

ACTA N° 207:

En la ciudad de Trelew, a los veintidós días del mes de noviembre del año dos mil once, siendo las nueve horas se reúne el Consejo de la Magistratura, bajo la Presidencia de Leonardo Marcelo PITCOVSKY y la asistencia de los Sres. Consejeros Cristina Isabel JONES, Jorge PFLEGER, Roberto Ernesto LEWIS, Eduardo Carlos PALACIOS, Juan Carlos BOUZAS, Oscar Atilio MASSARI, Alba Susana CELANO y Dante Mario CORCHUELO BLASCO, actuando como Secretaria provisoria Zulema DECIMA, a fin de tratar el siguiente Orden del día: 1) informe de Presidencia. 2) Realización de los exámenes para los concursos oportunamente convocados para la selección de Juez de Cámara Penal para la ciudad de Comodoro Rivadavia. 3) Realización de los exámenes para seleccionar un Juez Penal para la ciudad de Puerto Madryn, de conformidad al concurso oportunamente convocado. 4) Realización de los exámenes para seleccionar un Juez Civil para la ciudad de Trelew, de conformidad al concurso convocado oportunamente. A continuación se procede al sorteo del trabajo práctico para los postulantes al cargo de Juez de Cámara Penal para la ciudad de Comodoro Rivadavia, resultando desinsaculado el trabajo práctico N° 2 y el tema 2 para la exposición oral. Tema 2: a) Concurrencia de personas en el delito. Ejecutor. Determinador. Cooperador. b) Delitos contra la integridad sexual. Arts. 119 y 125 del Código Penal. c) Libertad probatoria. Excepciones. Requisa personal. Registro de Vehículos y Muebles Cerrados. Normas Constitucionales y Procesales. d) Reincidencia. Presupuestos. Jurisprudencia de la Corte Nacional y del Superior Tribunal de Justicia del Chubut. Ne bis in idem. e) La Casación Penal. Caso “Casal”, C.S.J.N.. Consecuencias. f) La Posición de los Jueces en la Configuración Actual de la División de Poderes. Inamovilidad. Intangibilidad. Derivaciones.

En cuanto al orden de exposición, resulta en primer lugar la Dra. Mariel Suárez y en segundo lugar el postulante Guillermo Müller. A continuación se sortea el trabajo práctico y el tema de exposición para la única postulante que se hizo presente para optar al cargo de juez penal para la ciudad de Puerto Madryn, Dra. Patricia Reyes. El trabajo práctico es el N° 2, y su exposición oral versará sobre el tema 5. TEMA 5: a) Principios que rigen la investigación en el proceso penal

del Chubut. b) Derechos y garantías constitucionales con impacto en el proceso penal. c) Delitos contra la libertad individual. d) La imputabilidad en el derecho penal argentino. e) Juicio oral. Etapas. Sentencia. f) El deber de protección de los DD. HH. en la actividad judicial. Seguidamente los postulantes se retiran a un salón contiguo para confeccionar los trabajos prácticos. Abierta la sesión, el Presidente informa que se han recibido los respectivos acuerdos para los postulantes Fiordelisi, Chávez, González, Trincheri, Estefanía y Alfonso, seleccionados en las sesiones anteriores para los cargos en que cada uno concursara. A continuación se pone a votación del Pleno la designación del Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi para el cargo de Juez de la Cámara Civil de la ciudad de Puerto Madryn; del Sr. Manuel Alejandro González como Juez de Paz Segundo Suplente para la localidad de Trevelin; Claudia Lorena Chávez para Juez de Paz Titular para el Juzgado de Paz N° 2 de la ciudad de Comodoro Rivadavia; de la Dra. Flavia Fabiana Trincheri como Juez de la Cámara Penal de Puerto Madryn; de la Dra. Carina Paola Estefanía como Juez de Cámara Penal para la ciudad de Esquel, todos los cuales son aprobados por unanimidad. Se incorpora el consejero GRUSKIN. El Presidente informa que la selección de Juez Civil para la ciudad de Trelew comenzará en horas de la tarde, fijándose después la continuación de las exposiciones para Juez de Cámara Penal y Juez Penal, por las dificultades en el arribo de los juristas invitados, debido a la cancelación y reprogramación de los vuelos por el problema de las cenizas. Informa también el Presidente que en la presente sesión se tratará el tema de la denuncia del Sr. Zajur contra el Fiscal Báez, que ya está ratificada, como así las conclusiones del consejero instructor en la denuncia de la Sra. Gabarrus contra el Fiscal Báez. Seguidamente el Presidente pregunta a los consejeros si proponen nuevos temas para agregar. La consejera JONES manifiesta como inquietud para ser tratada con más detenimiento en sesiones posteriores, que ha observado que las estadísticas remitidas por los interesados no coinciden generalmente con las que envía el Superior Tribunal de Justicia. Que entiende que la diferencia puede deberse a las fechas no coincidentes en que se solicitan los informes y la fecha en que se envían, pero que en esta última oportunidad las diferencias son muy notorias. Que sería bueno hablar con la gente de estadística para ponerse de

acuerdo en cuanto al criterio en que se incluye cada ítem. Que por otra parte le parece excesiva la cantidad de documentación que se solicita a los evaluados, documentación que en algunos casos no es relevante para el resultado de la evaluación. Que tal vez sería conveniente solicitar a los superiores jerárquicos de los evaluados informes más conceptuales y menos copias de trabajos. Que por otra parte la entrevista con los evaluados a veces es dificultosa, entiende que nadie ha dispuesto un modo correcto de hacer las preguntas. PALACIOS dice que coincide con JONES en cuanto a lo excesivo de la documentación, que insume mucho gasto de papel, trabajo de los empleados y mucho tiempo dedicado a eso, que no resulta realmente importante al momento de la evaluación. No ha experimentado incomodidad en las entrevistas. LEWIS coincide con los consejeros preopinantes. Dice que, como aporte a futuro, tal vez debería solicitarse a los superiores de los evaluados, informe acerca de quejas y denuncias en lugar de tanta documentación en papel. CORCHUELO BLASCO señala que tal vez debería pedirse a los Colegios de Abogados mayor compromiso en sus informes, recogiendo la opinión de los colegiados en forma previa a contestar el pedido de informes. Se incorpora el consejero GRUSKIN. PITCOVSKY explica los motivos por los cuales se pide la documentación de respaldo, que fue dispuesta por el anterior Presidente en forma <sup>consensuada con</sup> todos los consejeros, que estuvo de acuerdo y por ello continúa con la misma metodología, entendiendo que era un elemento objetivo de evaluación. A continuación el Presidente dispone el tratamiento de las evaluaciones encomendadas a los distintos consejeros. PALACIOS lee el informe relacionado al Dr. Marcelo López Mesa, Juez de la Cámara Civil de Trelew, que es aprobado por unanimidad. A continuación lee la evaluación efectuada al Juez de Paz 1er. suplente de la ciudad de Rawson Sr. Ceferino Giménez, que se aprueba por unanimidad. La consejera JONES da lectura a la evaluación formulada a la Juez de Familia Nº 3 de Comodoro Rivadavia Dra. Verónica Daniela Robert. CORCHUELO BLASCO solicita se aclare si el monto de trabajo que se informa de la Dra. Robert se ha comparado con los de los otros Juzgados de Familia, respondiendo JONES negativamente.

Puesta a votación la evaluación, se aprueba por unanimidad. Se incorporan los consejeros CABRERA y MONTENOVO. A continuación JONES da lectura a la evaluación efectuada a la juez penal de Comodoro Dra. Susana Raquel Tasello, que se aprueba por unanimidad. Seguidamente el consejero MONTENOVO lee la evaluación efectuada al Juez Penal de Esquel Dr. Ricardo Raúl Rolón. JONES solicita una aclaración, que es contestada por el consejero MONTENOVO. Puesta a votación, se aprueba por unanimidad. A continuación se da lectura a la evaluación de la Fiscal General de Puerto Madryn Dra. Mabel Covi. Se aprueba por unanimidad. Consultados los consejeros acerca de las evaluaciones pendientes, informan que quedan tres evaluaciones que serán concluídas en el transcurso de esta semana. Seguidamente PITCOVSKY solicita ser apartado de la presidencia para el tratamiento de la denuncia del Sr. Zajur contra el Fiscal Báez, en razón de sus funciones en la Cámara Penal de Puerto Madryn. Se acepta por unanimidad su excusación. El consejero PFLEGER, también por razones que antes diera en la denuncia de la Sra. Gabarrus, solicita su apartamiento que le es aceptado por unanimidad. Asume la Presidencia MASSARI, quien se refiere a la denuncia Zajur, entendiéndole que es posible que sea similar a la denuncia de la Sra. Gabarrus, por lo cual sería apropiado leer las conclusiones de esta última antes de formar la comisión de admisibilidad. LEWIS entiende que primero debe formarse la comisión, pues no es una denuncia hasta que la comisión se expide en tal sentido, y entonces todavía no puede equiparársela a otra denuncia. Se forma la comisión de admisibilidad, que queda integrada por MASSARI, LEWIS, GRAZZINI AGÜERO, CORCHUELO BLASCO y MONTENOVO. Retoma la presidencia PITCOVSKY. El consejero MONTENOVO solicita ser apartado del trámite de selección de Juez de Cámara para Comodoro Rivadavia, en razón de ser integrante de dicha Cámara y por amistad personal con uno de los concursantes, el Dr. Müller. Se aprueba por

unanimidad su apartamiento. A continuación el Presidente dispone pasar a cuarto intermedio hasta las 16 horas. Se reanuda la sesión, con la presidencia de Leonardo PITCOVSKY y la presencia de los consejeros JONES, PALACIOS, CELANO, CABRERA. CORCHUELO BLASCO, GRUSKIN, BOUZAS y LEWIS. Se efectúa el sorteo para la selección de Juez Civil para la ciudad de Trelew, resultando desinsaculado el trabajo práctico N° 2 y el tema 4 para la exposición oral. **TEMA 4:** a) Modos anormales de terminación del proceso. b) Caducidad de instancia. Actos que no importan impulso procesal. c) Medios de prueba del CPCCH. Criterio del postulante sobre medios de pruebas no convencionales. **d)** Derechos de Daños. Orbitas de la responsabilidad civil: contractual y extracontractual. Las normas de los artículos 1109, 1111, 1113 y 1114 y concordantes del Código Civil. Apreciación de la prueba y carga probatoria. Eximentes. **e)** Responsabilidad profesional. Relaciones entre la acción civil y penal. Régimen de seguros. **f)** Entes Públicos. Clasificación. Capacidad para estar en juicio **g)** Derechos esenciales de las personas: derecho a la vida y a la salud. Amparo. Medidas cautelares. Medidas autosatisfactivas: notas distintivas y similitudes El orden de exposición se fija en 1) Apaza; 2) Tejada y 3) Juárez Aldazábal. El consejero LEWIS da lectura al informe evaluatorio de la Juez de Familia N° 2 de la ciudad de Esquel Dra. Claudia Lía Melidoni. Puesto a consideración del pleno el dictamen, se aprueba por unanimidad. Se incorpora el consejero MASSARI. A continuación se comienza al tratamiento acerca de las conclusiones del sumariante en la denuncia formulada por Lorena Gabarrus contra el fiscal Baez, con la presidencia del segundo subrogante, consejero MASSARI<sup>1</sup>

**ACTUACIONES SUMARIALES**  
**CARATULADAS “ GARRABUS, Lorena s/ Denuncia contra el Fiscal**  
**Jefe de Puerto Madryn, Dr. Esteban Báez”.- (Sumario 110/11 C.M.**  
**INFORME FINAL –**

Señor Presidente del Consejo de la Magistratura:

Eduardo Carlos PALACIOS, en mi carácter de consejero instructor en la causa de referencia, me dirijo a Ud. en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 39 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de la Magistratura, adjuntándole las actuaciones efectuadas y acompañando con las mismas el presente Informe Final.

### **I – La denuncia:**

La Sra. Lorena Garrabus formula denuncia contra el Fiscal General Daniel Esteban Báez por mal desempeño de sus funciones y la probable comisión de faltas o delitos en el ejercicio de sus funciones, todo ello por causales o hechos desarrollados y provocados durante la instrucción de la causa en la que se investigó el homicidio de Raúl “Cacho” Espinoza.

Si bien en el introito de la denuncia, la Sra. Garrabus se refiere a causales originadas durante la instrucción de la causa en cuestión, luego, bajo el acápite “La actividad del Sr. Fiscal Báez durante el juicio” cuestiona específicamente la actuación del fiscal durante la etapa del juicio oral.-

Me he detenido en diferenciar ambas etapas, en virtud de que el análisis de la actividad del denunciado previa al juicio oral, ha sido motivo anteriormente de otra denuncia efectuada por la misma persona y en idénticos términos ante este Consejo de la Magistratura.-

En efecto, teniendo a la vista ambas denuncias, la primera presentada a mediados de 2008 y la presente del 8 de Septiembre de 2011, se constata su identidad absoluta en todo lo que hace a la actuación del Dr. Báez en la causa en que se investiga el homicidio del Sr. Raúl Espinosa, con anterioridad al juicio oral.

Ello así corresponde considerar que en los aspectos indicados ya se expidió con anterioridad el Consejo de la Magistratura.

### **II – La actividad del denunciado con anterioridad al juicio oral:**

Analizados los antecedentes, se advierte que, conforme surge del Acta 177 de este Consejo, en el mes de Diciembre de 2008, la Comisión de Admisibilidad conformada en aquélla ocasión por los consejeros Martín E. ITURBURU MONEFF Jorge Daniel CABRERA, Martín Roberto MONTENOVO ,Oscar MASSARI, y Raúl MAIRAL previo a expedirse, decidió analizar detalladamente

la incumbencia funcional del Dr. Báez durante todo el desarrollo del trámite cuestionado, solicitando diversa documentación..

Posteriormente, con fecha 26 de Febrero de 2009, la Comisión, juzgando necesario ampliar su análisis, solicita nueva documentación ampliatoria, hasta que finalmente, culminando su estudio, y según consta en el Acta 179 del Consejo de la Magistratura, el 23 de abril de 2009 la Comisión de Admisibilidad propuso al pleno la desestimación de la denuncia, por los fundamentos que pueden consultarse en el Acta de referencia.

La propuesta de la Comisión de Admisibilidad fue aprobada por mayoría del Pleno del Consejo, procediéndose al consiguiente archivo de las actuaciones.

Corresponde mencionar que como contrapartida a la labor desarrollada por la Comisión designada en la primera de las denuncias, el 26 de setiembre de 2011 se designa la Comisión de Admisibilidad para tratar la nueva presentación efectuada por la Sra. Garrabús, y en la misma sesión, y sin que conste que se haya requerido documentación adicional al margen del texto de la presentación, la Comisión manifiesta que a su juicio la denuncia reúne los requisitos formales exigidos por el art. 20 de la Ley V N° 80, por lo que se declara admisible y propone la designación de instructor.

Debo decir que no he hallado el informe escrito de tal decisión por lo que no he podido conocer sus fundamentos, con excepción del mero hecho de que la denuncia “reúne los requisitos formales”, tal como surge del Acta N° 205..

Cabe aclarar que la Comisión de Admisibilidad estuvo integrada entre otros por el consejero Oscar Massari, integrante también de la Comisión que en Abril de 2009 determinó la inadmisibilidad de similar denuncia y por el Consejero Grazzini Agüero que también en el Pleno efectuado en el 2009 votó por el rechazo de la denuncia de la Sra. Garrabús.

Ahora bien, habiendo analizado a conciencia todos los argumentos plasmados en la última presentación de la Sra. Garrabús, surge nítido el hecho de ningún nuevo elemento se ha agregado para sustentar un nuevo análisis por parte de Consejo de la actuación que tuvo el Dr. Báez con anterioridad a la etapa del juicio oral.

Ello así, y por las razones que seguidamente expondré, el objeto de este sumario no puede ser otro que el referido a la actuación del fiscal Báez en la etapa del

juicio oral, único elemento novedoso en la denuncia efectuada por la Sra. Garrabús.

Corrido traslado de la denuncia, el Dr. Báez al contestar la vista conferida, menciona en este punto que un nuevo análisis de la misma denuncia afectaría el principio constitucional del “ne bis in ídem” y entraría en contradicción con disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, citando en apoyo de su postura diversos pronunciamientos dictados por la Corte Suprema de Justicia en los casos “Polak”; “Girolidi”, y “Marchal”, como así también fallos dictados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos .

Asimismo, hace mención a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y del Superior Tribunal de esta provincia para fundamentar que el derecho penal administrativo, como derecho sancionador, está sometido a las mismas reglas que ilustran el modo de aplicación del Derecho Penal.

En principio debo decir que a mi criterio, la Acordada del Consejo de la Magistratura declarando inadmisibile una denuncia, y aún el propio sumario que pueda incoar este Órgano, son ajenos al ámbito del derecho penal administrativo como derecho sancionador.

El Dr. Gerosa Lewis en su obra “El Consejo de la Magistratura y el Tribunal de Enjuiciamiento en la Provincia del Chubut” ha recopilado los antecedentes interpretativos de éste Consejo respecto de la naturaleza de los sumarios que instruye en virtud de denuncias formuladas contra magistrados.

Así, rescata la Declaración de Criterios Generales producidos por el Consejo en el año 2002 y publicados en el boletín N° 8 del programa de extensión cultural del organismo en diciembre de 2002, Pág. 91 y 92.-

Allí se postula el siguiente principio sugerido en la sesión del día 12 de agosto de 2002:

“Debemos acordar que la función encomendada al Consejo de la Magistratura por el art. 192, Inc. 4° de la Constitución Provincial, es la de sustanciar un sumario, con recopilación de prueba y elementos indiciarios, siendo un procedimiento determinado y con un plazo muy acotado de 90 días corridos...el Consejo no tiene la facultad de acusar ante el Tribunal de Enjuiciamiento, como

en el orden nacional, sólo la de remitir las actuaciones para la celebración del juicio político, que se substanciará si este organismo lo determina pertinente.

La investigación sumarial encomendada al Consejo de la Magistratura, resulta una mera recopilación de datos y elementos indiciarios con un amplio margen de discrecionalidad respecto del procedimiento seguir, propia de la índole política de este tipo de procesos, que permitan con una valoración prudente y ponderada, interpretar, si a criterio del plenario, existe mérito para que el Tribunal de Enjuiciamiento realice el juicio político por el procedimiento estatuido por la Ley... Su decisión no es vinculante y, únicamente, abre el mecanismo de aplicación de sanciones o de la destitución como si se tratara de una acusación directa...

Se trata, pues, de una especie de “pre-procedimiento” de carácter especial y discrecional que no es “ni un sumario administrativo ni un proceso instructorio penal”. Solo tiene por objeto recolectar prueba e indicios para determinar si existió un delito o falta en el ejercicio de las funciones, o incapacidad sobreviviente o mal desempeño. Y, en tal caso, abrir una etapa posterior.

Queda bien claro, entonces, que el Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut no juzga ni sanciona. Solo instruye e investiga las denuncias formuladas en contra de magistrados y funcionarios judiciales.

Así lo señaló también nuestro Superior Tribunal de Justicia: “El Consejo de la Magistratura no sanciona, ni destituye, ni declara formalmente la ausencia de responsabilidad; su función se agota con las conclusiones, las que son el resultado de estas facultades investigativas que se desarrollan en el sumario, que abre el mecanismo reglado para la solución del caso: la declaración de inexistencia de responsabilidad y/o la aplicación de sanciones que fueran pertinentes, de competencia de la superintendencia de este cuerpo, o, la destitución si corresponde, a cuyo efecto remite las actuaciones al Tribunal de Enjuiciamiento..”( in re: “Bestene, Ricardo Armando Selim s/. denuncia (Expte. 15.301), sentencia de fecha 14 de mayo de 1997).-

El Pleno del Consejo podrá compartir o no el informe del instructor. Si la conclusión fuera negativa, la decisión no puede tener como resultado la confección de un nuevo sumario con otro instructor que siga el criterio del

Pleno, sino que, en todos los casos, el juicio de valor del Pleno, fuere cual fuere su contenido, constituirá la conclusión de la labor del Consejo en el caso” (Pérez Galimberti, Alfredo:” Remoción, suspensión y sanción disciplinaria de magistrados y funcionarios judiciales en la Constitución de Chubut”, en boletín N° 2, Programa de Extensión Cultural del consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut, Año 1, Volumen 1, Numero 2, noviembre de 1999, pág. 62).-

También se ha dictaminado en la causa “Denuncia del Señor Giuliano, Carlos c/Juez de Cámara en lo Criminal de Comodoro Rivadavia” (Expte. 9-D-1999): “La regla procesal es clarísima: concluida la instrucción- no antes- es deber del Consejo analizar- merituar- el informe del instructor y dictar una resolución con las conclusiones que adopte. En el diseño adoptado por la ley, es tan inconcebible que la sola denuncia provoque el procedimiento de destitución ante el Tribunal de Enjuiciamiento como la que la provoque el aislado informe del instructor del Consejo de la Magistratura.

La denuncia del particular es un mérito de reprochabilidad incoado a un magistrado que tiene que ser afirmado o negado por las mayorías legales.

Sres. Consejeros, entiende este sumariante que la Acordada que decidió declarar inadmisibile la pretérita denuncia efectuada por la Sra. Garrabús es un acto administrativo que causó estado y no ha sido motivo de reconsideración ni recurso alguno, por lo que cabe aplicar aquí el concepto de Cosa Juzgada Administrativa .

Al respecto cabe recordar que el artículo 18 de la Ley 4086, titulado “Del Régimen de los Actos del Consejo de la Magistratura, dispone que los mismos adoptan la forma de Acordadas y Resoluciones, sin perjuicio de los que prevea el Reglamento de Organización y Funcionamiento y que en defecto de normas específicas, se aplican en materia de ejecutoriedad, procedimiento, recursos y forma de los actos las disposiciones relativas al procedimiento administrativo.

Si bien la figura de la cosa juzgada, es propia de la vía judicial, la misma es también aplicable en procedimientos administrativos cuando en la nueva petición que un administrado haga a una autoridad existe identidad en la persona, identidad en la solicitud o petitum, y también, identidad en el fundamento

jurídico o causa petendi de lo solicitado; en otras palabras, cuando la administración, con anterioridad, ya había tomado una decisión definitiva sobre el mismo aspecto o punto jurídico que nuevamente le somete a su consideración el que ya había pedido en otra ocasión”

El Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia ha receptado en numerosas ocasiones este concepto, declarando la imposibilidad de que el mismo Órgano que dictó un acto que se encuentra firme y que ha generado derechos subjetivos pueda revocarlo en la misma sede, debiendo sujetarse –en su caso- a la vía judicial, mediante la acción de lesividad para el caso que con posterioridad advirtiera la existencia de vicios que puedan afectar la validez del acto. (Cfe.: S.T.J. Numero: 005 - Protocolo de Sentencia: Definitiva - Año: 2003 y S.T.J.- Numero: 008 - Protocolo de Sentencia: Definitiva - Año: 2000.

Cabe reafirmar finalmente que la Cosa Juzgada Administrativa solo produce efectos respecto del órgano que se expidió, no siendo vinculante para otros poderes del Estado que eventualmente pudieran tener competencia para materias similares.

En conclusión, habiéndose ya expedido el Consejo de la Magistratura sobre la actuación del Dr. Báez durante la instrucción de la causa en la que se investigara el homicidio del Sr. Raúl Espinosa, no corresponde un nuevo tratamiento por el mismo cuerpo, debiendo en consecuencia limitarse este sumario al análisis de la actuación que el cupo al fiscal Báez durante la tramitación del juicio oral.

### **III- La actuación del Fiscal Daniel Báez durante la tramitación del juicio oral.**

Se cuestiona en la denuncia al fiscal Báez básicamente haber contaminado la causa volcando un manto de sospechas sobre lo actuado, pretendiendo enturbiar la verdad de lo ocurrido.

Como ejemplo de ello se mencionan las conclusiones de Báez en el sentido de que la presunta arma homicida fue “plantada” por personal policial, dudando además de funcionarios policiales y judiciales, generando sospechas que el propio Tribunal ha creído.

Se agravia la denunciante de que si una sociedad debe dudar primero de sus servidores y de los que se encuentran dedicados a proteger sus derechos, en

verdad se encuentra en difícil trance, mucho más- continúa diciendo- si quien se encuentra encargado de la vindicta pública, es el que siembra las sospechas.

Se acusa al fiscal de haber omitido valorar significativos indicios que han sido puestos de resalto en la causa, y que se aducen, sin pruebas, presuntas presiones a los testigos.

Se afirma además que la postura de Báez en el proceso quitó la bilateralidad necesaria, afectando el debido proceso legal, e impidiendo que se concretara la justicia que es concomitante a todo proceso.

Asimismo, la denuncia menciona que la actitud errática de Báez con sus cambios de postura a lo largo de la causa impide aceptar que tales cambios obedezcan a una sincera convicción, antes que a una sesgada apreciación de las pruebas colectadas.

Por el contrario, afirma que Báez, para justificar el cambio de postura que asumió entre la elevación a juicio y su acusación final, argumentó la existencia de una suerte de complot policial para incriminar al imputado Juan Domingo Segundo.

Luego, la denuncia se expone respecto de diversas pruebas que habrían sido errónea o falsamente evaluadas por la fiscalía.

Enumerados someramente los términos de la denuncia, cabe mencionar en primer término que la sentencia dictada en la causa en cuestión se halla actualmente cuestionada mediante sendos recursos de casación ante el Superior Tribunal de Justicia del Chubut, por lo que la misma- obviamente- no se halla firme.

Es pacífica y reiterada la posición de éste Consejo de la Magistratura respecto de su incompetencia para actuar en causas judiciales que se hallan en trámite si lo que se cuestiona son opiniones o actuaciones de magistrados que son precisamente objeto de recursos judiciales.

El Consejo no tiene funciones jurisdiccionales ni puede en consecuencia constituirse en un tribunal paralelo que actúe concomitantemente con el constitucionalmente habilitado para hacerlo.

Ello no sería aplicable a inconductas notorias en que hayan incurrido los magistrados durante el curso de un proceso y que se hallen al margen de la cuestión de fondo que deba resolver un tribunal mediante un recurso.

Me anticipo a manifestar que de una atenta lectura de las actuaciones producidas durante el juicio oral, no se advierten en principio indicios de mal desempeño, desconocimiento inexcusable del derecho, inhabilidad psíquica o física o la comisión de delitos dolosos.

Mas allá de las disconformidades que puedan existir respecto de las interpretaciones que pueda haber hecho la fiscalía a cargo del Dr. Báez respecto de la prueba acumulada en la causa, y que las mismas pudieran ser a la postre confirmadas por el órgano jurisdiccional o descalificadas por éste, lo cierto es que no aparecen como antojadizas ni demostrativas de un mal desempeño de las funciones del fiscal.

Cito como ejemplo de ello, un párrafo del Juez Pitcovsky en la sentencia dictada en la causa: “Debo resaltar nuevamente que la actividad procesal irregularmente cumplida en la etapa instructoria ha perjudicado el desenvolvimiento normal del proceso y atentó sin dudas contra los intereses protegidos por aquel. Afortunadamente, advertidas algunas de éstas en este debate por la propia Fiscalía, respetando así el principio de objetividad que debe gobernar y tutelar su actividad, solicitó no aplicarlas en desmedro de los intereses de los imputados SEGUNDO y BUSTOS como garantía del debido proceso y defensa en juicio. Ello también fue resaltado por la Defensora General, empero, agregó, no debe escogerse la aplicación de este interés superior en beneficio de unos y omitirse respecto de otros.”

A su vez, el mismo fallo analiza metódicamente las probanzas de la investigación y concuerda con lo alegado por fiscal Báez respecto de las pruebas incriminantes del imputado Juan Domingo Segundo.

Así por ejemplo en su voto, el juez Marcelo Orlando , cuestiona el reconocimiento en rueda de personas efectuado a Segundo , la circunstancia de que la Sra. Garrabús hubiera efectuado un retrato hablado del mismo hallándose ya detenido el imputado, y que se hubiera comprobado que anteriormente ya se le habrían mostrado fotografías de Segundo a la Sra. Garrabús; también el hecho de que testigos incriminatorios de Segundo en el debate expresaron haber recibido amenazas del personal policial y se desdijeron de lo dicho en la etapa instructoria. En cuanto al arma y el proyectil encontrados, el Juez Orlando- a tenor de las

pruebas arrimadas- concluye en que resultaría absurdo otorgarles valor probatorio; mencionando además a testigos que ubican a Segundo en un lugar distinto en el día y hora en que ocurrió el homicidio de Espinosa y todo ello sumado al dermonitrotest negativo y a la pericia – también negativa- que fuera practicada por la Facultad de Farmacia y Bioquímica de la UBA sobre una presunta mancha hemática en una zapatilla de Segundo.

La querellante Garrabús tiene otra visión acerca del valor probatorio de estas circunstancias y ha interpuesto un recurso de casación para intentar revertir el fallo.

Por otro lado, el Dr. Báez, ha entendido que se ha demostrado la autoría del homicidio de Raúl Espinosa, por parte del imputado Ademar Araujo, opinión que no ha compartido el Tribunal de Juicio, y por lo que el fiscal ha ocurrido también en casación ante el Superior Tribunal de Justicia.

De lo expuesto, no se advierte objetivamente ningún elemento que pueda siquiera consistir en un indicio de mal desempeño por parte del fiscal Báez durante el desarrollo del juicio oral.

Se constata que la denunciante cuestiona elementos subjetivos en el actuar del denunciado Báez, achacándole propósitos ilícitos a sus conclusiones y acusándolo de pergeñar maniobras tendientes a beneficiar a determinadas personas.

Es imposible para este sumariante conocer las íntimas intenciones de la persona denunciada, ya que solo puede analizar los elementos objetivos obrantes en la causa, de los que- se reitera- no surgen indicios de mal desempeño, mas allá de la conformidad o disconformidad que pueda existir respecto del resultado de su labor.-

#### **IV – Contextualización:**

Sin perjuicio de todo lo expuesto, no puedo sino compartir la desazón que produce en el ánimo no solo de la denunciante, sino también de la sociedad en general, el hecho de que determinados crímenes en los que se juegan importantes intereses queden impunes luego de años de lo que a la postre resultan estériles esfuerzos para llegar a un resultado justo, en el que los culpables sean identificados y condenados.

Resultan ilustrativos los conceptos vertidos en el fallo por la Dra. Marcela Pérez Bogado:

“A fojas 3389, se le corre vista al Ministerio Público Fiscal a fin de que formule acusación. Esto sucedió durante el mes de Septiembre del año 2.004, es decir un año y nueve meses después de ocurrido el homicidio de Raúl Rubén ESPINOSA. Se supone entonces que en ese momento, la prueba ya estaba producida.

¿Pero que ocurrió a partir de allí? Existen veintitrés cuerpos, y un número considerable de incidentes planteados por las partes. Han intervenido todos los organismos posibles de la Justicia Penal chubutense: catorce jueces, entre titulares y conjueces, la Cámara de Apelaciones del Noreste del Chubut y hasta el Superior Tribunal de Justicia, quien devolvió este expediente con fuertes críticas.-

Durante ocho largos años se ventilaron cuestiones, que se reeditaron en este debate, pero que nada tenían que ver, con el hecho en sí, nótese que el móvil del crimen no pudo ser dilucidado por el Ministerio Público Fiscal. Todas las hipótesis sostenidas por cada una de las partes, sólo aportaron confusión y oscuridad a la totalidad del proceso. Y en estas audiencias, surgieron inevitables.

Y el excesivo tiempo transcurrido afectó las pruebas que llegaron al debate, testigos que no recordaban claramente, reconocimientos de personas en la Sala, impropios y tardíos, reconstrucciones del hecho e Inspección ocular en lugares que se habían modificado. La frase que aún me resuena, en boca de muchos de quienes se acercaron a brindar su testimonio “es que pasó tanto tiempo”.Este inexorable paso del tiempo, no puede achacárseles, pero, evidentemente hizo lo suyo, en perjuicio del esclarecimiento del homicidio de ESPINOSA”

Estas expresiones constituyen a mi criterio una confesión de impotencia de la judicatura ante los artilugios procesales que permiten que en determinadas causas se ventilen durante ocho años cuestiones que nada tienen que ver con el hecho en sí; que quienes tienen interés en que el proceso no llegue a ningún destino tengan las armas legales para hacerlo; que el sistema permita que se planteen numerosos incidentes inconducentes y que los jueces se aparten o sean apartados cual fichas descartables, al extremo que en una sola causa hayan intervenido catorce jueces.-

Más allá de expresiones altisonantes que se puedan efectuar genéricamente acerca de los errores u omisiones que uno u otro funcionario o magistrado puedan haber cometido durante el curso de este interminable proceso, no puede soslayarse el hecho de que todos actúan bajo un contexto jurídico que permite estas situaciones.

Como bien dice la jueza Pérez Bogado, en septiembre de 2004, la prueba pertinente al homicidio del Sr. Raúl Espinosa ya estaba concluida.

Sin embargo, hasta el juicio oral pasaron otros 7 años que han posibilitado que toda esa prueba haya sido contaminada al punto de ser- para el Tribunal de Juicio- ineficaz para acreditar con certeza la culpabilidad de alguno de los imputados.

He de dejar de lado mi opinión personal acerca de un sistema procesal que sólo otorga validez probatoria –con escasísimas excepciones- a los testimonios rendidos en el juicio oral, permitiendo de este modo que alguien pueda casi impunemente desviar las investigaciones con declaraciones reales o falaces que luego pueden ser desdecidas por olvido, por precio o por amenazas. Es desde ya muy difícil que el sentido común mayoritario pueda entender ciertas disquisiciones que atentan contra mínimos ideales de justicia.

De nada servirá lo ocurrido en esta causa o en causas similares, si ello no lleva a reflexionar a los responsables de ello, acerca de las falencias que día a día se advierten en el sistema procesal penal implantado con bombos y platillos.

La serie de fracasos que tanto en el orden provincial como en el nacional se producen regularmente en el juzgamiento de delitos en los que se encuentran involucrados factores de poder económico o político, y que habitualmente culminan en que los hechos delictivos quedan impunes, hace que suene demasiado simplista achacar el resultado al mero accionar de uno o mas magistrados o funcionarios en cada caso.

Se trata en cambio de un sistema procesal impuesto seguramente con las mejores intenciones y avalado sin dudas por los más profundos pensadores del derecho constitucional, penal y procesal penal.

Sin embargo, vemos que permanentemente se ve enfrentado a sus propias limitaciones cuando los temas a dilucidar exceden el ya perimido pero aún gráfico concepto del “ladrón de gallinas”.

El propio Dr. Eugenio Zaffaroni ha expresado hace ya algunos años: “Es un sistema que **se ensaña con el más tonto pero nunca encuentra a los culpables en delitos más complicados**. Si uno analiza la gran masa de los fallos penales, ve que en su mayoría son condenas por hurtos o robos menores. Pero hacia arriba hay una pirámide que se achica en la punta a medida que sube la complejidad de los delitos y que los autores son más poderosos: para ellos no hay condenas”.

También ha dicho el mismo Zaffaroni refiriéndose a la interminable prolongación en el tiempo de algunos juicios: “Tenemos un procedimiento penal horrible, con defectos estructurales, y una tradición burocrática en la Justicia, en la que a veces también las querellas y defensas influyen”.

Si bien estas expresiones no se refieren a nuestro derecho procesal penal provincial, en mi opinión, poco se ha avanzado en Chubut para revertir esta situación estructural, siendo quizá el camino menos adecuado para superarla el esperar los resultados previsibles y luego, desde determinadas cúpulas, desligarse de toda responsabilidad y, frente a abultados y deformes expedientes, culpar a los operadores del sistema por su supuesta ineficacia, sin advertir que “casualmente” esta presunta ineficacia se reitera con distintos protagonistas en casi todas las causas similares en cuanto a intereses en juego.

Sres. Consejeros: He considerado necesario efectuar a mero título personal estas digresiones porque entiendo que mas allá de los argumentos de hecho y de derecho que precedentemente expuse y fundamentan a mi criterio suficientemente las conclusiones de este dictamen, el contexto fáctico en el que ocurren los hechos denunciados y la desazón que produce en la comunidad la impunidad que deriva de algunos procesos, no puede ser soslayado y merece al menos un atisbo de explicación.

He dado al respecto mi opinión personal sobre tal contexto, con la esperanza que prontamente se comience a avizorar el bosque detrás de cada árbol que ocasionalmente sale a la luz.-

## **V – CONCLUSION:**

Sr. Presidente: Por todo lo expuesto precedentemente, concluyo en que no existe en las actuaciones analizadas elemento alguno que permita suponer la existencia de irregularidades o mal desempeño de sus funciones por parte del Sr. Fiscal General de Puerto Madryn, Dr. Esteban Báez, durante su actuación en el juicio oral efectuado como consecuencia del homicidio del Sr. Raúl Espinosa, por lo que me expido sugiriendo se archiven las presentes actuaciones.-

PALACIOS, aclara antes de comenzar la lectura, que hay conceptos que no tienen que ver estrictamente con la denuncia, pero que es necesario expresar. Se incorporan los consejeros PFLEGER y MONTENOVO. Concluida la lectura, CORCHUELO BLASCO solicita aclaración acerca de las conclusiones, y GRUSKIN adhiere a ese pedido. LEWIS dice que primero debe aprobarse el informe. Votan por la afirmativa todos los consejeros, excepto PALACIOS que entiende no debe aprobarse a sí mismo, y JONES quien dice que mantiene su criterio expresado en la sesión de Comodoro en el sentido de que no hay norma que diga que debe aprobarse primero el informe. LEWIS pide que aclare si vota por la negativa, porque la abstención no existe, debe votarse por la negativa o por la afirmativa. JONES señala que si es el criterio del Pleno lo acata y vota por la afirmativa. A continuación el consejero GRUSKIN mociona que se haga un agregado a la conclusión del instructor a continuación de “se archiven las presentes actuaciones”, incluyendo que “la desestimación de la denuncia referida a la actuación del Fiscal Báez en la etapa del juicio oral se fundamenta en que es pacífica y reiterada la posición de este Consejo de la Magistratura respecto de su incompetencia para actuar en causas judiciales que se hallen en trámite, si lo que se cuestiona son opiniones y actuaciones de magistrados que son precisamente objeto de recursos judiciales”. Puesta a votación la moción, votan por la afirmativa todos los consejeros excepto MONTENOVO. Siendo las 19 horas, el Presidente dispone pasar a cuarto intermedio hasta el día miércoles 23 a las 9 horas. Se reanuda la sesión en la fecha y hora indicadas, con la presidencia de

Leonardo Pitcovsky y la asistencia de los consejeros JONES, LEWIS, GRUSKIN, CORCHUELO BLASCO, PALACIOS, BOUZAS, MASSARI, CABRERA y PASUTTI en reemplazo de PFLEGER por el Superior Tribunal de Justicia. Se integra la mesa examinadora para las concursantes al cargo de Juez Civil para Trelew, con el jurista invitado Dr. Leopoldo Peralta Mariscal y los consejeros CORCHUELO BLASCO y GRUSKIN. El consejero PASUTTI solicita ser excusado al momento de la votación, por ser las concursantes dos relatoras del Superior Tribunal de Justicia, y una de ellas lo acompaña en la cátedra que dicta y están haciendo un trabajo de investigación conjunto. Se aprueba por unanimidad su excusación. El Presidente informa que la concursante APAZA decidió no proseguir con su postulación, por problemas personales. Seguidamente se procede a recibir la exposición oral de las dos postulantes. Se incorpora la consejera CELANO. Se incorpora el consejero MONTENOVO. A continuación se da tratamiento a la denuncia interpuesta por el Sr. Marcelo Fabián Rana contra la Juez de Familia de Puerto Madryn <sup>Dra. Delma Viani</sup> Trelew, 22 de noviembre de 2011.-

Objeto: Presentación del Sr. Marcelo Fabián Rana contra la Sra. Jueza de Familia de la ciudad de Puerto Madryn Dra. Delma Viani.

Sres. Consejeros, los abajo firmantes, miembros de la comisión de admisibilidad de la presente denuncia, presentan las siguientes conclusiones:

El presentante juzga que la Sra. Jueza ha dictado sentencia con total desconocimiento de los hechos y circunstancias que tuvo para resolver en causa 705/2010 caratulada “Garachino Andrea Fabiana c/ Rana Marcelo Fabián”, expresando en tal sentido que la magistrada saca de contexto frases dentro de las evaluaciones psicológicas, que de no ser intencional, hablaría de importantes limitaciones para ostentar su cargo. Asimismo manifestó, que la Dra. Viani deja fuera del proceso datos y hechos fundamentales alegados por su parte, en tanto da por ciertas manifestaciones de la demandante sin la mínima y necesaria demostración o prueba. Critica el hecho de que la Jueza ponga en duda sus conocimientos sobre el cuidado de bebés, a pesar de los hechos que él juzga demostrados y contradecirían tal opinión. En suma, el presentante vuelca en el

escrito su disconformidad con prácticamente todas las pruebas y fundamentos que utiliza para dictar un fallo que considera perjudicial a sus intereses. Luego de ello, obra copia del memorial donde el Sr. Rana expresa sus agravios sobre la sentencia definitiva dictada el 16 de septiembre de 2011, con similares objeciones a las que realiza ante este Cuerpo, apelación que se encuentra pendiente de resolver por la CANE. Es pacífica y reiterada la posición de este Consejo de la Magistratura respecto de que no corresponde su actuación cuando la presentación refiere a la puesta en crisis de una sentencia, máxime cuando se halle en trámite de revisión por un Organo superior. El Consejo no tiene funciones jurisdiccionales, ni puede en consecuencia constituirse en un tribunal paralelo que actúe concomitantemente con el constitucionalmente habilitado para hacerlo. Por lo expuesto, aconsejamos al Pleno que la denuncia formulada por el Sr. Marcelo Fabián Rana, debe ser desestimada.

Eduardo Palacios

Oscar A. Massari

Martin Montenovo

Leonardo Pitcovsky

Juan Carlos Bouzas

. PALACIOS da lectura al dictamen de la comisión de admisibilidad. Puesto a votación el dictamen de desestimación, por unanimidad se vota en tal sentido. Seguidamente el Presidente explica al Pleno que ante las dificultades en los vuelos por todos conocidas, existe la posibilidad de que los juristas invitados pudieran arribar en el vuelo de las 13,30 a Comodoro, para luego ser trasladados por tierra hasta esta ciudad. De no ser posible incluirlos en el vuelo de este mediodía, queda la opción de embarcarse mañana a las 7 de la mañana. Si tampoco es posible este traslado se integrará la mesa examinadora para el cargo de Juez de Cámara Penal de Comodoro Rivadavia, con los consejeros PFLEGER, JONES y PITCOVSKY y la mesa para seleccionar el Juez Penal para Puerto Madryn con los consejeros PFLEGER, JONES y MONTENОВО. Esta decisión se adoptará después de las 13,30, cuando se conozca si los juristas pueden o no viajar en el

día de la fecha y se acuerde con ellos la conveniencia de su posible llegada mañana a la mañana. Se dispone un cuarto intermedio hasta las 16,30 horas. Se reanuda la sesión, con la presidencia de Leonardo PITCOVSKY y la presencia de los consejeros LEWIS, CORCHUELO BLASCO, JONES, PALACIOS, CABRERA, MONTENOVO, CELANO, BOUZAS, MASSARI, GRUSKIN y PASUTTI. Se realizan las entrevistas personales a las postulantes al cargo de Juez Civil de la ciudad de Trelew y seguidamente presidente da lectura a las conclusiones del jurista invitado, en los siguientes términos: Trelew, 23 de noviembre de 2011.

Al Presidente del  
Consejo de la Magistratura  
de la Provincia del Chubut  
Dr. Leonardo M. Pitcovsky  
S \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_ D

Leopoldo Luis Peralta Mariscal, en mi carácter de jurista invitado para la evaluación de postulantes para el cargo de Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la Ciudad de Trelew, tengo el honor de dirigirme a V.E. y por su intermedio al pleno del Consejo de la Magistratura, con el objeto de elevar mi dictamen respecto del resultado de las evaluaciones escrita y oral de los postulantes.

Habiendo desistido del concurso la postulante Silvia Teresita Apaza, quien no se presentó a rendir el examen oral, me abstengo de emitir opinión sobre la prueba escrita por ella rendida ya que la cuestión se ha tornado abstracta. Por lo tanto, el dictamen versará exclusivamente sobre las postulantes Claudia Tejada y Adela Juárez Aldazábal.

Versó la prueba escrita sobre una acción de reivindicación donde el titular de dominio fue despojado del inmueble por dos personas que actuaron de mala fe, una haciéndose pasar por el vendedor, y la otra adquiriéndolo a título de compraventa. A ello se sumó que el adquirente, de mala fe, vendió la cosa por un nuevo negocio jurídico a otra persona, que actuó de buena fe. El titular de

dominio originario inició acción de reivindicación contra el último adquirente. Se destaca que en este caso la solución concreta del conflicto no es particularmente relevante puesto que las distintas posturas doctrinarias y jurisprudenciales sobre la interacción de las normas en juego (arts. 2777 y 1051 del Código Civil) pueden llevar a soluciones opuestas aceptables como correctas, por lo que lo esencial es el desarrollo de la argumentación jurídica para sostener la solución que se postule. En la prueba oral se permitió a las postulantes que desarrollen un tema de su elección. La Dra. Tejada lo hizo sobre los modos anormales de terminación del proceso y la Dra. Aldazábal sobre las diferencias entre la responsabilidad contractual y extracontractual. Luego se siguió el criterio de preguntar a las postulantes sobre los mismos temas, para poder efectuar un adecuado análisis comparativo. Las preguntas versaron sobre las diferencias existentes entre la responsabilidad objetiva y subjetiva (arts. 1109 y 1113 del Código Civil) y sobre la influencia de la sentencia penal en el marco del juicio civil (arts. 1101 y 1102 del Código Civil).

**Dictamen con relación a la postulante Claudia Tejada:**

En el desarrollo de la prueba escrita se advierte que la faz formal es correcta mas la sustancial presenta falencias.

Correctamente señala que prima facie el caso encuadra en el art. 2777 del Código Civil por ser el enajenante de la de mala fe, pero luego señala que el adquirente es poseedor de buena fe y se ve como judicante "constreñida" (sic) a aplicar el art. 1051 del Código Civil "sin dudas (...) de manera rigurosa", norma que trajo "seguridad jurídica en el campo de los negocios contractuales a título oneroso", razón por la cual rechaza la demanda, pero sin explicar por qué razón deja de aplicar el art. 2777 del Código Civil -que llevaría al resultado opuesto- a pesar de que, como bien dijo al principio, la situación encuadra en su texto y, más todavía, es la norma específicamente invocada por el demandante en apoyo de su pretensión, que justamente fue una acción de reivindicación que está regulada por el art. 2777 del Código Civil, y no una de nulidad de acto jurídico, marco en el cual deviene aplicable el art. 1051 del mismo cuerpo de normas.

La postulante es inconsistente con el modo de adquisición de los derechos reales en nuestro país cuando dice que para que la reivindicación tenga andamio es

menester que el actor acredite "que fue el titular registral", lo que es incorrecto puesto que la adquisición de los derechos reales se efectúa exclusivamente por título suficiente y modo suficiente (arts. 2601, 2602, 577 y concordantes del Código Civil), siendo la inscripción registral necesaria sólo para la oponibilidad a terceros interesados (arts. 1, 2 y conc. de la ley 17.801).

Hace referencia a un supuesto estudio de títulos que se habría efectuado en derredor de la primer compraventa, cuando ello no se condice con el caso práctico a resolver puesto que el estudio de títulos sólo fue efectuado en la segunda compraventa que integra la trama del caso práctico.

No aborda en absoluto la problemática de la interacción entre los arts. 2777 y 1051 del Código Civil, en cuanto brindan en abstracto distinta solución a una situación idéntica, que es justamente la planteada: Subadquirente de un inmueble de buena fe, a título oneroso, que recibe la cosa de un enajenante de buena fe. La falencia es importante pues constituyó una pregunta específica al examinado y era el punto central a abordar para solucionar la cuestión.

En la prueba oral, abordó razonablemente bien el tema de "modos anormales de terminación del proceso" por ella elegido, aunque no supo distinguir correctamente entre la transacción y la conciliación, entendiendo que a la conciliación se llega "en el momento" (por ejemplo en el marco de una audiencia) mientras que en la transacción "las partes ya tienen acordada la solución desde antes", sosteniendo -incorrectamente- que en el marco de una audiencia sólo se puede llegar a una "conciliación" y no a una "transacción".

A la pregunta que se le efectuó sobre las diferencias prácticas concretas a la hora de aplicar la responsabilidad subjetiva (art. 1109 del Código Civil) y objetiva (art. 1113 del Código Civil), no supo distinguir adecuadamente salvo en líneas muy generales y no fue capaz, a requerimiento del suscripto, de brindar un ejemplo de situación en la que, juzgada subjetivamente se hubiera rechazado la demanda y juzgada objetivamente se hubiera hecho lugar al planteo. Dijo que, además de la "culpa de la víctima" y de la "culpa un tercero por quien no debe responder", el "caso fortuito o la fuerza mayor" son eximentes de responsabilidad en el marco de la responsabilidad objetiva, sin poder justificar su aserto una vez advertida por el Suscripto que dicha causal no surge de la letra del art. 1113 del Código Civil.

Tampoco pudo explayarse correctamente sobre la influencia de la sentencia penal sobre el proceso civil, no teniendo claras las reglas que al respecto establecen los arts. 1101 y 1102 del Código Civil y su doctrina.

**Dictamen con relación a la postulante Adela Juárez Aldazábal:**

Al igual que la postulante Dra. Claudia Tejada, en el desarrollo de la prueba escrita se advierte que la faz formal es correcta mas la sustancial presenta falencias.

Se introdujo en la problemática de la clasificación de la posesión, aunque imperfectamente pues no distinguió la posesión de simple mala fe de la viciosa.

Dijo que no es de aplicación la última parte del art. 1051 del Código Civil porque "nadie puede cambiar por sí mismo la causa de su posesión", sin advertir que esta norma se refiere a la nulidad de los actos jurídicos y no a las características de la posesión, ni a su mutabilidad o inmutabilidad.

Señala que el último subadquirente, en la cadena de negocios jurídicos que se presentó a consideración de los postulantes en la prueba escrita, es "vicioso" cuando esto es incorrecto ya que no incurrió en ninguno de los vicios en la adquisición de la posesión sobre cosas inmuebles (violencia, clandestinidad y abuso de confianza, que correctamente enumera) sino que, por el contrario, desconociendo completamente el último adquirente la maniobra urdida por quien le vendió el inmueble con su cómplice, y habiendo encargado un estudio de títulos que no arrojó falencias, es técnicamente un poseedor de buena fe pues estuvo persuadido, por error de hecho excusable, de la legitimidad de su posesión.

Sin embargo, correctamente señala que la desposesión que sufrió el titular de dominio originario fue viciosa por abuso de confianza; aunque incorrectamente traslada el carácter vicioso a la adquisición posterior, lo que no es conforme a derecho.

Por lo tanto descartó incorrectamente la aplicabilidad de la última parte del art. 1051 del Código Civil pues, contrariamente a lo postulado, el último de los adquirentes (que es justamente el demandado en la causa) fue de buena fe. En este sentido, sostuvo inadecuadamente que el carácter vicioso de la adquisición de la posesión por el primer acto jurídico se traslada al subadquirente posterior, al

señalar textualmente que "...la posesión del señor Demonialis comenzó siendo viciosa, y así con vicios inmutables pasó a la familia Pacifico, tal como ella comenzó, tal continúa siempre salvo purga o se cree un nuevo título de adquisición". Ello no es así puesto que justamente el último subadquirente lo hizo a través de un nuevo título que lo erige en poseedor de buena fe.

Por aplicación de la primera parte del art. 1051 del Código Civil, en cuanto determina la consecuencia natural de la nulidad de los actos jurídicos, hizo lugar a la demanda dado que se debe restituir todo lo habido como consecuencia del acto anulado.

Llamativamente no analizó la aplicabilidad del art. 2777 del Código Civil, que hubiera llevado a la misma solución que propuso, a pesar de ser específicamente requerido en el temario de examen y ser la norma invocada por el demandante en apoyo de su derecho.

En la prueba oral, la performance de esta postulante fue excelente.

Describió con solvencia las diferencias entre la responsabilidad contractual y extra contractual, respondiendo satisfactoriamente las preguntas específicas que a este respecto se le formularon.

Distinguió perfectamente las disimilitudes entre la responsabilidad objetiva y subjetiva; y preguntada sobre un caso hipotético o real que las ejemplifique, citó correctamente uno que -según dijo- fue resuelto recientemente por la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Trelew.

Desarrolló con solvencia y sin fisuras las relaciones que existen entre la sentencia penal y la sentencia civil, respondiendo satisfactoriamente las preguntas que a ese respecto se le formularon.

Preguntada sobre los distintos modos anormales de terminación del proceso, respondió adecuadamente las preguntas que se le formularon.

Finalmente, supo distinguir correctamente entre negligencia y caducidad de la prueba, lo que se le interrogó a propósito de una referencia de la postulante al contestar a una pregunta anterior.

### **Orden de mérito.**

A la hora de formular el orden de mérito, destaco que las pruebas escritas fueron poco solventes en los dos casos, superando ajustadamente los requisitos mínimos

como para acceder al cargo al que las postulantes aspiran. No obstante, la prueba escrita de la Dra. Claudia Tejada fue levemente superior a la de la Dra. Adela Juárez Aldazábal.

En la prueba oral, en cambio, se advirtió una diferencia muy notoria entre ambas, siendo la performance de la doctora Adela Juárez Aldazábal muy superior a la de la Dra. Claudia Tejada, pues la primera no tuvo fisuras y la segunda adoleció de varias falencias importantes, precedentemente descriptas.

En consecuencia, el orden de mérito, con diferencia apreciable, es el siguiente:

Adela Juárez Aldazábal

Claudia Tejada.

Sin más, saludo al Señor Presidente con distinguida consideración

Leopoldo Luis Peralta Mariscal

Los Sres. Consejeros Dres. Jaime Gruskin y Dante Mario Corchuelo Blasco, adhirieron al dictamen del jurista invitado en todos sus términos.

Jaime Gruskin

Dante Mario Corchuelo

Blasco

Seguidamente se inicia el debate. LEWIS dice que deben evaluarse las tres etapas de la selección, pero en principio felicita a las dos postulantes. Ambas son altamente calificadas para el cargo, muestran el perfil que se pretende para juez y apoya el criterio de la mesa examinadora, proponiendo a la Dra. Juárez Aldazábal. PALACIOS dice que entiende que el proceso tiene cuatro etapas que deben evaluarse in totum. El trabajo escrito versa sobre un caso concreto, que en

definitiva es la función del juez, resolver sobre casos concretos. El coloquio es una etapa académica. Luego tenemos la entrevista personal y los antecedentes. Los antecedentes de la Dra. Tejada superan a los de la Dra. Juárez Aldazábal. Ambas tienen una carrera judicial similar y actualmente desempeñan idénticos trabajos, pero la Dra. Tejada trabajó ocho años en el Juzgado para el cual hoy concursa, y dejó muy buena impresión. En el trabajo escrito, ambas postulantes superaron apenas el nivel de exigencia requerido, con una leve ventaja a favor de la Dra. Tejada. En el examen oral, el desempeño de la Dra. Tejada no fue bueno, pero fue pragmática y concreta al analizar la posible reforma del sistema procesal. Por sus antecedentes, se inclina a favor de la Dra. Tejada. JONES señala que las conclusiones de la mesa coinciden con lo que se pudo observar en el desarrollo del examen. Que analizados los antecedentes de ambas, discrepa con el consejero PALACIOS. Observa a favor de la Dra. Juárez Aldazábal mayor capacitación, como su especialización en la magistratura, cursada y aprobada, ambas son docentes, con antecedentes laborales muy similares y una antigüedad de funciones casi igual. Pero la Dra. Juárez Aldazábal tiene distinciones y premios y eso es importante reconocimiento a su trabajo. En la entrevista personal su discurso fue claro y con exposición de sus motivaciones, además es una persona joven con convicciones claras y fuertes. Coincide con la mesa examinadora y propone a la Dra. Juárez Aldazábal. MONTENOVO dice que la elección debe hacerse necesariamente sobre parámetros ya pautados. Que en el caso se trata de dos excelentes profesionales con perfiles muy distintos. Que coincide con PALACIOS en que los postulantes deben superar cuatro etapas, de las cuales considera que la más importante es la solución del caso concreto, es decir el trabajo escrito, si bien lo académico es también importante. Que en lo escrito, si bien no fue lo deseable, una de ellas superó levemente a la otra. Que debe vincularse la capacitación con la resolución del caso concreto, que si bien el margen de diferencia es escaso, se inclina por la Dra. Tejada. GRUSKIN coincide en la división de la selección en cuatro etapas de la selección. Dice que el trabajo escrito y la exposición oral nos brindan parámetros objetivos de selección, mientras que de la entrevista personal surgen factores subjetivos. Que en el caso puede hablarse de un empate en el trabajo escrito, mientras que en la etapa oral

fue muy notoria la superioridad de la Dra. Juárez Aldazábal. Que en cuanto a los antecedentes adhiere al detalle brindado por la consejera JONES. Que la Dra. Juárez Aldazábal supera a la Dra. Tejada en tres de las cuatro etapas, por lo que postula su selección. CORCHUELO BLASCO manifiesta que además de acompañar el dictamen del jurista invitado, y haberlo suscripto como integrante de la mesa, mantiene el criterio ya expuesto en otros concursos. Que si en el trabajo escrito las postulantes lograron aunque mínimamente los requisitos para su aprobación, debiendo elaborar tal trabajo en un lapso de tres horas, cree que en el cargo para el que postulan, con tiempo y en el silencio de las bibliotecas, pueden desempeñarse con excelencia. Que ambas postulantes han resultado equivalentes tanto en antecedentes como en su vocación por el derecho. Conforme el dictamen suscripto, se inclina por la Dra. Juárez Aldazábal. MASSARI felicita a ambas concursantes. Entiende que su rendimiento ha sido equivalente y que ambas están en condiciones para el cargo al que se postulan. Que la Dra. Tejada conoce el Juzgado para el cual concursa, se desempeñó ocho años allí, dejó muy buen recuerdo de su trabajo y de su relación con el personal, por lo que la propone para el cargo. CELANO también felicita a las dos postulantes porque entiende que se necesita coraje además de conocimientos, para presentarse a rendir un examen. Que concuerda con la consejera JONES en sus apreciaciones acerca de la Dra. Juárez Aldazábal, destacando su compromiso social y entusiasmo. Coincide con las conclusiones de la mesa examinadora. PITCOVSKY entiende que ambas postulantes no se diferenciaron mucho en el trabajo escrito, están equiparadas en su oficio, dieron muy buena imagen en la entrevista personal. Adhiere a las conclusiones de la mesa. Puesta a votación la moción de seleccionar a la Dra. Adela Juárez Aldazábal para el cargo de Juez Civil N° 1 para la ciudad de Trelew, votan por la afirmativa LEWIS, JONES, CELANO, CABRERA, CORCHUELO BLASCO, GRUSKIN y PITCOVSKY. Por la moción de seleccionar para el cargo a la Dra. Tejada, votan por la afirmativa MONTENOVO, MASSARI, PALACIOS y BOUZAS. El Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut, por mayoría, selecciona a la Dra. Adela Juárez Aldazábal para el cargo de Juez Civil para la ciudad de Trelew. Siendo las 20,30 horas, el Presidente dispone pasar a cuarto intermedio hasta el

día jueves 24 a las 9,30 horas. Se reanuda la sesión en la fecha y hora indicadas, con la presidencia de Leonardo PITCOVSKY y la asistencia de los consejeros JONES, LEWIS, PALACIOS, CABRERA, MASSARI, MONTENOVO, PFLEGER y CELANO . Seguidamente se integra la mesa examinadora para recibir el coloquio de la aspirante al cargo de Juez Penal para la ciudad de Puerto Madryn, con los juristas invitados Drs. Benjamín Sal Llargués y José María Hernández y el consejero PFLEGER. Se incorpora el consejero CORCHUELO BLASCO. Se incorporan los consejeros BOUZAS y GRUSKIN. A continuación se recibe la exposición oral de los postulantes al cargo de Juez de Cámara Penal para la ciudad de Comodoro Rivadavia, en el orden establecido previamente. Siendo las 13,30 horas, el Presidente dispone pasar a cuarto intermedio hasta las 16 horas. Se reanuda la sesión a la hora indicada, con la presidencia de Leonardo PITCOVSKY y la asistencia de los consejeros JONES, LEWIS, PALACIOS, MASSARI, MONTENOVO, CABRERA, CORCHUELO BLASCO, GRUSKIN, BOUZAS y PFLEGER. Tienen lugar las entrevistas personales a la postulante al cargo de Juez Penal y a los concursantes para el cargo de Juez de Cámara Penal. Se incorpora la consejera CELANO. Seguidamente el Presidente da lectura al informe de los juristas invitados, en los siguientes términos:

Sr. Presidente del Consejo de la Magistratura  
de la Provincia del Chubut  
Dr. Leonardo Pitscovsky  
S.D.

Los abajo firmantes, juristas invitados para la evaluación de los postulantes al cargo de Juez Penal para la Ciudad de Puerto Madryn y Juez de Cámara Penal para la de Comodoro Rivadavia, tienen el honor de dirigirse a Ud. y por su intermedio al Consejo que preside para informar el resultado de las evaluaciones escrita y oral de los aludidos postulantes.

Juez Penal.

El caso seleccionado plantea tres problemas centrales que pueden agruparse en:  
Validez de los actos y procedimientos judiciales cumplidos en violación de la ley ritual local;

Regla de exclusión probatoria y sus excepciones (“ independence source “)

Calificación de los hechos. El descarte del art. 165 C.P.

Se deja constancia que se evalúa el tratamiento que de los mismos se ha hecho con independencia del paradigma dogmático a que haya acudido el postulante en cada respuesta.

Dra. Patricia Encarnación Reyes

La evaluación escrita aborda todos los tópicos señalados y lo hace con solvencia y razonable fundamentación.

Efectúa citas legales que partiendo de la Constitución Nacional trata las respectivas del Código Penal y del Procesal. En su prestación oral completa aspectos del tema que la llevan a postular una solución correcta.

En la exposición oral tuvo un desempeño igualmente satisfactorio que puede desglosarse en un buen planteo del tema que eligiera para comenzar su exposición – garantías constitucionales – demostrando una ubicación sistemática adecuada con citas eruditas y jurisprudenciales respondiendo a preguntas de la mesa con criterio.

Este desempeño se reprodujo en el abordaje de los demás temas y en aquellos casos en que pareció desconocer el contenido de la respuesta esperada, lo dedujo razonablemente.

A ojos de los firmantes ha demostrado estar capacitada para ocupar el cargo a que aspira.

Juez de Cámara Penal

El caso seleccionado impone la consideración del problema del delito imposible, el error de tipo y los elementos que lo configuran.

Es claro que la calificación de alguna de las figuras del aborto resulta errada surgiendo la necesidad de establecer cuál otra se adecua al caso. En el punto media la intervención de un equipo médico que es el que interviene y realiza la histerectomía lo que exige una explicación de la vinculación causal con el hecho de Rosa.

Las lesiones soportadas, que son encuadrables como gravísimas, no podrían ser dolosas.

Dra. Mariel Alejandra Suarez.

La evaluación escrita no aborda los tópicos señalados sino tangencialmente. Exhibe razonamientos de fundamentación aparente cuando – por ejemplo – deduce el dolo eventual de hechos posteriores a las maniobras. También cuando repara en lo que sería clara evidencia de tipicidad culposa por deficiente esterilización del material quirúrgico cuando esto no ha tenido que ver con el resultado acaecido.

Aduce que media abandono por parte de Rosa, lo que refuerza su postura respecto del dolo aludido, cuando justamente la nombrada ha llevado a la víctima a la puerta de una guardia médica. El argumento es a todas luces contradictorio.

Si ha mediado dolo de lesiones gravísimas y el resultado ha sido la muerte, no se explica por qué la imputación se limita al tipo del 91 C.P. cuando afirma que Rosa habría demostrado “ un desprecio por el resultado y conocimiento y aceptación del mismo “, lo que importaría haberse representado dice más adelante “ el alto grado de probabilidad del resultado dañoso por los medios empleados en el hecho y por su actitud posterior”

Incorpora citas jurisprudenciales atinentes pero – el resultado aludido – desmerece su presentación.

La exposición oral es francamente deficitaria puesto que su abordaje se limita a una breve expresión de la formulación de cada tema sin profundización razonable.

Cita fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación asociándolos cuando tratan temas diferentes (Jáuregui – Giroldi; y sobre el final, L’eveque – Mamanni ).

Demuestra no administrar los conocimientos de la Teoría del Delito tangentes al problema del concurso de personas.

Lealmente reconoce ignorar varias preguntas conceptuales que se le hicieran.

Desconoce – por caso – la noción de autoría mediata. Refiere un autor pero no acierta a exponer su solución que no participa de la teoría del dominio del hecho como la única capaz de resolver el concepto de autor.

Desconoce el sentido de la modificación al Título del Delitos contra la integridad sexual, especialmente lo relacionado al interés del legislador a incluir como acceso carnal el sexo oral.

La exposición referida a la libertad probatoria tampoco logra persuadir de la correcta administración de los contenidos más importantes, citando casos de jurisprudencia alusivos a exclusiones probatorias.

A preguntas de la mesa sostiene que descartaría una manifestación autoinculpatoria aún cuando no fuera ilegalmente obtenida. Reconvenida a repensar el problema se mantuvo en la misma posición.

En punto a la reincidencia el rendimiento es limitado y no aborda ni responde preguntas básicas del instituto.

A juicio de los firmantes, la postulante no aquilata los requisitos que el cargo a que aspira exige.

Dr. Guillermo Alberto Müller

Su desempeño escrito transita por los mismos carriles que la Dra. Suárez llegando incluso a la misma solución.

En la conclusión la asimilación al dolo eventual lo lleva a sostener que la autora previó resultados “ incluso hasta la muerte “ con lo que para salvar la coherencia del planteo debió acudir al delito de homicidio y no a las lesiones gravísimas.

Damos por reproducidas las críticas relacionadas con la evaluación de los tópicos esperados que no fueron razonablemente abordados.

En la exposición oral – tal el concepto que se transitara en el debate que tuviéramos para la formulación de este informe – demostró poquedad.

El tema que seleccionara – libertad probatoria - lo expuso correctamente demostrando ubicación sistemática.

Preguntado por la mesa respecto de una declaración autoinculpatória no obtenida ilegalmente, reiteró el error en que incurriera la Dra. Suárez pero repreguntado, corrige su punto de vista.

Demuestra no administrar razonablemente los conceptos de Teoría del Delito en punto a la Participación Criminal, desconociendo en qué consiste la autoría mediata y los criterios de determinación de la autoría.

Respecto del tema de Casación se limitó a hacer una exposición esquemática pero aceptable.

Tampoco acertó a caracterizar el problema del sexo oral en el art. C.P. y no supo describir el delito del art. 125 del mismo texto.

Respecto de la reincidencia, el aspirante se limitó a una parca caracterización del instituto pero no acertó a responder los interrogatorios de la mesa respecto del tema de la caducidad de los registros.

Pese a lo señalado, en virtud del balance general de ambas prestaciones, estimamos que el postulante alcanza mínimamente los estándares que reclama el cargo al que aspira.

Es cuanto podemos informar quedando desde ya a disposición del Consejo para la evacuación de las dudas que lo afirmado precedente puedan generar.

Saludamos al Sr. Presidente con distinguida consideración.

José María Hernández

Benjamín Sal Llargués

El consejero Jorge Pflieger, invitado a participar en la mesa examinadora, vierte una opinión coincidente con la expuesta por los Juristas Invitados, en un todo.

Jorge Pflieger

JONES solicita una aclaración acerca del texto en lo que se refiere a los postulantes al cargo de jueces de cámara, que le es contestada por el Dr. Sal LLargués y luego por el Dr. Hernández. Iniciado el debate acerca de la designación de Juez Penal para la ciudad de Puerto Madryn, GRUSKIN afirma que la única postulante superó las cuatro etapas de la selección, y destaca que se recibió una nota firmada por seis jueces penales de la ciudad, elogiando las calidades personales y funcionales de la Dra Reyes. Moción se la seleccione para el cargo. MONTENOVO coincide con la moción de GRUSKIN y valora el hecho de la misiva elogiosa de los seis jueces. CELANO dice que la Dra. Reyes le causó muy buena impresión. Apoya la moción de GRUSKIN. LEWIS expresa que más allá de los resultados de los exámenes, la Dra. llega a la judicatura de Puerto Madryn que necesita armonía y concordia, y alienta a la Dra. Reyes a seguir contribuyendo a ello. Apoya su selección. PFLEGER adhiere también a la moción de GRUSKIN. Expresa que a las cualidades que señaló la mesa agregados: templanza en su actuación profesional y eficiencia en su tarea. Está segura que su actuación como Juez será buena. JONES coincide con los preopinantes, destaca que su antigüedad en el ejercicio profesional ha sido completada con los años de docencia, según el criterio establecido por el Consejo. Destaca también que ha sido avalada por sus colegas. BOUZAS manifiesta que los juristas evaluaron la parte técnica y además seis colegas la calificaron de excelente. Postula su selección. PITCOVSKY manifiesta que recuerda cuando se la designó Juez de Refuerzo, pero que además la conoce desde que era funcionaria de Fiscalía. Destaca su mesura y sus conocimientos, que es respetuosa y muy respetada. Puesta a votación la moción de seleccionar a la Dra. Patricia Alejandra Reyes como Juez Penal para la ciudad de Puerto Madryn se aprueba por unanimidad. El Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut, por unanimidad, selecciona a la Dra. Patricia Alejandra Reyes como Juez Penal para la ciudad de Puerto Madryn. A continuación se da comienzo al debate para la

selección de Juez de Cámara para la ciudad de Comodoro Rivadavia. CORCHUELO BLASCO expresa que adhiere a los conceptos vertidos en el debate anterior por BOUZAS, en el sentido de la carencia de jueces penales para Comodoro Rivadavia. Siempre buscamos la excelencia, y se logra cuando los postulantes alcanzan los objetivos propuestos. Siendo que el informe de la mesa examinadora no es vinculante, entiende que la Dra. Suárez, aún con los magros resultados obtenidos, está en condiciones para el cargo. Es estudiosa y dedicada a su profesión. Indagó acerca de los antecedentes de estudio que la postulante refiere y le fueron corroborados. Que en cuanto al Dr. Müller, aún a pesar de no tener un sistema tabulado como en otros lugares, alcanzó el objetivo pretendido. Está en condiciones de ser Juez de Cámara y tiene aptitudes para ello. Además, su nombramiento solucionaría el problema de la vacancia en la Cámara Penal de Comodoro, dada la jubilación de la Dra. María Elena Nieva. Pide a los consejeros que ayuden a solucionar esta vacante. Destaca que el Dr. Muller, tal como se mostró en la entrevista personal, es la misma persona que era cuando ingresó a la justicia de la provincia. Mesurado, prudente, calmo, posee las mismas condiciones que el consejero PITCOVSKY usó para elogiar a la Dra. Reyes. Además transcurrió toda su vida laboral en el ámbito penal. Y su problema de salud, ya superado, no fue en el ejercicio normal de la actividad, sino a raíz del cambio operado en el sistema de una justicia penal en crisis, y la multiplicidad de funciones que debió cumplir. Por otra parte, no tuvo sanciones en todo el desarrollo de su actividad. Mociona se lo seleccione. PFLEGER afirma que no va a contradecir lo que firmó. Que coincide con CORCHUELO BLASCO en la capacidad de Muller para ser elegido camarista. Su problema físico no es ajeno a los de otros jueces de esa ciudad, además aún a disgusto ejerció las funciones que se le encomendaron. Reconoce que el cambio de sistema exigió un esfuerzo extraordinario a los jueces de Comodoro. Destaca también como verdadera la imposibilidad de capacitarse en aquellos años en que Muller llegó a la Patagonia, y reconoce también como cierto el hecho de que el nuevo código les fue impuesto sin consulta. Dice que por todo ese esfuerzo su organismo le cobró el precio. Manifiesta que el postulante transitó por tres organismos procesales totalmente distintos, siempre con tino, probidad y apego a la solución razonable de los casos.

Fue y es un buen Juez, y entiende que también será un buen camarista. Perseveró y se esforzó para cumplir, aún a disgusto, las funciones que le encomendaron. Tiene honestidad y condiciones morales. No por necesidad, sino con absoluta convicción, adhiere a la propuesta de CORCHUELO BLASCO para seleccionarlo. PALACIOS se felicita de que el Consejo de la Magistratura no haya adoptado los parámetros tasados que hay en otros consejos, porque así queda margen para plantear temas como lo hicieron CORCHUELO BLASCO y PFLEGER. Afirma que le sorprendió la evaluación de la mesa, que no discute, pero tampoco le pareció tan desfavorable el resultado. Expresa que como se dijo ayer, la función de los jueces es solucionar problemas concretos, y eso es lo que Muller viene haciendo hace dieciséis años, dictando sentencias y dando soluciones, lo mismo que la Dra.Suárez, si bien con mucha menos experiencia, solamente tres años. Se inclina por el Dr.Muller y adhiere a la moción de seleccionarlo. MASSARI dice que, como lo hizo en otras oportunidades, agradece a los postulantes su participación. Del dictamen de los juristas y de la observación del coloquio, surge una ventaja a favor de Muller. Podría hablarse de un empate técnico. Destaca que escuchó el reportaje radial a la Dra.Suárez, y que en realidad hizo docencia, pues fue un llamado que contestó explicando fases del procedimiento penal. Adhiere a la moción de CORCHUELO BLASCO. JONES señala que conoce desde hace mucho tiempo al Dr.Muller. Que ratifica a su respecto los conceptos vertidos por otros consejeros acerca de su honestidad intelectual y moral Y que no duda de sus aptitudes, pero en el examen no pudo demostrarlo. El Juez de Cámara revisa sentencias de otros jueces, por eso se le exige bastante más que a un juez penal. Comparando su examen con el de la Dra.Reyes, aquél se ve muy superior al del Dr.Muller. No fue satisfactoria la parte escrita, y en lo técnico no alcanza si no se pueden demostrar los conocimientos. Y su examen fue lineal, básico, sin el vuelo que se pretende de quien revisa el trabajo de otros jueces. Mociona se declare desierto el cargo. GRUSKIN coincide con JONES respecto al Dr.Muller. La Dra.Suárez le parece con muy poca experiencia. Y en cuanto a los elogios vertidos para el Dr.Muller, al seleccionarlo se estaría premiando su constancia para mantenerse en el Poder Judicial, cree que no está en condiciones de revisar las sentencias de otros jueces,

no tiene el vuelo jurídico necesario que se pretende para un camarista. Adhiere a la moción de JONES de declarar desierto el cargo. BOUZAS afirma que es cierto lo que dijo CORCHUELO BLASCO de que Comodoro no tiene jueces, pero tampoco tiene médicos, ni policía, ni pediatras. Como consejero popular, respeta el mínimo puesto por los juristas, y postula a Muller para el cargo. CABRERA dice que la experiencia enseña que no siempre los alumnos más brillantes son los que se desempeñan mejor en su trabajo. Que más allá del dictamen de los juristas, sabe que Muller fue siempre cauto, preciso, un buen Juez. Adhiere a su selección. CELANO dice que la decisión es difícil. Como GRUSKIN, no entiende bien la evaluación de los juristas, que no le convenció del todo. El que el Dr.Müller no aprobó el escrito pero puede tener mérito para el cargo. Pero no por tener necesidad la localidad de Comodoro Rivadavia debe votarse un camarista. Adhiere a la moción de GRUSKIN. LEWIS recuerda una anterior selección para Juez Penal de Esquel, donde se habló del postulante que quedó último en el orden de mérito, y se dijo de él que era un buen soldado, pero que con el tiempo quedó afuera del sistema. Muller le recuerda a ese postulante: técnicamente, cumplió con los mínimos requisitos exigidos. Pero recuerda el ejemplo de la garrocha que tomó de GRUSKIN: la clavija cae o no cae. No importa a qué distancia se pasó, sino el resultado. El mínimo alcanza. No por necesidad, sino por rescatar al ser humano, postula al Dr.Muller para el cargo. PITCOVSKY comparte los conceptos vertidos, y vota a favor del Dr.Muller no por necesidad sino por absoluta convicción. Felicita a la Dra.Suárez por presentarse, aunque aclara que aunque su examen hubiera sido brillante, no tiene aún el oficio para ser Juez de Cámara Que en cuanto al Dr.Muller, si bien no aprobó el examen escrito según la mesa, si hubiera tenido que revisar una sentencia, lo hubiera hecho correctamente, porque sabe lo que tiene que controlar, hizo más de cien juicios integrando un tribunal colegiado. En el oral, él mismo afirmó que hace muchos años que no enfrenta una mesa examinadora. Tal vez no tenga la verbosidad académica de otros postulantes, pero su personalidad es distinta, y es un juez con mucho oficio que merece respeto por su trayectoria. Puesta a votación la moción del consejero CORCHUELO BLASCO de seleccionar al Dr.Muller para Juez de Cámara, votan por la afirmativa BOUZAS, MASSARI,

LEWIS, PFLEGER, PALACIOS, CORCHUELO BLASCO, CABRERA Y PITCOVSKY. Por la moción de declarar desierto el concurso, votan JONES, GRUSKIN y CELANO. El Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut, por mayoría, selecciona al Dr. Guillermo Alberto Müller como Juez para la Cámara Penal de Comodoro Rivadavia. Siendo las 21 horas, el Presidente dispone pasar a cuarto intermedio hasta el día viernes 25 a las 9 horas. Se reanuda la sesión en la fecha y hora indicadas, con la presidencia de Leonardo PITCOVSKY y la asistencia de los consejeros LEWIS, JONES, CABRERA, MASSARI, CORCHUELO BLASCO, PFLEGER, PALACIOS, CELANO, MONTENOVO y BOUZAS. La consejera JONES da lectura a las conclusiones de la comisión de admisibilidad de la denuncia formulada por el Sr. Morelli contra el Juez de Ejecución Gustavo Toquier **INFORME SOBRE ADMISIBILIDAD DE LA DENUNCIA FORMULADA POR JORGE RAUL VANNI CONTRA JUEZ DE EJECUCIÓN DE COMODORO RIVADAVIA, DR. GUSTAVO L. H. TOQUIER.**

Señor Consejeros:

En cumplimiento de lo dispuesto por el art. 34 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de la Magistratura de la Pcia. del Chubut, y luego de analizar la denuncia formulada por el Dr. Jorge Raúl Vanni, con poder especial de Luis Alfredo Morelli, en contra del Juez de Ejecución de Comodoro Rivadavia, Dr. Gustavo L. H. Toquier, con más la documentación que en copia, el letrado acompañara a su presentación, ponemos a consideración del Pleno el análisis efectuado y la conclusión final que del mismo se deriva.

1.- **ADMISIBILIDAD FORMAL:** En primer lugar, la denuncia formulada, cumple con los recaudos formales previstos en la ley V N° 80, en su art. 20 y ha sido ratificada en la Ciudad de Comodoro Rivadavia, el 6 de octubre del corriente año, ante el Consejero Oscar Atilio Massari, comisionado al efecto.

2.- ADMISIBILIDAD SUSTANCIAL: De acuerdo a los términos del art. 34 citado, parecería que tal admisibilidad formal, habilitaría, por sí sola, a continuar con el trámite previsto por el 35, esto es el sorteo del instructor sumariante. Pero en función de la práctica que se ha impuesto en este Consejo, de efectuar también un análisis preliminar de la admisibilidad sustancial de la denuncia, hemos avanzado en ese sentido, como se desprenderá de las consideraciones siguientes.

Los hechos invocados por el denunciante y que dan fundamento a su denuncia, están referidos a la actuación del Juez de Ejecución Gustavo Toquier en los autos caratulados “MORELLI, Luis Alfredo y otros c/ MONCALIER S.A. y otros s/ ORDINARIO”(Expte. N° 2007/2008), en los que el Magistrado decretó erróneamente la caducidad de instancia, lo que fue revocado por la Cámara de Apelaciones, además de mantener, con posterioridad a ello, una conducta tendiente a complicar la tramitación del proceso, incurriendo en un incumplimiento pertinaz de la orden impartida por la Excma. Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Sud, para que se le remitiera el expediente principal.

Con la documental acompañada por el denunciante, hemos podido constatar la exactitud de los hechos narrados, fundamentalmente, la decisión adoptada por la Cámara, en la que se determina el error jurídico en el que incurrió el Sr. Juez, por lo que se revocó su decisión.

Pero a su vez, el Tribunal de Alzada dedica un párrafo a la conducta del letrado apoderado de la actora, aquí constituido en denunciante, advirtiéndole sobre el respeto mutuo que debe regir entre abogados y jueces y recordándole que la defensa de los derechos de ciudadanos debe hacerse en forma honorable y respetuosa, libre de exaltaciones y exabruptos, calificando como impropias las manifestaciones del apelante con relación a la sentencia del Juez.

Por otro lado, en el mismo expediente, al decidir sobre un recurso de queja interpuesto también por el denunciante, la Cámara de Apelaciones, declara mal denegado un recurso de apelación interpuesto por la misma parte, señalando como incorrecta la decisión adoptada por el Sr. Juez.

También según el escrito presentado en este Consejo, la misma Cámara habría advertido al Juez sobre las demoras producidas en la tramitación del expediente indicado con sus incidentes.

Igualmente observamos que el denunciante, ha transcripto como juicios de la Cámara, párrafos que no hemos encontrado en las resoluciones de ese Tribunal.

En concreto, el denunciante considera que ha habido una grave conducta del Juez, la que califica de negligente y arbitraria, encuadrando su accionar en las causales de mal desempeño de las funciones y faltas o delitos en el ejercicio de sus funciones (art. 15 inc. a y d de la Ley V n° 80).

En base a lo expuesto, consideramos que se ha constatado la existencia de errores judiciales incurridos en los autos ya mencionados, que a su vez, han sido corregidos por la Alzada por las vías procesales pertinentes. Conforme se ha sostenido invariablemente en este Consejo, siguiendo la jurisprudencia inveterada de la Corte Suprema de la Nación (CSJN-Fallos, 300:1236 y, en forma concordante, CSJN, Fallos 277:52; 278:34; 302:102; 303:695), referida a que “cualquiera se el acierto o el error de las resoluciones objetadas, ello deberá ser establecido dentro de los cauces procedimentales y por el juego de los recursos que la ley suministra a los justiciables. En este orden de ideas, resulta impensable que la potestad política que supone el juzgamiento de la conducta de los jueces esté habilitada para inmiscuirse en la tarea jurisdiccional de éstos y formular juicios al respecto” (JEMN, causa n° 3 Bustos Fierro, Ricardo s/ pedido de enjuiciamiento”), el error judicial por sí solo no puede determinar el enjuiciamiento de un magistrado.

Proyectándonos a la vicisitudes de un posible sumario en el caso, no se advierte, la posibilidad de demostrar, con la prueba ofrecida, las conductas negligentes o arbitrarias denunciadas como tampoco se avizora que las mismas puedan encuadrar en las causales de mal desempeño y faltas o delitos en el ejercicio funcional invocadas por el denunciante. Para ello, evaluamos además que la Cámara de Apelaciones que ejerce la superintendencia del Juez denunciado, al considerar las graves denuncias efectuadas por la parte actora, sobre “falta de imparcialidad del Juez, arbitrariedad manifiesta e inducida,

complacencia con la parte demandada e ignorancia de la ley”, realiza el llamado de atención ya reseñado pero no adopta medida alguna en contra del Juez, lo que prima facie, indica que las duras apreciaciones del denunciante, no se reflejan de lo actuado en el expediente, pues en caso contrario, otro habría sido el pronunciamiento del Tribunal de Alzada.

En consecuencia, estimamos en principio la innecesariedad de ordenar la instrucción de sumario, ante la inexistencia de causales de remoción, por lo que en aras del principio de economía institucional y de evitar el sometimiento del Juez a sumario cuando desde un inicio se avizora que los hechos denunciados y la prueba ofrecida no constituyen en su conjunto un caso de destitución de los previstos en el art. 15 de la Ley V n° 80, proponemos el archivo de las actuaciones.

Leonardo Pitcovsky

Cristina I. Jones

#### **AMPLIACION DE FUNDAMENTOS Y DISIDENCIA PARCIAL DEL**

**DR. RICARDO TOMÁS GEROSA LEWIS:** Si bien comparto plenamente la decisión adoptada (archivo de las actuaciones) de acuerdo con la normativa vigente, considero que este caso me permite hacer una breve referencia a la misma. Asimismo, quiero dejar constancia de una disidencia parcial en cuanto a los argumentos expuestos en ella.

La primera cuestión se refiere a la “comisión de admisibilidad” que prevé el art. 34 del Reglamento Interno de este Cuerpo y que fuera establecida mediante Acordada N° 1067/09.

He meditado en estos primeros años como miembro de este Consejo de la Magistratura sobre su correspondencia con la Constitución y con la ley, y debo señalar que todavía no logro convencerme en tal sentido. Es que de acuerdo con las normas superiores, una vez presentada y ratificada una denuncia, se debe

sortear un instructor y éste debe efectuar una especie de investigación. Interponer entre éste y la denuncia un cuerpo extraño, no instituido por la ley vigente ni por la Carta Magna provincial, con facultades para desestimar “in límine” una imputación de responsabilidad, me parece que excede el marco de reglamentación y colisiona con las intenciones que tuvo el constituyente –y luego el legislador- cuando previó esta función del Consejo.

Considero, entonces, que la única forma para admitir esta comisión –haciendo un esfuerzo importante- y que ella pase los test de legalidad y constitucionalidad, es entendiendo o interpretando que su única función es la de efectuar una admisibilidad de los requisitos formales que prevé la legislación. Nada más. O sea: no puede efectuar un análisis sobre la admisibilidad sustancial (es decir, sobre la existencia o inexistencia de causales de remoción), máxime si todavía no se cuenta con la recopilación de datos y documentos necesarios para ello (lo que recién acontecería con la investigación realizada por el instructor)

Es cierto, sí, que como se señala en el informe precedente, la práctica ha impuesto este actuar por el Consejo de la Magistratura (análisis preliminar de la admisibilidad sustancial de la denuncia), pero debo recordar que la costumbre no puede generar derecho cuando colisiona con normas jurídicas.

El segundo punto concretamente es una disidencia parcial: si bien en el informe se dice que el error judicial por sí solo no puede determinar el enjuiciamiento de un magistrado y que éstos no pueden ser juzgados por el contenido de sus sentencias, entiendo que este principio no tiene carácter absoluto. Por el contrario, “si lo resuelto evidencia, por ejemplo, una ignorancia inexcusable del derecho, la parcialidad a favor de un litigante, la comisión de un delito, el manejo manifiestamente incorrecto del expediente o la comisión de actos decididamente impropios de un magistrado, el asunto bien puede configurar un factor de sanción disciplinaria o, para situaciones más extremas, dar lugar al inicio del trámite de remoción del juez... Y la mejor prueba para acreditar algunos de esos hechos puede ser, precisamente, la providencia o la resolución del juez en la que éste se ha expedido. Lo dicho no impide aclarar, desde luego, que en principio el juez no debe ser perturbado por los fundamentos de sus fallos o por lo que éstos deciden... También es cierto que no cualquier error judicial en una sentencia

justifica poner en marcha engranajes de castigo contra el magistrado en cuestión. La falta, además de estar debidamente acreditada, debe tener una entidad y una dimensión importantes. Sin embargo, si el mismo juez trasunta en una resolución la indudable intención de resolver contra el derecho, o hace de éste una aplicación a todas luces groseramente infiel o desacertada, o el diligenciamiento de la causa muestra un comportamiento absolutamente inepto, cuando no delictivo, es la misma Constitución ...la que obliga ...a adoptar los mecanismos de saneamiento del Poder Judicial” (conf. SAGÜES, Néstor P.: “Los jueces y sus sentencias”, en el Diario La Nación del día 14 de enero de 2000. En igual sentido ver SANTIAGO, Alfonso (h.): “Grandezas y miserias en la vida judicial”, Colección académica “El Derecho”, Bs.As., 2003, pág. 82, quien afirma que “el contenido de las sentencias puede ser tenido en cuenta a la hora de considerar el mal desempeño de un magistrado, al menos, en los siguientes casos: a.) Cuando a través del contenido de la sentencia se advierta la presunta comisión de un delito. b.) Cuando del examen del contenido de las sentencias se adviertan notables desconocimientos del derecho aplicable, que serían demostrativos de la carencia de condiciones de idoneidad para continuar ejerciendo el cargo: falta de adecuado conocimiento del orden jurídico, de salud psíquica, etc. c.) Cuando en el contenido de la sentencia se advierta un desvío de poder, es decir, la utilización del poder jurisdiccional para fines distintos de aquellos para los que le fue atribuido a los jueces”).

Por lo demás, cabe destacar que este ha sido el temperamento adoptado por el Tribunal de Enjuiciamiento de nuestra provincia en la causa “Huilinao, Silvio Isidoro – Pascuariello, Carlos Alberto s/. denuncia” (Expte. N° 49/03 C.M.) (Expte. 27/2003), sentencia 01/04 de fecha 11 de mayo de 2004): “Es claro que el artículo 249 se refiere a lo expresado por los jueces en sus actos jurisdiccionales y es también claro que estos actos pueden, por lo dispuesto en el art. 165, conllevar una decisión que importe o bien mal desempeño o bien desconocimiento inexcusable del derecho ya que, especialmente en este segundo caso, no se concibe que pueda perpetrarse la causal fuera de una resolución judicial. En consecuencia una interpretación correcta de los arts. 165 y 249 de la Constitución Provincial conducen a que la inmunidad consagrada en el segundo

respecto de los jueces funciona siempre y cuando la decisión jurisdiccional en examen no configure una de las causales de destitución establecidas en el primero. De ello se debe seguir el rechazo del argumento defensivo en cuanto pretende que, por la mera calidad de opinión vertida en el voto judicial, el acusado no puede ser sancionado al respecto”.

En el caso que nos ocupa no advierto que el juez denunciado haya caído en alguna de las situaciones indicadas anteriormente ni mucho menos que existan errores de derecho o de comportamiento que constituyan causales de remoción (mal desempeño, error inexcusable de derecho, etc.), motivo por el cual adhiero a la solución propuesta, no sin antes destacar –como dije– que el principio no reviste carácter absoluto y que cada situación debe analizarse en el marco concreto traído a estudio.

### **Dr. Ricardo Tomás Gerosa Lewis**

Roberto Lewis

Oscar Atilio Massari

· El consejero CORCHUELO BLASCO solicita ser excusado de tratar el presente caso, por hallarse comprendido en las causales legales de excusación con relación al magistrado. Por unanimidad se aprueba su apartamiento. El consejero BOUZAS solicita asimismo ser apartado por entender que se halla comprometida su imparcialidad. Se aprueba por unanimidad. Puesta a votación el informe de la comisión de admisibilidad se aprueba por unanimidad, después de explicaciones brindadas por la consejera a PFLEGER y PALACIOS, con un agregado propuesto por el consejero PALACIOS. Seguidamente la consejera JONES da lectura a la evaluación formulada a la Juez de Familia Dra. Delma Viani. Puesta a votación la moción de declarar satisfactorio su desempeño, votan por la afirmativa todos los consejeros presentes excepto el consejero PALACIOS. LEWIS propone elevar el informe a los organismos superiores,

Cámara de Apelaciones y Sala Civil del Superior Tribunal de Justicia, dado que si bien en lo formal su actitud es correcta, muestra una actitud autoritaria, dogmática, rígida, como surge de las denuncias presentadas ante este Consejo. PFLEGER dice que nadie ha objetado sus calidades como Juez, que entiende que debe apoyarse su gestión. PALACIOS dice que la actitud de la Juez actitud es soberbia, que impone sus criterios en forma autoritaria, que por ello se negó a votar en forma positiva la evaluación. Puesta a votación la moción de LEWIS de remitir copia de evaluación a los organismos de superintendencia de la Juez, votan por la afirmativa CORCHUELO BLASCO, GRUSKIN, PALACIOS, CELANO, LEWIS, MONTENOVO y BOUZAS. Por la negativa votan PFLEGER, MASSARI, JONES y PITCOVSKY. A continuación CORCHUELO BLASCO propone al Pleno acepte la postergación de la evaluación del Dr. Blanco, puesto que estuvo con licencia por enfermedad casi un año, con lo cual la actividad para evaluar es muy poca. GRUSKIN dice que ya ha sucedido que se postergara una evaluación, que le ha sucedido y que no sería la primera vez. MONTENOVO dice que está de acuerdo en este caso, pero que no debe dejarse como precedente. PFLEGER afirma que en el caso de licencias reiteradas por motivos académicos, cursos o capacitaciones, también habría material para postergar la evaluación y se estaría desvirtuando el sentido de la ley. Que la postergación únicamente debe aceptarse en casos de enfermedad permanente y continua. CORCHUELO BLASCO considera atinada la observación efectuada por MONTENOVO y PFLEGER. PITCOVSKY dice que la Constitución dice desempeño en la función y no en el cargo. Que en el presente caso hay imposibilidad de evaluar porque el Fiscal no ha podido cumplir con sus funciones. Puesta a votación la moción de postergar la evaluación del Fiscal General Dr. Blanco hasta el próximo año y bajo la nueva integración de este Consejo, se aprueba por unanimidad. A continuación CORCHUELO BLASCO lee el informe evaluativo del Fiscal General de Trelew Dr. César Marcelo Zaratiegui, que se aprueba por unanimidad. Seguidamente da lectura a la evaluación del Fiscal General de Trelew Dr. Néstor Fabián Moyano, que es aprobado por unanimidad. Toma la Presidencia MASSARI, para el tratamiento

del informe de la comisión de Admisibilidad de la denuncia del Sr .Zajur contra el Fiscal Báez. MONTENOVO da lectura al informe

Sr. Presidente

Sr. Consejeros

Los abajo firmantes consejeros designados para conformar la comisión de admisibilidad de la denuncia presentada por el sr. Hugo Adan Zajur contra el Fiscal Jefe de la Ciudad de Puerto Madryn Dr. Daniel Baez, a ustedes nos presentamos y decimos.

Sintéticamente el denunciante aduce en su calidad de funcionario policial en su momento afectado a la investigación del homicidio del empresario Raúl Espinosa, que el Dr. Baez desechò información por el adquirida, datos que, a su criterio, hubiesen permitido desmerecer la declaración testimonial de Martin Corvelli falaz en su opinión, a partir del conocimiento de los hechos que este teñía, sabido por Zajur en virtud de las entrevistas que mantuvieran al inicio de la pesquisa .

El denunciante atribuye relevancia a ello en la decisión final del caso, de naturaleza absolutoria para los acusados. Incluso manifiesta que se ofreció a concurrir al debate a declarar, lo cual fue impedido por el propio Baez.

Sin decirlo expresamente, consideramos que endilga al fiscal mal desempeño de su función al descartar una línea de investigación relevante para esclarecer el hecho.

Ser. Consejeros estimamos que, a tenor de lo expuesto, este cuerpo no puede apartarse del criterio seguido usualmente y reflejado en el informe final del Consejero Palacios, Instructor de la denuncia realiza por la Sra. Gabarrus contra Baez en la que se objetaba su desempeño en el caso de mención, el que se encuentra pendiente de Tramite, con recursos interpuesto contra la sentencia absolutoria.

Por ello proponemos la desestimación de la denuncia

Oscar Massari

Dante Mario Corchuelo Blasco

Roberto Lewis

Martin Montenovo

Se aprueba por unanimidad el rechazo de la denuncia. MASSARI explica que el consejero GRAZZINI integraba la comisión de admisibilidad pero ante su ausencia es suscripta por los restantes cuatro consejeros. Retoma la Presidencia PITCOVSKY quien señala que el Consejero GRAZZINI AGÜERO se vio imposibilitado de llegar a la sesión por razones de último momento. Expresa que las evaluaciones pendientes se tratarán en la sesión del 9 de diciembre en Puerto Madry. Pone a votación la moción de designar a la Sra. Mónica Graciela Uribe como Juez de Paz 1er suplente de la localidad de Río Mayo, que es aprobada por unanimidad. Siendo las 13 horas, se da por finalizada la presente sesión.

Leonado Marcelo PITCOVSKY

Jorge PFLEGER

Dante Mario CORCHUELO BLASCO

Cristina Isabel JONES

Jaime GRUSKIN

Eduardo Carlos PALACIOS

Roberto Ernesto LEWIS

Juan Carlos BOUZAS

Alba Susana CELANO

Oscar Atilio MASSARI

Martin Roberto MONTENOVO

Jorge Daniel CABRERA

Ante mí: Zulema DECIMA