por robo y, si no se prueba la violencia, por hurto. Y otra es acusar por hurto o violación.

La acusación alternativa es algo así como el revés de la defensa conforme al principio de eventualidad, que todos hemos tenido que presentar alguna vez.

Si yo tuviera que calificar a De Luca le pondría una nota muy alta, pero no máxima porque la disminuiría un poco por el tiempo en que excedió su exposición. Por ejemplo, 90 % de las posibilidades. Sobre 40 puntos, unos 36, por ejemplo.

B) CASTRO

Fue la única exposición sobre el error de prohibición. Como ya dijimos, su cálculo en cuanto a tiempo total de exposición fue perfecto, así como la distribución entre síntesis y profundidad, que es importante. Por contrapartida, la exposición no nos pareció suficientemente clara, aunque debe reconocerse que no se debió a dificultades del expositor, sino más bien a las fuentes utilizadas, entre las cuales figuran algunos autores que no ignoran los problemas de sus lectores, pero realmente creen que su lenguaje es necesario por la exquisitez de sus distinciones y pensamientos.

El expositor supo salir adelante analizando el tema según un riguroso dogmatismo. Abordó varios aspectos de hecho referidos a lo injusto. Diferenciando especialmente el error indirecto, las diferencias interpretativas entre las teorías, el error en la justificación, y otros casos. Ello motivó una pregunta acerca del error en cuanto a la punibilidad, que contestó con evidente solvencia.

Me inclino por una alta calificación, de poco más de un 80 %. En la escala de 40 puntos serían 33.

C) BORINSKY

Disertó sobre Recurso de Casación, empezando por una brevísima referencia histórica para diferenciar netamente las ideas acerca de este recurso que provenían de la Corte Suprema de aquéllas derivadas de la propia Cámara de Casación. Para ello se valió de 8 denominadas variables, a las que pasó prolija revista, con mención de conocidos fallos que realmente interesan como factores que van configurando pautas para este recurso.

Sugirió que, dado el crecimiento del trabajo de esta Cámara, sería necesario crear una sala más, y mejorar el sistema de registración de lo que sucede en los juicios.

Su conferencia fue bastante clara, aunque quizás leyó en demasía. Sin embargo contestó muy bien muchas preguntas, de manera que me impresionó como mejor preparado para responder que para exponer. Una de las últimas preguntas, sobre el doble conforme, le permitió traer a colación los casos de Casal y de Ulloa, muy propiamente.

Creo que merece también una nota del 80 %, unos 32 ps.

D) CLAUDIA MOSCATO

También expuso sobre recurso de casación y también comparó la visión de la Casación desde el punto de vista de la Corte y el de la Cámara de Casación, punto en el que también diferenció el criterio de las Salas. Aunque su exposición fue menos fluida que la anterior, tuvo más aciertos en cuanto al papel y efectos de los fallos que mencionó. Una cosa compensa la otra.

Insistió mucho en cuanto a los hechos y las pruebas en Casación y arrimó estadísticas acerca de lo ocurrido antes y después del caso Casal.

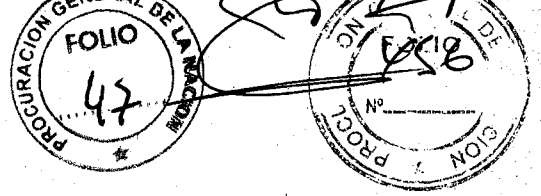
Por estas razones pienso que merece también unos 32 ps.

E) MONTI

Monti expuso sobre el Recurso de Casación y estuvo bastante bien en cuanto al tiempo empleado, y asimismo en su claridad, pero a costa de profundidad. A mi modo de ver, noté que sus argumentos se centraban, casi durante toda la exposición, en el tema (destaco que importante) de la inclusión precisa y detallada de la prueba que el tribunal toma en cuenta para resolver las diferentes cuestiones. Eso, evidentemente, interesa, pero fue el punto en que profundizó su disertación, siendo que se trata de una cuestión que, si bien interesa en el recurso ante el tribunal de casación, es claro que más importa en la sede anterior y, en el fondo, en todo tribunal.

Mucho más breve fue su referencia al efecto de una declaración de nulidad en casación, que según su criterio debe concluir en un nuevo juicio. O considerar si la fiscalía puede recurrir. También fue interesante su propuesta de ampliar el tribunal de casación creando otra sala (cosa también indicada por

FECHA 01/07/09
Dña. DANIELA IVANA GALIC
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



por Claudia Moscato), pero con la oposición franca a la posibilidad de otorgar la casación de puro derecho a un nuevo tribunal.

Estos y otros argumentos se expresaron en breves frases, que contrastaron con la trabazón inicial.

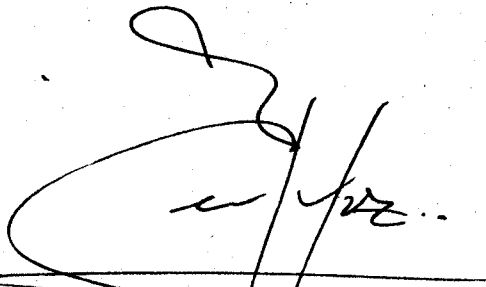
Por estos motivos, aún destacando la suficiente claridad del expositor, considero que si fuese calificador, le otorgaría 30 ps.

Señor Procurador General de la Nación:

Producido este informe, quedo a su disposición, la del Jurado o los concursantes para cualquier explicación, aclaración o corrección de algún error de apreciación mío, y lo felicito y saludo con mi más respetuoso afecto.

Eduard Aguirre

Recibido en la Secretaría
Permanente de Concursos
el día 23 de noviembre de
2007. Certe.

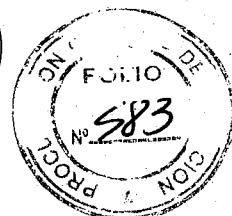


Dr. Ricardo Alejandro Caffoz
Subdirector General
Procuración General de la Nación

FECHA: 21/07/09



Procuración General de la Nación



CONCURSO N° 43 M.P.F.N.

ACTA DE RESOLUCIÓN DE IMPUGNACIONES

En la ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de mayo de dos mil nueve, en mi carácter de de Secretario Letrado (int.) a cargo de la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación, procedo a labrar la presente acta conforme expresas y precisas instrucciones que me fueron impartidas por los señores Magistrados que conforman el Tribunal ante el cual se sustancia el Concurso N° 43 del Ministerio Público Fiscal de la Nación convocado por Resolución PGN. N° 69/05, para cubrir una (1) vacante de Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal (Fiscalía N° 4), presidido por el señor Procurador General de la Nación, doctor Esteban Righi e integrado además por el señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Eduardo E. Casal; por el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal, doctor Raúl Omar Plee; por el señor Fiscal General ante los Tribunales Orales en lo Criminal de la Capital Federal doctor Pablo E. Ouviaña y por el señor Fiscal General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, doctor Ricardo C. M. Alvarez, quienes dieron tratamiento y resolvieron las impugnaciones deducidas por los concursantes doctores Mariano H. Borinsky; Víctor M. Monti y Claudia B. Moscato contra el Dictamen Final emitido en fecha 12/9/08, en los siguientes términos:

Con carácter previo al análisis de las impugnaciones deducidas contra el Dictamen Final del Tribunal, corresponde señalar que el Art. 29° del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Res. PGN 101/04) establece: "Dentro de los cinco (5) días de su notificación, los aspirantes podrán deducir impugnación contra el dictamen, por arbitrariedad manifiesta, error material, o vicio grave de procedimiento. Serán desestimadas aquellas que constituyan una mera expresión de disconformidad con los criterios establecidos y los puntajes asignados por el jurado...".

Conforme lo certificado por la Secretaría Permanente de Concursos, las impugnaciones deducidas por los doctores Borinsky, Monti y Moscato, lo fueron en debido tiempo y forma y sus escritos obran agregados a fs. 462/495; 496/500 y 501/578 de la carpeta del concurso.

Corresponde también tener por reproducido en la presente acta, a mérito de la brevedad, el Anexo III del Acta de evaluación de antecedentes de fecha 18/7/07 (fs. 61/77 de las actuaciones del Concurso), titulado "Pautas de valoración utilizadas para la calificación de los antecedentes.

Con respecto al documento titulado “Reseña de antecedentes acreditados por los concursantes”, individualizado y agregado como Anexo I al Acta referida en el párrafo primero, corresponde aclarar, a tenor de los términos de alguna de las impugnaciones que seguidamente se tratarán en particular, que allí no se consignaron todos los antecedentes acreditados y ponderados por el Tribunal, sino que tal como se expresa, se trata de una “reseña” de ellos.

Desde ya se adelanta que no se advierte que en el Dictamen Final se haya configurado alguna de las causales que habilite la modificación de las calificaciones oportunamente asignadas, resultando que los agravios de los concursantes se vinculan exclusivamente con diferencias de apreciación tanto respecto de la valía de sus propios antecedentes, como de los criterios adoptados por el Tribunal para resolver.

Este Tribunal considera que tal vez los impugnantes no hayan advertido que el valor que se les asignó a los antecedentes y a los exámenes de oposición, es relativo, dentro de un contexto general y del universo de los acreditados y rendidos por la totalidad de los concursantes, y que respecto de sus discrepancias con las valoraciones, existe un margen de discrecionalidad que el Reglamento otorga al Jurado.

Seguidamente se da tratamiento particular a cada una de las impugnaciones, haciéndose la salvedad que en algún caso, también se efectúan consideraciones de carácter general y que hacen a la resolución que el Tribunal adopta respecto de cada uno de los planteos.

Tratamiento de las impugnaciones del doctor Borinsky, Mariano.

Respecto de la evaluación de los antecedentes.

En primer término señala que *este Jurado ha incurrido en un error material en la evaluación de sus antecedentes funcionales previstos en el Art. 23º inc. a) del Reglamento aplicable (Res. PGN 101/04)*, dado que en la “Reseña de Antecedentes acreditados por los concursantes Anexo I”, se omitió considerar que formó parte integrante del listado de “Jueces subrogantes de Primera Instancia en lo Penal Económico de la Capital Federal....”.

Manifiesta *el impugnante que ese antecedente debe ser valorado a la luz de lo establecido por el Art. 23 del Reglamento en lo que se refiere a la “especialización funcional”*, más teniendo en cuenta que el Tribunal dispuso, a los fines de la calificación de este ítem, tener presente los logros y reconocimientos contemplados en todos los incisos de la norma citada.

FECHA: 01/07/09
ra. DANIELA IVANA GALLO
SECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

Agrega que constituye un supuesto de arbitrariedad manifiesta la circunstancia de que a la Dra. Moscato se le hayan asignado 16 puntos y a él 15 puntos sobre los 20 máximos previstos en la reglamentación para dicho rubro, cuando obtuvo una mayor calificación en los antecedentes funcionales y profesionales (32 puntos frente a los 29 asignados a la doctora Moscato). Efectúa un extenso análisis comparativo de las funciones a su cargo como Director General de la UFITCO y las inherentes al cargo de Secretaria de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal, que ocupa la doctora Moscato.

Cabe sobre el punto recordar que tal como se señaló en oportunidad de efectuar la evaluación de los antecedentes, el Jurado priorizó, a los fines de la valoración de los antecedentes previstos en los incisos a) y b) del Art. 23° del Reglamento, el cargo actual desempeñado por los concursantes estableciendo un puntaje base de referencia para cada uno de los cargos o categorías de la carrera en la Justicia (o de acuerdo a la cantidad de años de ejercicio de la profesión para el supuesto de abogados independientes o del ejercicio de otros cargos públicos o en organismos no gubernamentales vinculados al sistema judicial). Esos puntajes que se estimaron justos para establecer diferencias, concretan pautas objetivas que sirven de parámetro común para valorar los antecedentes acreditados por todos los postulantes en estos incisos.

También, y en cuanto a lo señalado por el Dr. Borinsky en orden a que no ha sido ponderada por el Jurado su designación para integrar la lista de Jueces subrogantes del fuero Penal Económico, es correcto. La norma reglamentaria establece expresamente que se pondera el desempeño de los cargos y como reconoce el impugnante, no ejerció dicha magistratura. Por otra parte, el integrar una lista de jueces subrogantes tampoco es un "reconocimiento" obtenido en los términos referidos en el documento invocado por el impugnante. Esos "logros" y "reconocimientos" que el Jurado contempló a los fines de calificar el rubro "especialización", son los expresamente contemplados en el Reglamento, tales como las becas y los premios.

Se concluye entonces que no ha existido error material alguno y menos aún, arbitrariedad manifiesta por parte del Tribunal al calificar los antecedentes del doctor Borinsky como lo hizo.

Tal como se consignó expresamente al evaluar los antecedentes, el rubro especialización fue ponderado con carácter "integrador", y es allí donde los antecedentes acreditados por la doctora Moscato justifican la diferencia de un (1) punto a su favor, pues si bien al momento de la inscripción revistaba en un cargo de



menor jerarquía y autonomía funcional que el concursante Borinsky –lo que se traslució en la calificación asignada a ambos en los incs. a) y b)-, entre sus antecedentes, cuenta con diez (10) años más de ejercicio de funciones con título de abogada que el nombrado, lo que si bien a la luz de lo acreditado por ambos, resulta de la mayor edad cronológica de la primera, no puede soslayarse-.

Por lo expuesto, se rechaza la impugnación deducida por el doctor Borinsky en relación a la calificación que le fuera asignada en este rubro.

Impugna también la calificación asignada en el inc. c) "título de doctor, master o especialización". Considera que el Tribunal incurrió en un error material al asignarle 11 puntos sobre los 14 que como máximo prevé el Reglamento. Agrega que también se advierte que se verificó la causal de arbitrariedad manifiesta en la comparación con la evaluación de 12,50 puntos asignados a la Dra. Moscato.

El doctor Borinsky efectúa un meduloso análisis de las Carreras de Especialización en Derecho Penal cursadas tanto por él como por la referida concursante, considerando que en base a las diferencias cualitativas y cuantitativas existentes entre ambas cursadas, debía haber sido calificado en ese rubro con una puntuación superior.

Agrega que acreditó nueve (9) ponencias, mientras que la doctora Moscato cuatro (4).

Más allá de las diferencias que pudieran existir en cuanto a duración de las carreras en cuestión, carga horaria, cantidad y especificidad de las materias, tribunales evaluadores, etc. etc. , lo cierto es que la doctora Moscato además de esa carrera de posgrado, acreditó un título de Doctor en Derecho Penal que el Dr. Borinsky no posee.

Esa circunstancia justifica acabadamente la calificación asignada por el Tribunal, que reservó la parte superior de la escala de puntuación prevista en el Reglamento, para aquellos postulantes que hubieran obtenido grados de maestrías o doctorados, y que el impugnante aún no alcanzó.

Que por otra parte y si bien es cierto que el doctor Borinsky acreditó más ponencias que la doctora Moscato, ésta ha computado mayor cantidad de horas de cursos de actualización o de posgrado evaluados, que el impugnante. Es decir que las diferencias apuntadas al respecto carecen de toda relevancia y resultan inatinentes para provocar la modificación de los puntajes asignados.

Por todo ello, y descartado el error material y la arbitrariedad invocados por el peticionante, también se rechaza la impugnación del doctor Borinsky referida al inc. c) del Art. 23º del Reglamento.

FECHA: 01/07/09
a. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO 585
NO. 585

Cuestiona también el doctor Borinsky la calificación de 10 puntos (sobre 13) asignada en el inc. d) del Art. 23 del Reglamento. Considera que el Jurado incurrió en dos errores materiales.

Dice que el Tribunal consignó que es “Profesor adjunto interino de la Facultad de Derecho de la UBA”, cuando en realidad se trata de una cargo de Profesor adjunto regular (por concurso de oposición y antecedentes), de la asignatura Derecho Penal y Procesal Penal en el Departamento de Derecho Penal y Criminología.

Seguidamente el doctor Borinsky efectúa un extenso relato de su carrera docente.

Concluye que al no haberse consignado en el documento la reseña de los antecedentes de los concursantes, el Jurado no ponderó -incurriendo por lo tanto en el supuesto de error material-, su condición de coordinador del curso de “Delitos de Competencia Penal Económico y Penal Tributario” en la Escuela de Capacitación y Formación de la Procuración General de la Nación. Y que tampoco consideró el Tribunal -por cuanto no figura en dicha reseña- su condición de miembro del Jurado examinador de la tesina correspondiente a un abogado alumno de la Carrera de Especialización en Derecho Penal dirigida por el Dr. David Baigún.

Como ya se dijo más arriba, la circunstancia de que algún antecedente no haya sido incluido en la “reseña” no significa que no haya sido ponderado. No fueron objeto de calificación por parte del Tribunal, los antecedentes declarados y no acreditados por los postulantes, como tampoco aquellos no previstos en el Reglamento.

En relación al cargo docente antes referido (profesor adjunto regular), corresponde señalar que al momento del cierre de la inscripción a este Concurso, el doctor Borinsky no había acreditado su efectivo ejercicio, de lo que se deriva que este Tribunal no incurrió en el error invocado. Cabe aquí transcribir lo normado en el inc. e) del Art. 23º del Reglamento: “e) docencia e investigación universitaria o equivalente, teniendo en cuenta la institución donde se desarrollaron las tareas, las materias o cursos dictados.....”.

Tal como señala en su escrito de impugnación y consta en la documentación presentada en oportunidad de su inscripción al concurso, el Consejo Directivo de la Facultad de Derecho propuso la designación del impugnante en un cargo de profesor adjunto regular con dedicación parcial, de la asignatura Derecho Penal y Procesal Penal, ello con fecha 24/5/05. Pero en oportunidad de su inscripción, el doctor Borinsky no acreditó el ejercicio efectivo de dicho cargo.

FECHA: 01/07/09



PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO 51

Por las razones expuestas y habiéndose ponderado adecuadamente los antecedentes acreditados por el doctor Borinsky correspondientes al inc. d) del Art. 23° del Reglamento, se rechaza la impugnación deducida y se ratifica la calificación asignada en el Dictamen Final.

Cuestiona también el doctor Borinsky la calificación de 10 (diez) puntos que sobre los 13 (trece) posibles le fue asignada en el inc. e) del Reglamento. Considera que el Tribunal incurrió en un claro supuesto de arbitrariedad manifiesta con relación a la valoración que sobre éste rubro se efectuó respecto de la concursante Moscato a quien se le asignaron 9 (nueve) puntos, pues sostiene que la "brecha" entre ambas calificaciones debe ser mayor.

Efectúa seguidamente un exhaustivo análisis comparativo, señalando que, a su criterio, su producción científico-jurídica es superior a la de la citada concursante.

Señala que a la doctora Moscato se le computó el libro titulado "El agente encubierto en el Estado de Derecho" que se trata de su Tesis Doctoral, tanto en el rubro "c" (doctorado), como en el rubro "e" (publicaciones), lo cual "es evidentemente injusto".

Agrega que además el Tribunal incurrió en arbitrariedad manifiesta pues se valoraron tres artículos de doctrina de autoría de la doctora Moscato, pero uno de ellos no fue publicado ni contaba con la nota de la editorial al momento del cierre de la inscripción al concurso, como lo exige la reglamentación; mientras que respecto de dos libros de autoría de la nombrada, se habrían acompañado únicamente sus portadas e índices.

Al respecto y en orden al primer agravio, corresponde señalar que se trata de una discrepancia con los criterios de valoración del Tribunal. No puede dejar de ponderarse una publicación por haber constituido asimismo la tesis doctoral, siempre que lo sea teniéndose en cuenta dicha circunstancia, y de tal manera procedió el Jurado. Esa decisión, en modo alguno puede ser tachada de arbitraria.

También corresponde rechazar lo sostenido por el doctor Borinsky en orden a la presunta valoración de un artículo de doctrina de la doctora Moscato titulado "La responsabilidad del Estado frente a las personas detenidas", puesto que no fue ponderado, dado que no acreditó su publicación, como tampoco presentó, la correspondiente nota de la editorial. Los tres artículos ponderados fueron aquellos cuya publicación acreditó la citada concursante.

En relación a la alegada falta de presentación de dos (2) de los libros publicados por la doctora Moscato y su cumplimiento mediante el acompañamiento de su portada e índice, corresponde recordar que de conformidad a lo establecido en



Procuración General de la Nación



el Art.15° de del Reglamento, el Tribunal posee amplias facultades para salvar omisiones no sustanciales, pero en el caso y dado que el Jurado tuvo fácil acceso a dichas obras para su consulta, no se consideró necesario -al menos de momento-, solicitar a la citada concursante la presentación de los ejemplares completos.

De la revisión de los antecedentes acreditados por el doctor Borinsky en este ítem, no se advierte que el Tribunal haya incurrido en las causales de impugnación previstas en el Reglamento al asignarle al citado concursante la calificación que cuestiona, razón por la cual, corresponde también rechazar su impugnación sobre el punto.

Respecto de la evaluación de la de oposición escrita.

En primer lugar, con relación a la modificación del puntaje que el Tribunal concretó con relación a la Dra. Moscato, diferenciándola en un punto con relación al puntaje del Dr. Borinski; este último invoca error material. Alega que al afirmarse que él omitió referirse a la cuestión procesal subyacente existió error de parte del Tribunal en tanto sí se refirió a que las penas impuestas a Capri, Gross y Jun quedaron firmes por falta de agravio fiscal. Mas, en realidad debe considerarse al respecto que no se refirió expresamente en su examen al principio procesal que impide la "reformatio in pejus", para darle solución al caso adecuada a éste; cosa que sí hizo la otra concursante. Por otra parte, si se aprecia las calificaciones que el jurista invitado proyectó para ambos concursos puede transcribirse:

Borinski: " *...Pienso en una calificación alta, del 85%. Es decir unos 52 puntos sobre sesenta*".

Moscato: " *...y yo la calificaría en un poco más del 85% del puntaje, es decir, en 52 puntos sobre 60*".

El remarcado (que nos pertenece) indica que el jurado coincidió con la calificación un poco más alta para Moscato que para Borinski, sin paridad numérica.

En segundo lugar, en su presentación, el Dr. Borinski pretende que su puntaje sea aumentado en atención a aquellas observaciones que en un número de 7 repite del dictamen del jurista invitado.

Ahora bien. Nótese que cuatro de ellos se refieren a la presentación formal del examen, sin que pueda inferirse que de ello se derive una mejor calidad de dictamen fiscal que permita diferenciarlo de los otros en términos cuantitativos.

En cuanto a los otros tres ítems que el impugnante pretende sean determinantes de una mayor puntuación, debe hacerse notar que el único de los tres que podría interpretarse como diferenciador del resto de los exámenes es aquel por el

que se hace notar que Borinski fue el único que introdujo la cuestión federal expresamente.

Sobre el particular, más allá de que ante una eventual decisión judicial contraria a las peticiones de la parte, -en la medida que exista para ella en la sentencia un agravio de carácter federal-, no resulta imprescindible la reserva de la cuestión federal para el planteo de un futuro recurso extraordinario; lo cierto es que ello fue, precisamente uno de los aspectos que, en modo global, fue considerado para otorgar la puntuación que se le asignara.

Tampoco es razonable que, como lo hace el impugnante, pudiera ser equiparado su examen con aquellos que rindieran los concursantes De Luca y Castro. Pues, no es posible sólo computar como dato comparativo la reserva del caso federal o la solicitud de la imposición de costas, o la expresa referencia al art. 470 del Código Procesal Penal, sin tener en cuenta el resto de los aspectos que hicieron que tanto el tribunal como el jurista invitado calificaran aquellos dos exámenes como se lo hiciera. Tampoco se hace cargo el impugnante de expresar por qué resultaría errado, en el caso del examen del concursante De Luca el reenvío a la instancia inferior a los fines de respetar el doble conforme con relación a la pena a imponer a Jun, cuando el tribunal expresamente explicara los motivos por los que es aceptable la solución que ese concursante propusiera.

Por tales circunstancias, se insiste en que el puntaje asignado de 52 puntos por el examen escrito del Dr. Borinski se halla ajustado a las pautas de calificación utilizadas.

Respecto de la evaluación de la prueba de oposición oral.

Sobre la calificación que se le otorgó en la prueba oral, el impugnante se agravia particularmente por la modificación que hizo el tribunal con relación a la escogida por el Jurista invitado.

En aquella oportunidad se indicó: *Con relación al examen de la doctora Moscato, el Tribunal coincide, en rasgos generales, con la calificación propuesta por el doctor Aguirre Obarrio, aunque se advierte cierta diferencia cualitativa en el prueba rendida por la nombrada en relación con la del otro concursante con la cual se la parifica, en tanto la doctora Moscato fue mucho más espontánea en su presentación. No hubo lectura sino tan solo para la identificación de los datos estadísticos que trajo para la oportunidad, mientras que en el caso del doctor Borinsky, sí hubo lectura, a nuestro entender en exceso, ya que dejó de ser en algunos casos la apelación a una guía expositiva para transformarse en la lectura*

PROTOCOLIZACION
FECHA: 01/07/09
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECUTARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

literal de variados conceptos jurídicos. Ellos nos inclina a calificar el examen rendido por la doctora Moscato con 34 puntos.

Ahora bien, el impugnante refiere que se agravia por el supuesto de arbitrariedad en tanto la concursante Moscato recibió una calificación mayor a la que a él se le asignó, sin que se adviertan razones suficientes que lo justifiquen.

En primer lugar debe recordarse que la reglamentación (art. 26. inc. b) indica que el tramo de la oposición de la que se trata, es un "examen oral", con todas las implicancias que ello indica. Es decir que el concursante podrá, a modo de ayuda memoria, poseer una ficha o pequeña hoja. Acerca de su contenido, obviamente deberá entenderse como una guía para un buen orden de exposición, y a lo sumo, la lectura de ese documento podrá servir como apoyo de información (doctrinal, jurisprudencial, estadística, etc.) Mas, cuando de la exposición del concursante, surge que largos tramos de su discurso oral constituyen la sola lectura del documento traído en la oportunidad, se desnaturaliza el concepto de "examen oral" para transformarse en una nítida lectura de un trabajo redactado al efecto.

Así resultó, de modo reiterado, el examen del Dr. Borinski, lo que contribuyó, de modo comparativo a calificar con una nota levemente superior a la concursante Dra. Moscato que nada leyó de su exposición oral.

Por otra parte, aquella referencia a la diferencia cualitativa consistió concretamente en fluidez y espontaneidad al tratar la cuestión federal que trascendía del tema elegido, tanto durante la exposición cuanto al momento de contestar las preguntas puntuales del tribunal.

Además, al referirse a la admisibilidad del recurso de casación más allá de los límites que impone el art. 459 del Código Procesal Penal de la Nación, la Dra. Moscato, con acierto, se refirió a los fallos "Juri" con relación al recurso de la querrela, y "Martino" con relación al recurso del Fiscal (ambos de diciembre de 2006), a diferencia del Dr. Borinski que tan sólo se refirió al primero de ellos omitiendo el precedente útil para el Ministerio Público Fiscal.

Por último, su agravio referido a la puntuación que mereció el concursante De Luca, en atención a la variable "tiempo" en tanto De Luca se excedió en el otorgado. Lo cierto es que, precisamente esa variable fue tomada en cuenta, de modo expreso, en el caso de este último concursante, y su calificación fue otorgada teniendo en cuenta la disminución que correspondía a consecuencia de haberse excedido en varios minutos.

Por tales circunstancias, tampoco habrá de prosperar la impugnación del concursante Dr. Borinski en lo que a este tramo de la prueba de oposición se refiere.

Tratamiento de las impugnaciones de la doctora Moscato.

Respecto de la evaluación de los antecedentes.

En primer término cuestiona la calificación que le fue asignada en los incs. a) y b) del Art. 23° del reglamento (31 puntos sobre los 40 máximos), como así también la correspondiente al rubro "especialización" (16 puntos sobre 20), y sostiene que se dan en el supuesto las causales de vicio de procedimiento y arbitrariedad manifiesta.

Transcribe las partes pertinentes de la norma y sostiene que si bien el Tribunal tiene facultades para "otorgar determinado puntaje a cada cargo de acuerdo a los parámetros dados por la norma", en el supuesto de los concursantes que han revestido funciones tanto en los incisos a) y b), corresponde que el tope sea de cuarenta (40) puntos.

Desde ya se adelanta que, en consecuencia, el planteo se trata de una mera discordancia con los criterios adoptados por el Tribunal. El Reglamento establece que en el supuesto de acreditar antecedentes de los incs. a) y b), la puntuación no podrá superar los cuarenta (40) puntos, no dice que debe llegar a esa calificación como pretende la impugnante.

Agrega que si bien reconoce las facultades discrecionales que posee el jurado para este tipo de evaluaciones -que no puede sobrepasar el límite de lo reglado en la norma-, deben darse los motivos y razones del proceder, a fin de poder analizar la proporcionalidad y razonabilidad de la medida.

Que al respecto, cabe señalar que tal como se explicitó en el Anexo III del Acta de Evaluación de Antecedentes, el Jurado fijó pautas objetivas de calificación que se aplicaron a todos los postulantes. Se consideró conveniente, dentro de los parámetros reglamentarios, establecer determinados puntajes "base", que se consideraron justos y equitativos, de acuerdo a los cargos judiciales desempeñados por los interesados al momento de la inscripción al concurso, a los cuales se les podría, en su caso, sumar otros puntos, en función de la trayectoria, por el desempeño de otros cargos o por el ejercicio privado de la profesión. Pero se insiste, a los fines de la asignación del puntaje "base", se decidió, por considerarlo más justo, tener en cuenta el cargo o labor desempeñada en la actualidad por el postulante. Los demás antecedentes funcionales y/o profesionales, podrían incrementar dicha puntuación hasta un (1) punto menos que el correspondiente al asignado a la categoría inmediata superior de la escala.

A poco de examinar la escala de graduación de los puntajes, tanto en lo que respecta a los cargos del sistema judicial, como de los otros cargos públicos, en



Procuración General de la Nación

DANIELA IVANA GALLI
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Organismos no gubernamentales vinculados al quehacer judicial y/o ejercicio privado de la profesión, se observa la razonabilidad y proporcionalidad existente entre las puntuaciones establecidas.

Al elaborar dichas escala, se tuvieron en cuenta las diferencias en orden a cargos con autonomía en la toma de decisiones (y responsabilidad por ella) y otros cargos de “funcionarios” y “empleados” -en ambos casos con título de abogado, pero sin autonomía funcional-, como así también la “antigüedad” en el ejercicio de otros cargos públicos y/u en organismos públicos no gubernamentales vinculados al sistema judicial y/o en el ejercicio privado de la profesión.

Que este método de calificación de los antecedentes funcionales y profesionales, se consideró más justo que otros, como aquel que también dentro de los parámetros reglamentarios, ponderaba todos y cada uno de los cargos judiciales desempeñados por los concursantes y el ejercicio privado de la profesión y otros cargos, diferenciando cada uno de ellos con determinadas puntuaciones para luego multiplicarlos por los años de servicio efectivamente cumplidos. La aplicación de dicho sistema, al que parece adherir la impugnante, traía como consecuencia que muchos concursantes, con distinto cargo actual y trayectoria, quedaban igualados en la calificación pues, como excedían el máximo de la puntuación establecida en el Reglamento, todos resultaban calificados con los 40 puntos que oficiaban a modo de “techo”.

Al momento de su presentación al concurso, la doctora Moscato ocupaba un cargo de secretaria de cámara de la Cámara Nacional de Casación Penal, mientras que los concursantes con los cuales se compara, en orden a las calificaciones asignadas en los rubros a) y b) y “especialización” del Art. 23°, ostentaban cargos de Director General de la U.F.I.T.C.O. (equiparado presupuestariamente al de Fiscal ante los jueces de primera instancia - Dr. Borinsky) y de Fiscal General ante los T.O.C. (equiparado juez de cámara - Dres. Castro y De Luca). Es decir, que los nombrados ocupaban cargos superiores tanto desde el punto de vista jerárquico, como desde el punto de vista funcional -en atención a los sustancialmente mayores grados de autonomía-, al desempeñado por la doctora Moscato.

De acuerdo a los cargos desempeñados en la actualidad, les fue asignada la calificación “base” de los incs. a) y b), como así también la mayor proporción del puntaje correspondiente a la calificación en el rubro “especialización”.

En definitiva, una valoración como la que se llevó a cabo respecto de los concursantes mencionados en relación a los incs. a) y b) y “especialización” del Art. 23° del Reglamento, se la comparta o no, no está reñida con un marco de

racionalidad. Para el Tribunal, la proporción más importante de la calificación de los antecedentes funcionales y profesionales y "especialización", corresponde asignarla teniendo en cuenta la actividad actual (y en su caso, la principal) desarrollada por los concursantes. Todos los otros cargos y desempeños, también se ponderan, con distinta entidad y proporción, pudiendo alcanzar, un puntaje inferior en un (1) punto al correspondiente al de la categoría inmediata superior.

Y se entiende debe ser así, por cuanto lo que se hace hoy, es el fruto de lo producido a lo largo de la vida profesional. Al ponderarse en mayor medida lo que hacen en la actualidad los concursantes, se pondera también, en gran parte, la trayectoria que avala ese presente.

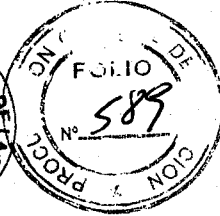
Que una opinión diferente como la sostenida por la doctora Moscato sea también posible y respetable, no invalida la del Tribunal. La divergencia entre el criterio de este Tribunal y el de la peticionante, no puede causar agravio ni constituir causal alguna de arbitrariedad en los términos exigidos en la reglamentación.

Y no se ha incurrido en vicio alguno de procedimiento, por cuanto el Tribunal actuó dentro de los límites del Reglamento de Concursos, que establece los antecedentes a ponderar y los puntajes máximos a otorgar en cada uno de los rubros, siendo de incumbencia exclusiva del Tribunal, establecer las pautas objetivas, uniformes, razonables y proporcionales, como las decididas, para aplicar a tal fin.

En cuanto a lo señalado por la impugnante en el sentido que no se habría tenido en cuenta que como secretaria de cámara ejercía otra función de elevada responsabilidad como instructora de sumarios administrativos respecto de empleados, funcionarios y de magistrados -hasta que se constituyó el órgano respectivo en la órbita del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación-, cabe rechazar el planteo por cuanto como ya se sostuvo, la circunstancia de no haberse consignado dicho antecedente en la reseña respectiva, no implica que no haya sido debidamente calificado. Cabe al respecto además agregar, que en oportunidad de su inscripción, la doctora Moscato consignó que ejercía tales funciones en el ítem "Otros datos de interés" y que a fin de acreditar dicho antecedente, únicamente presentó copia de un oficio suscripto en fecha 26/10/00 por uno de los Jueces de la Cámara de Casación, en el cual no se alude a los períodos ni intensidad del ejercicio de tales funciones. Resulta claro, que el Tribunal ponderó dicho antecedente, conforme lo dispuesto en el Reglamento y en los términos acreditados por la concursante.

Todo ello sin perjuicio de señalar que, en su caso, se trataban de tareas inherentes al cargo de secretaria de cámara que ocupaba la doctora Moscato y que

FECHA: 21/07/00



Procuración General de la Nación

Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Las funciones propias del mismo, también han sido ponderadas oportunamente, a los fines de la calificación del rubro “especialización”.

Que por último y en relación a la invocación del ejercicio de la profesión, si bien la doctora Moscato acompañó la constancia de matriculación, como también un certificado de trabajo expedido por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal que acredita que desempeñó “...la función de Secretaria de la Comisión de vigilancia”, no aportó ninguna otra documentación que avalara el efectivo ejercicio de la profesión en forma particular, como tampoco su actuación la representación de dicho Colegio, en causas penales, en los términos invocados. Con ese alcance fueron ponderados sus antecedentes por el Tribunal.

La presentación de elementos probatorios que adjunta a su escrito de impugnación, y que no lo fueron en oportunidad de la inscripción, resulta extemporánea, y en consecuencia, corresponde rechazarla.

La doctora Moscato fue calificada con 29 puntos, sobre los 31 que como máximo puede otorgarse a los secretarios, debiendo señalarse además, que ese tope, esta reservado a quienes han ejercido subrogancias en cargos superiores (ej. Juez subrogante), que la nombrada no ha acreditado.

Por todo lo expuesto, se rechazan las impugnaciones deducidas contra las calificaciones asignadas a la doctoral Moscato en los incs. a) y b) y en el rubro “especialización”.

Impugna también la calificación de 12,50 puntos que sobre los 14 máximos posibles le fueran asignados por los antecedentes contemplados en el inc. c) del Art. 23° del Reglamento. Se compara con los concursantes Borinsky (11 puntos) y De Luca (14 puntos). Invoca errores y arbitrariedad manifiesta del Tribunal en la evaluación.

Al tratarse la impugnación del concursante Borinsky en este ítem se ha efectuado una referencia a los antecedentes acreditados por la doctora Moscato, razón por la cual corresponde remitirse y dar por reproducido, en lo pertinente, lo allí expuesto.

Cabe agregar en esta ocasión que la impugnante, quien acreditó como máximo antecedente en dicho ítem un Doctorado en la Universidad del Salvador, siendo superada en la calificación por el doctor De Luca, a quien en este ítem se lo calificó con catorce puntos (14) quien además de contar con un Doctorado en Derecho de la Facultad de Derecho de la U.B.A., acreditó mas de treinta (30) ponencias, triplicando la cantidad presentada por la doctora Moscato.

La asistencia a "...Congresos, Seminarios, Jornadas, Curso, desde 1986 en adelante sobre la materia...", a los que alude la impugnante en fundamento de su impugnación no pueden ser evaluados conforme lo expresamente previsto en el Reglamento (Art. 23º, inc. c) "a contrario sensu").

En consecuencia, no se advierte arbitrariedad alguna por parte del Tribunal en la calificación asignada a la doctora Moscato en este ítem, siendo además proporcional en relación a lo acreditado por la nombrada y los concursantes con los cuales se compara.

Con respecto a los antecedentes previstos en el inc. d), la impugnante efectúa un detalle de los cargos docentes y académicos desempeñados. Basa su queja en la comparación entre el puntaje obtenido -7 (siete) puntos- y el asignado al concursante Borinsky -10 puntos (no 11 como señala la doctora Moscato)- y considera que el Tribunal ha cometido errores de omisión en su perjuicio.

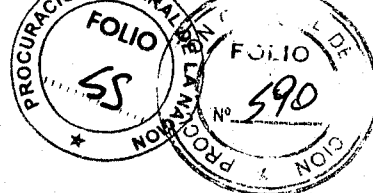
El Tribunal dijo en oportunidad de establecer las pautas de ponderación de los antecedentes que "...la vacante concursada presupone una formación destacada en derecho penal y procesal penal..." (conf. Anexo III, Acta de Evaluación de antecedentes ya citada).

Todos los cargos docentes cuyo desempeño acreditó el doctor Borinsky tienen estricta vinculación con la especialidad del cargo concursado -derecho penal y derecho procesal penal- y además fueron cumplidos durante mucho más tiempo, con mayor intensidad -hasta en tres cátedras en forma simultánea- y actualidad, que la labor docente que en dichas materias fuera debidamente justificada por la doctora Moscato, siendo que conforme resulta de su legajo, esta se centra principalmente en derecho constitucional y en sociología jurídica.

Con respecto a las tareas de investigación que invoca que no le habrían sido ponderadas por el Tribunal como correspondiente al inc. c), cabe señalar, por un lado, que corresponden también a los antecedentes del inc. d) y por el otro, que ella no los consignó tampoco allí, refiriéndose a ellos en ocasión de aludir a su pertenencia a diferentes asociaciones vinculadas al quehacer jurídico. Además, y en lo que hace al Grupo de Investigación de la "International Judicial Academy", a fs. 129 del Legajo, resulta que con fecha 6/6/05 -es decir dos meses y medio antes del cierre de la inscripción al concurso- fue invitada a "...formar parte del Grupo de Investigación que se conformará con motivo de la celebración del Coloquio "Los Jueces y La Evidencia Científica: Un acercamiento de los jueces a las ciencias"; pero no acreditó tarea de investigación alguna.



Procuración General de la Nación



FECHA: 01/07/2014
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

En consecuencia y no advirtiéndose arbitrariedad ni error alguno respecto de la calificación asignada por el Tribunal a la doctora Moscato por los antecedentes correspondientes al inc. d) del Art. 23° del Reglamento, corresponde el rechazo de las impugnaciones deducidas.

Respecto de la evaluación de la prueba de oposición escrita.

La concursante en primer lugar centra su impugnación en alegar que, a su criterio, y en atención a los conceptos vertidos por el jurista invitado, la diferencia de puntuación que la separan en esta prueba de los concursantes De Luca (2 puntos) y Castro (1 punto) no está justificada debidamente.

En primer lugar corresponde recordar que la calificación del trabajo de cada concursante en la prueba escrita no tiene que ver con la cantidad de citas jurisprudenciales, ni la extensión de su trabajo, sino que la evaluación en cada caso tiene en cuenta la prueba en su conjunto. Su coherencia explicativa y su desarrollo, tanto dogmático como casuístico.

Tal como lo indicara el Jurista invitado, los exámenes exhibieron diferencia de estilos y conocimientos.

Ello derivó en la calificación que el jurado adjudicó en cada caso, sin que pueda compararse un examen del otro (con consecuencias en la calificación) por el número de páginas, o por la mayor o menor cita doctrinaria o jurisprudencial – aunque sí fueron tenidas en cuenta de modo genérico-.

Los supuestos errores que la impugnante marca respecto del concursante Borinski (planteados seguramente como indicativos de su pretensión de separarse más del puntaje adjudicado a éste), aunque no necesariamente pueden ser referidos como errores, en atención a que –como aclararan este jurado y el jurista invitado- las soluciones posibles fueron múltiples y todas valorables; no alcanzan a restarle puntaje al examen escrito del nombrado, más allá de la diferencia que precisamente en un punto se la colocó a ella por encima del Dr. Borinski.

Por ello no es posible reconocer arbitrariedad alguna en la asignación de puntos en este tramo de la oposición, rechazándose la impugnación intentada al respecto por la Dra. Moscato.

Respecto de la evaluación de la prueba de oposición oral.

Los argumentos referidos a este tramo del concurso no son sino, precisamente, coincidentes con lo que se argumentara párrafos atrás para contestar la impugnación del Dr. Borinski, en orden a lo cual hubo de adjudicarse a la Dra. Moscato mayor puntuación que al Dr. Borinski con una diferencia de 2 puntos sobre

40 puntos en juego; razón por la cual a aquellos argumentos este Jurado habrá de remitirse.

Por tales circunstancias es que tampoco habrá de prosperar la impugnación aquí tratada.

Tratamiento de las impugnaciones del doctor Monti.

Respecto de la evaluación de los antecedentes.

En su escrito de impugnación, el doctor Monti no indica la causal reglamentaria en que la funda, aunque en el capítulo II. de su presentación manifiesta, en lo pertinente, que: "...seguidamente abordaré en concreto los puntos de agravio acerca de la injusta forma en que el Jurado meritó mis antecedentes comparado con la asignación de puntos a los otros concursantes...".

Que en primer término, el impugnante señala "...discrepo con las conclusiones contenidas en este documento por entender que estas se apartan del reglamento de Selección de Magistrados del Ministerio Público Fiscal de la Nación, extralimitándose de los razonables parámetros admisibles para la buena interpretación del jurado.".

Manifiesta seguidamente que a su criterio sólo puede otorgarse calificación por los antecedentes funcionales contemplados en el inc. a) del Art. 23° del Reglamento a quienes "integran" el Ministerio Público o Poder Judicial "...en el sentido técnico de la expresión...", es decir a los magistrados enumerados en los arts. 3 y 4 de la Ley 24.946. Que a su criterio no corresponde "...incluir como sujetos a puntaje a quienes cumplan funciones de secretarios, prosecretarios y/o empleados de algunos de los organismos citados supra (justicia y/o ministerio público)".

Funda ello en una interpretación particular del Reglamento de Concursos y que en el supuesto de aplicación, conmovería todo el sistema de selección de magistrados del M.P.F.N., ya que se encuentra reñida con principios constitucionales y legales de aplicación al caso.

Agrega más adelante que en las Pautas de Valoración establecidas por el Tribunal no existe proporción en la asignación de puntos a los cargos desempeñados, dado que la brecha existente entre ellos no guarda relación con la importancia y jerarquía que hay entre uno y otro.

El concursante se agravia por la calificación asignada por el Tribunal, que se trató de la más alta otorgada en los incs. a) y b) (38,50) puntos y las compara con las asignadas a los doctores De Luca y Castro (38), Borinsky (32) y Moscato (29).

FECHA: 01.07.09



Procuración General de la Nación

DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Cabe, en orden a las pautas objetivas de valoración de los antecedentes establecidas por este Tribunal, remitirse a todo lo dicho al respecto en oportunidad de tratar las impugnaciones de la doctora Moscato, sin perjuicio de rechazarse los planteos formulados por el doctor Monti respecto de la improcedencia de la ponderación de los antecedentes funcionales y profesionales de los concursantes que no son fiscales, ello por cuanto, dicho cuestionamiento se funda en una interpretación personal de las disposiciones contenidas en el Art. 23º, inc. a) del Reglamento, y que además resulta contraria a lo establecido en el Art. 7º de la Ley 24.946.

Por lo expuesto y no advirtiéndose arbitrariedad alguna en la calificación asignada al nombrado en el ítem correspondiente a los incs. a) y b) del Art. 23º del Reglamento, se rechaza su impugnación.

También se agravia el doctor Monti por la calificación asignada en el rubro "especialización" (16 puntos). Se compara con Moscato (16), Borinsky (15) y De Luca y Castro (20).

Efectúa un análisis de lo que a su criterio debe considerarse especialización, el que difiere con el adoptado por el Jurado. Dice que efectuar una evaluación con carácter "integrador", implica un apartamiento de lo dispuesto en el reglamento que habla de especialización funcional o profesional con relación a la vacante.

El Tribunal explicitó que, dentro de las pautas reglamentarias, decidió que la especialización funcional también se ve abonada por las actividades, producciones, logros, reconocimientos contemplados en los distintos ítems -además de los incs. a) y b)- de los antecedentes previstos en el Art. 23º, vinculados a las materias de competencia de la vacante concursada. Y se considera que ello debe ser así, por cuanto la formación integral adquirida por el profesional a través del ejercicio de todas las actividades vinculadas a su quehacer jurídico, redundarán en su desempeño laboral cotidiano.

De lo precedentemente expuesto, corresponde concluir que el agravio del doctor Monti se funda en su discrepancia con el criterio de evaluación del rubro por el Tribunal, el cual, atento su razonabilidad y por resultar dentro del margen de discrecionalidad que otorga el Reglamento al Jurado, no es arbitrario.

Tampoco se advierte desproporción alguna entre los puntajes asignados al impugnante y a los concursantes con los cuales se compara y referidos más arriba en este rubro, y en consecuencia, la calificación es ajustada a derecho. Se reitera lo dicho más arriba al tratar las otras impugnaciones: El Reglamento establece

antecedentes a considerar y puntajes máximos a otorgar en cada inciso del Art. 23º, el modo y *el quantum* de la puntuación, quedan a criterio del Tribunal.

También cuestiona la calificación de los antecedentes contemplados en el inc. c) del Art. 23º del Reglamento, donde el Tribunal le asignó 5 puntos sobre el máximo de 14. Efectúa una comparación, superficial y exclusivamente de índole cuantitativa, entre sus antecedentes y aquellos acreditados por los doctores De Luca (14 puntos), Castro (7 puntos), Borinsky (11 puntos) y Moscato (12,50 puntos). Si bien no señala la causal reglamentaria por la cual impugna, señala la existencia de un desequilibrio de puntaje a favor del doctor De Luca y que los otros concursantes acreditan "...muchísimo menos que el impugnante..." y que el doctor Borinsky "...igualmente acredita una inferioridad ostensible conmigo...".

Cabe dar por reproducido en esta ocasión lo señalado al respecto al tratar las impugnaciones deducidas por los doctores Moscato y Borinsky respecto del ítem.

De una comparación cuantitativa, pero fundamentalmente cualitativa, de los antecedentes acreditados por el impugnante y los concursantes señalados, resulta como conclusión que la calificación asignada al impugnante es adecuada y razonable en orden a lo acreditado y guarda proporcionalidad con la otorgada a los otros concursantes con quienes se compara.

Por otra parte, ninguno de los dos títulos de posgrado obtenidos por el doctor Monti en la Universidad de Olavide de Sevilla – España (títulos: "Diploma de Estudios Avanzados de tercer Ciclo" del Programa de Doctorado Derechos Humanos y Desarrollo" y "Certificado del período de docencia del tercer ciclo en el que consta que supero los créditos del Período de docencia de los estudios universitarios del tercer Ciclo antes referido –año 2000-), aparece acreditado con el grado de "maestría" ni de "doctorado" como invoca el doctor Monti, en los términos que permita su equiparación con las carreras de especialización y doctorados acreditados por los otros concursantes, siendo además que los del doctor Monti corresponden a "Derechos Humanos y Desarrollo" y ninguna de las materias de los planes de estudio corresponden a las ramas del derecho penal ni procesal penal, como sí han acreditado los otros concursantes con los cuales se compara.

Por ello se desestima su impugnación.

Con respecto a los antecedentes previstos en el Inciso d) del Art. 23º del Reglamento, donde fue calificado con 4 puntos, si bien no señala la causal reglamentaria en que basa su planteo, manifiesta que dicho puntaje es exiguo e ínfimo en relación a las calificaciones obtenidas por De Luca (13); Castro (7); Borinsky (10) y Moscato (7).

FECHA: 01/07/09
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

Nº 592
FOLIO 57
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

A poco de analizar el planteo, se advierte que la calificación que le fue asignada es razonable y guarda adecuada proporcionalidad con las asignadas a los restantes concursantes, en función de los antecedentes acreditados.

Y si bien es correcto que ostenta un cargo de Profesor Titular Ordinario de la Universidad Nacional de Catamarca, lo es de la cátedra de Introducción al Derecho (de la carrera de Abogacía), siendo que se trata de su único cargo docente que ejerce en la actualidad y que no es de derecho penal ni procesal penal, como ninguno de los otros ejercidos con anterioridad.

Por todo lo expuesto, se desestima la impugnación deducida por el doctor Monti respecto de la calificación que le fuera asignada en este ítem y se ratifica el puntaje oportunamente otorgado por el Tribunal.

Respecto de la evaluación de la prueba de oposición escrita.

En relación a la impugnación del Dr. Monti, referida al puntaje que se le asignara por su prueba escrita; el impugnante no indicó cuáles podrían ser las circunstancias que no se tuvieron en cuenta para su calificación con 40 puntos de parte del jurado. Pues, si bien es cierto que se disminuyó el puntaje que el jurista invitado hubo de proponer; en el dictamen por el que se explicara esa puntuación se dejó sentado el criterio de puntuación, sin que sobre el particular el Dr. Monti formulara observación alguna. De modo que, no existiendo cuestiones traídas a esta instancia de impugnación para su discusión, es que corresponde mantener el puntaje oportunamente asignado.

En virtud de todo lo dicho y no restando cuestiones que tratar, el Tribunal del Concurso N° 43 sustanciado para cubrir la vacante de Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal (Fiscalía N° 4), resuelve rechazar las impugnaciones deducidas contra el Dictamen Final y, en consecuencia, ratificar el orden de mérito de los concursantes allí establecido.

En fe de todo ello, suscribo la presente acta en el lugar y fecha indicados al comienzo y la elevo a la firma del señor Procurador General de la Nación, en su carácter de Presidente del Tribunal.-

Ricardo Alejandro Caffoz
Secretario Letrado
Procuración General de la Nación

PROTOCOLIZACION

FECHA: 20/05/09
E. GALLO
SECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

FOLIO
No. 593
PROCURACION GENERAL DE LA NACION

PROCURACION GENERAL DE LA NACION
FOLIO
58

En la ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de mayo de 2009, previa lectura y ratificación del contenido del Acta labrada en fecha 20/5/09 por el señor Secretario Letrado (int.) a cargo de la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación, doctor Ricardo A. Caffoz, suscribo al pie de la presente, y de dicho documento en prueba de conformidad, en el lugar y fecha indicados al comienzo.

CERTIFICO: En cuanto ha lugar por derecho, que la firma que antecede corresponde al puño y letra del señor Procurador General de la Nación doctor Esteban Righi y fue puesta en mi presencia, de lo que doy fe. Buenos Aires, 20 de mayo de 2009.-

Ricardo Alejandro Caffoz
Secretario Letrado
Procuración General de la Nación

En la ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de mayo de 2009, previa lectura y ratificación del contenido del Acta labrada en fecha 20/5/09 por el señor Secretario Letrado (int.) a cargo de la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación, doctor Ricardo A. Caffoz, suscribo al pie de la presente, y de dicho documento en prueba de conformidad, en el lugar y fecha indicados al comienzo.

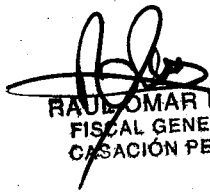
EDUARDO EZEQUIEL CASAL
PROCURADOR FISCAL ANTE LA
CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACION

CERTIFICO: En cuanto ha lugar por derecho, que la firma que antecede corresponde al puño y letra del doctor Eduardo E. Casal y fue puesta en mi presencia, de lo que doy fe. Buenos Aires, 20 de mayo de 2009.

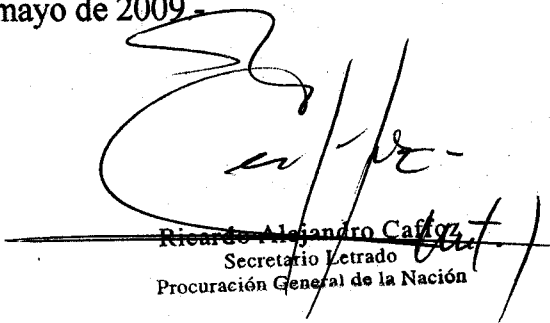
Ricardo Alejandro Caffoz
Secretario Letrado
Procuración General de la Nación

PROTOCOLIZACION

En la ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de mayo de 2009, previa lectura y ratificación del contenido del Acta labrada en fecha 20/5/09 por el señor Secretario Letrado (int.) a cargo de la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación, doctor Ricardo A. Caffoz, suscribo al pie de la presente, en prueba de conformidad, en el lugar y fecha indicados al comienzo.


RAÚL OMAR PLEÉ
FISCAL GENERAL
CASACIÓN PENAL

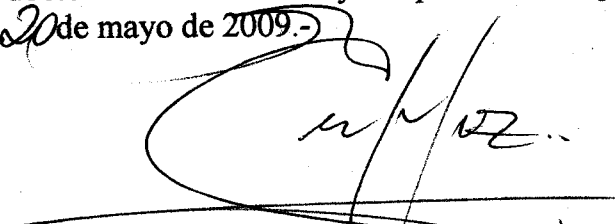
CERTIFICO: En cuanto ha lugar por derecho, que la firma que antecede, corresponde al puño y letra del doctor Raúl Omar Pleé y fue puesta en mi presencia, de lo que doy fe. Buenos Aires, 20 de mayo de 2009.


Ricardo Alejandro Caffoz
Secretario Letrado
Procuración General de la Nación

En la ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de mayo de 2009, previa lectura y ratificación del contenido del Acta labrada en fecha 15/09 por el señor Secretario Letrado (int.) a cargo de la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación, doctor Ricardo A. Caffoz, suscribo al pie de la presente, en prueba de conformidad, en el lugar y fecha indicados al comienzo.


PABLO ENRIQUE OUVINA
FISCAL GENERAL

CERTIFICO: En cuanto ha lugar por derecho, que la firma que antecede, corresponde al puño y letra del doctor Pablo E. Ouvia y fue puesta en mi presencia, de lo que doy fe. Buenos Aires, 20 de mayo de 2009.


Ricardo Alejandro Caffoz
Secretario Letrado (int.)
Procuración General de la Nación



Ministerio Público de la Nación



Gra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

En la ciudad de Paraná, provincia de Entre Ríos, a los 27 días del mes de Mayo de 2009, previa lectura y ratificación del contenido del Acta labrada en fecha 20/5/09 por el señor Secretario Letrado (int.) a cargo de la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación, doctor Ricardo A. Caffoz, suscribo al pie de la presente, en prueba de conformidad, en el lugar y fecha indicados al comienzo.

RICARDO C. M. ALVAREZ
FISCAL GENERAL

CERTIFICO: En cuanto ha lugar por derecho, que la firma que antecede, corresponde al puño y letra del doctor Ricardo C. M. Alvarez y fue puesta en mi presencia, de lo que doy fe. En la ciudad de Paraná, provincia de Entre Ríos, de Mayo de 2009.-

MARIA ELENA NERONE
ABOGADA SECRETARIA (int.)
FISCALIA GENERAL

