

**Voces:** PODER JUDICIAL ~ JUEZ ~ NOMBRAMIENTO DE JUEZ ~ JUEZ IMPARCIAL ~ RECUSACION ~ PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**Título:** Audiencia de selección de jurados: repensando la imparcialidad

**Autor:** Penna, Cristian D.

**Publicado en:** LLBA2016 (marzo), 113

**Cita Online:** AR/DOC/603/2016

**Sumario:** I. Introducción.— II. Repaso a la garantía de imparcialidad.— III. La imparcialidad en el sistema de tribunales técnicos: la recusación en el CPP Bs. As. e interpretaciones restrictivas.— IV. La imparcialidad en el sistema de jurados bonaerense.— V. Conclusión: nuevos horizontes para la garantía de imparcialidad.

### **I. Introducción**

El sistema de enjuiciamiento por jurados instaurado en la provincia de Buenos Aires a través de la ley 14.543 ofrece múltiples y novedosas oportunidades a las partes que litigan en un proceso penal (1).

Junto con el juicio por jurados, y como consecuencia fundamental del modelo de tipo clásico o anglosajón adoptado, esa ley ha incorporado al Código Procesal Penal (CPP Bs. As.) etapas, institutos, mecanismos y reglas procesales que permiten la realización de juicios de mayor calidad, al consolidar y profundizar al sistema acusatorio que inspirara a la ley 11.922 (2).

Desconocer cuáles son esas novedades —y sus dinámicas— implicaría, para el litigante, no estar prevenido —ni preparado— para afrontar de modo óptimo etapas que pueden ser decisivas para alcanzar el éxito pretendido. Implicaría a la vez, para el juez, el riesgo de incurrir en faltas graves al impedir la realización de "juicios justos" y, en definitiva, generar graves afectaciones a garantías fundamentales de los justiciables.

Entre esas novedades, una de las más importantes y revolucionarias es sin dudas la incorporación de la denominada "audiencia de selección de jurados" —universalmente identificada como "audiencia de voir dire"—, regulada en el art. 338 quáter CPP Bs. As., en la que se define nada menos que la integración del órgano que decidirá el veredicto y, por lo tanto, se pone en juego la conformación de un juzgador verdaderamente independiente e imparcial.

Así pues, en esta oportunidad nos proponemos efectuar algunas consideraciones sobre las características, exigencias e importancia de esta trascendental audiencia, que pretende alcanzar un auténtico respeto de la garantía constitucional de imparcialidad.

### **II. Repaso a la garantía de imparcialidad**

El art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP) establece el derecho de toda persona a ser oída "por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial..." y, con fórmulas similares, idéntica exigencia puede encontrarse en los arts. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADyDH) —entre otros—; precisamente, "uno de los aportes más significativos de la legislación supranacional de derechos humanos incorporada a nivel constitucional (art. 75, inc. 22, CN) sobre el proceso penal, es el énfasis que ella pone en la imparcialidad del tribunal y de las personas que lo componen..." (3).

Si bien el contenido de esta garantía es bien conocido, resulta pertinente delinearlo con claridad antes de adentrarnos en el estudio de la audiencia de voir dire.

Conforme señala Maier (4), etimológicamente la palabra "imparcial" refiere "a aquel que no es parte en un asunto que debe decidir" y, semánticamente, el concepto refiere a la ausencia de prejuicios favorables o desfavorables en relación a las personas o a la materia sometidas a un campo de decisión.

Es precisamente en pos de la consagración de la meta-garantía de imparcialidad que la Constitución Nacional instrumenta mecanismos tendientes a proteger la independencia del juzgador (5) y a asegurar el juzgamiento en cabeza exclusiva del juez natural de cada caso (6).

Pero esos instrumentos, que resultan indispensables para la satisfacción de esa meta-garantía, no resultan suficientes. Debe asegurarse, además, que cada decisión jurisdiccional sea adoptada por un órgano de decisión

equidistante y neutral —es decir, carente de intereses, preconcepciones u opiniones previas sobre el caso—, sólo con fundamento en la ley y en la prueba producida en un juicio respetuoso de las reglas de un debido proceso —juicio justo— (7). A poco andar iremos advirtiendo que por diversas razones el juicio por jurados es, entonces, otro de los mecanismos instrumentados por la Constitución en pos de la consagración de la meta-garantía de imparcialidad.

Esa meta puede verse frustrada por circunstancias diversas que coloquen al juzgador en alguna posición personal con potencial para interferir con su neutralidad para valorar la prueba producida en el juicio y aplicar la ley, partiendo de la presunción de inocencia del acusado; y ello podría suceder por la existencia de intereses personales, pero también por el conocimiento de las constancias de la investigación (8), vivencias determinadas, compromisos ideológicos, etcétera.

Es decir que también debe exigirse que el juzgador se encuentre en una posición de imparcialidad frente al caso concreto sometido a su juzgamiento. Nos referimos, pues, a una situación del juez frente al caso (9).

Esta faceta de la garantía resultaría afectada si un juzgador asume alguna actitud indebida en perjuicio o a favor de alguna de las partes del proceso o cuenta con algún interés ilegítimo en la resolución del caso —esto es, si "es" parcial desde un punto de vista subjetivo—; pero también resultaría afectada si, desde un punto de vista objetivo, el juzgador se encuentra en alguna posición que podría fundar un temor de parcialidad (10). Desde este último ángulo —aspecto objetivo—, entonces, el juzgador debe encontrarse en una posición tal que evite que sobre él pese algún temor de parcialidad, aun independientemente de si verdaderamente "es" parcial.

En algunas ocasiones la posibilidad de generación de temores de parcialidad será más o menos evidente, pero en otras no tanto y, en estos casos, sólo las partes estarán en condición de identificarlos. Por ello, "ninguna regulación abstracta puede abarcar todos los motivos posibles que, en los casos futuros, pueden fundar, concretamente, la sospecha de parcialidad de un juez" (11). Cualquier catálogo recopilado en una ley será limitado, jamás suficientemente exhaustivo y, por lo tanto —desde el punto de vista de la parte—, sólo podría ser adoptado como pauta indicativa.

Advertida la posición de parcialidad, nace el derecho a exigir el apartamiento del juzgador ubicado en esa posición, y la herramienta a utilizar para materializar ese apartamiento —desde luego— es la recusación (12).

Pues bien, en todo sistema procesal, la regulación de los mecanismos para la integración de los órganos juzgadores —esto es, de los mecanismos y posibilidades de excusación y recusación— debería adecuarse a las exigencias que venimos analizando.

Como veremos, ningún sistema permite un mayor apego a esas exigencias que un sistema de juicio por jurados como el instaurado por la provincia de Buenos Aires.

### **III. La imparcialidad en el sistema de tribunales técnicos: la recusación en el CPP Bs. As. e interpretaciones restrictivas**

Para poder encarar una comparación entre el sistema de jurados y el sistema tradicional de juzgamiento con jueces técnicos, es oportuno dedicar algunos párrafos para repasar y analizar el texto de los arts. 47 y 50 CPP Bs. As. (ley 11.922), junto a las interpretaciones sumamente restrictivas —demoledoras para la garantía de imparcialidad— que en torno a esa regulación se han erigido (13).

Afectado por una técnica legislativa en gran medida obsoleta (14), el art. 50 CPP Bs. As. admite planteos de recusación "sólo cuando exista uno de los motivos enumerados en el art. 47"; este último plasma, a la vez, un catálogo de motivos de excusación, obligatorios para el juez, al disponer que en esos casos "deberá excusarse".

Los primeros doce incisos del art. 47 establecen expresamente un catálogo de supuestos objetivos y, ante tales casos, no suelen presentarse mayores problemas; sin embargo, como todo catálogo, es muy limitado.

Ahora bien, debe advertirse que con el inc. 13 se introduce una notable herramienta de apertura frente a ese limitado catálogo, al exigir la excusación del juez: "si mediaren circunstancias que, por su gravedad, afecten su independencia e imparcialidad" (15). Pero, como es harto conocido, esa cláusula de apertura ha encontrado limitaciones considerables en las interpretaciones jurisdiccionales, por lo general propensas a realizar lecturas restrictivas en la materia, de modo que las posibilidades de las partes de alegar causales de recusación no previstas por los supuestos enumerados por los incs.

1° a 12 se han visto sistemáticamente truncadas —con honrosas excepciones, desde luego—.

Para peor, cualquier planteo en tal sentido ha sido habitualmente percibido por los jueces recusados como un ataque personal hacia su honor, honestidad, responsabilidad, entereza ética y/o capacidades profesionales. Considerando que en los sistemas profesionales de justicia la recusación debe ser planteada al mismo juez recusado —como veremos, la cosa es diferente cuando se trata de la recusación de jurados—, son evidentes las bajas chances de éxito si éste interpreta al planteo como un cuestionamiento de esa naturaleza, es decir, como un reproche personal.

De un análisis de fallos en que los jueces debieron dar tratamiento a un planteo recusatorio de esa índole, se advierte con claridad la íntima asociación entre "honorabilidad", "honestidad", "sentido ético" o "profesionalismo" —por un lado— e "imparcialidad" —por el otro—; esto es, conforme a una interpretación tan corriente como inaceptable, la ética, honorabilidad, honestidad y profesionalismo de un juez garantizarían su imparcialidad —por lo tanto, alegar un temor de parcialidad implicaría cuestionar esos valores—.

Tan sólo a modo de ejemplo, resulta oportuno reproducir algunos fragmentos de un fallo bonaerense en tal sentido. En un caso en que el fiscal había planteado la recusación de los miembros de un tribunal en lo criminal, los jueces rechazaron el planteo entendiendo que "las causales de recusación son de interpretación restrictiva, máxime si se advierte que se trata de un acto de singular gravedad, dado el respeto que se debe a la investidura de los magistrados" (16). No caben dudas sobre el respeto que debe tenerse a la investidura de los jueces (17), lo que resulta inaceptable es el entendimiento de que un planteo de recusación implica una falta de respeto a esa "investidura"; lo grave de semejante confusión es su incidencia negativa para la satisfacción de la garantía de imparcialidad.

Como confirmación de semejante confusión, el mismo pronunciamiento finaliza aclarando (18): "Cabe poner de relieve que la integridad de espíritu, la elevada conciencia de la misión que hemos jurado cumplir y el sentido de la responsabilidad que es dable exigir a quien desempeña la magistratura, nos colocan por encima de tales insinuaciones, por lo que debemos agotar la función encomendada de decir el derecho en el caso, con la tranquilidad y libertad de ánimo que mantenemos y sin mengua alguna de nuestro poder de decisión, exento e independiente de toda prevención, interés o compromiso personal con el clamor de las partes" (19). Así pues, según el criterio de los jueces, su imparcialidad estaría garantizada por su "integridad de espíritu", por la "elevada conciencia de la misión" asumida y por el "sentido de la responsabilidad" que les es exigible.

Evidentemente, ese trágico malentendido parte de otro, relacionado con el incorrecto entendimiento del requisito de imparcialidad como una característica personal e inalterable del juez; conforme a esa errónea concepción, la imparcialidad estaría garantizada siempre que exista un juez bienintencionado, honesto e idóneo, que indefectiblemente será neutral en todos los casos que sean sometidos a su conocimiento —como si una persona, sólo por ser juez, pudiera despojarse de sus vivencias, prejuicios, sentimientos, ambiciones, temores, etcétera—. Lo dicho puede advertirse con claridad de la lectura de otro fragmento del mismo fallo, en el que se afirma categóricamente que "no hubo; no hay; ni habrá desequilibrio procesal alguno por este órgano con relación a éste y a cualesquiera de los otros procesos radicados para su conocimiento" (20) —¿Acaso se trata de una posición de imparcialidad genérica y universal?—.

Ese mero ejemplo no desentona, lamentablemente, con el rumbo seguido por abundante jurisprudencia sobre la materia, tanto a nivel local como nacional, y aun luego de que la Corte Suprema nacional dictara en 2005 el célebre fallo "Llerena" (21), que rápidamente se constituyera en el mayor leading case argentino sobre imparcialidad.

En una gran cantidad de casos, en definitiva, las interpretaciones efectuadas sobre la regulación bonaerense de las recusaciones a jueces han resultado ilegítimamente restrictivas de la garantía constitucional que exige imparcialidad al juzgador.

En el marco de la errónea concepción restrictiva del concepto de imparcialidad que venimos refiriendo, no es de extrañar que, por lo general, para una gran cantidad de operadores jurídicos, suelen pasar inadvertidos los obstáculos concretos a la adecuada satisfacción de la garantía estructuralmente presentes en los sistemas de jueces técnicos; sólo a modo de ejemplo:

\* de acuerdo al CPP Bs. As., serán los mismos jueces que oportunamente deberán rendir un veredicto quienes previamente deberán resolver la admisibilidad de prueba para el juicio (art. 338 CPP Bs. As.) (22) —inevitable

conocimiento previo de las pruebas y los hechos del caso—;

\* la cantidad, siempre acotada, de tribunales de cada departamento judicial provoca que sea muy probable que un mismo juez deba juzgar más de una vez a la misma persona por hechos diferentes —es, en esos casos, inevitable la generación de preconceptos—;

\* y aun si ello no sucede, el absoluto desuso de la audiencia de cesura (23) hace que quien llegado el momento deberá decidir el veredicto deba conocer previamente información tal vez relevante para la eventual determinación de la pena o medida de seguridad pero irrelevante para la determinación de los hechos y con un gran potencial de generación de prejuicio, v.gr.: antecedentes penales (24) —también en este contexto son inevitables los preconceptos—;

\* la función misma del juez permanente hace que deba juzgar casos cotidianamente, durante muchos años, lo que obstaculiza su neutralidad puesto que cada juicio constituye una vivencia en sí misma que deja inevitablemente alguna marca en el juzgador —en ese contexto se torna difícil, por no decir imposible, hacer absolutamente a un lado a la "generalidad de los casos" en pos de la "particularidad de un caso concreto" (25);

Y podrían enumerarse otros tantos obstáculos para la satisfacción de la garantía en trato, situaciones concretas que objetivamente podrían fundar serios temores de parcialidad. Como seguidamente veremos, esos problemas —en general inadvertidos en los sistemas de jueces técnicos, y con bajísimas chances de dar lugar a planteos de recusación exitosos — se neutralizan en los sistemas de jurados.

#### **IV. La imparcialidad en el sistema de jurados bonaerense**

Comencemos a analizar, ahora, si es cierto que el sistema de jurados de tipo clásico ofrece mayores garantías de imparcialidad que cualquier otro sistema conocido.

##### **1. Sistema ordenado y controlado**

Resulta interesante comenzar por resaltar que un sistema de juicio por jurados como el implementado por la provincia de Buenos Aires se caracteriza por ser más ordenado y controlado que los sistemas tradicionales. A la vez, en gran medida por aquello, es un sistema que alienta una auténtica dinámica contradictoria.

Es un sistema "ordenado", porque prevé diferentes etapas o actos procesales para debatir y decidir aspectos diferentes del juicio —incluyendo a sus actos preparatorios y, eventualmente, a la definición de las consecuencias del veredicto—. De tal modo, podremos advertir que:

\* el debate y la decisión respecto de la prueba admisible para el juicio se sustancia en una audiencia preliminar preparatoria obligatoria (art. 338 CPP Bs. As.), ante un juez técnico y, obviamente, sin jurados;

\* durante el juicio propiamente dicho cada parte —nunca el juez— produce su prueba y controla la de la contraparte (principalmente, art. 342 bis, incs. 4° a 8°, del primer párrafo, CPP Bs. As.), para persuadir al jurado sobre la veracidad de su hipótesis fáctica —su versión de los hechos—;

\* la interpretación que debe efectuarse respecto del derecho sustantivo aplicable se debate en una audiencia específica de litigación de las instrucciones que posteriormente el juez deberá impartir al jurado (arts. 371 bis y 371 ter CPP Bs. As.) —siempre es el juez quien interpreta el derecho, y tiene el deber de explicarlo de modo que pueda ser fácilmente comprendido por cualquier ciudadano—;

\* eventualmente, las consecuencias del veredicto —si es de "culpabilidad" o de "no culpabilidad por razones de inimputabilidad"— se debaten en una audiencia de cesura, tras la que el juez, ya sin el jurado, decide la pena o medida de seguridad pertinente (arts. 371 quáter y 372 CPP Bs. As.).

Y en lo que aquí interesa:

\* el sistema también cuenta con una etapa específica para definir una cuestión tan importante como la conformación del órgano juzgador: la integración del jurado se litiga y decide en el marco de la denominada "audiencia de selección de jurados" o voir dire (art. 338 quáter CPP Bs. As.), en la que el juez decide las recusaciones a potenciales jurados planteadas por las partes.

Como se habrá advertido, ese "orden" rompe con el monopolio de la decisión, desde que quien decide la admisibilidad de la prueba, las recusaciones, la interpretación del derecho y —eventualmente— la pena, no decide el

veredicto. Ello aporta múltiples ventajas, pero principalmente interesa destacar las siguientes:

\* El jurado que decide el veredicto carece de todo conocimiento previo de los hechos y pormenores del caso —lo contrario implicaría un preconceito que podría dar lugar a una recusación—, a diferencia de lo que sucede con los tribunales profesionales quienes, por ejemplo, como ya dijimos, por imposición legal, deben resolver antes del juicio la pertinencia y/o legalidad de la prueba que se utilizará en el debate (art. 338 CPP Bs. As., sin jurados) —ergo, inevitablemente, deben tomar contacto con ella en forma previa [\(26\)](#)—.

\* Las recusaciones de jurados potenciales, y sus causas, deberán ser planteadas al juez y por él decididas; esto es, el planteo —y su fundamentación— se dirigirá al juez, quien no podrá sentirse "afectado" por la recusación. Esta circunstancia torna menos intrincado al planteo, que tendrá más chances de obtener favorable acogida —nótese la situación de desventaja de quien debe plantear la recusación al recusado, como ocurre en nuestros sistemas tradicionales — [\(27\)](#).

Dijimos también que se trataba de un sistema "controlado". Ello pues debe garantizarse la presencia de las partes, con amplias posibilidades de intervención, en cada una de las etapas enumeradas —a tal punto que cualquier interacción del juez con los jurados finalmente seleccionados deberá realizarse siempre en audiencia pública y en presencia de las partes—.

Finalmente, dijimos que el sistema exige una auténtica "dinámica contradictoria". La materialización de esta dinámica implica que los planteos de cada parte —guiados por sus propias teorías del caso— deberán ser revisados y eventualmente atacados por su contraparte —control horizontal bilateral—.

Contribuye decisivamente a ese juego contradictorio la ya mencionada separación de los campos de decisión, que hace que los jueces técnicos puedan decidir libremente las cuestiones a su cargo —decisiones muy importantes, indispensables para la realización del juicio— sin comprometer la imparcialidad de quien debe decidir el veredicto: el jurado, que se mantendrá como un "lienzo en blanco", a equidistancia de las partes.

Pero a la vez —y esto es fundamental para nuestro tema— el contradictorio se potencia dado que el jurado lego implica un auténtico sinceramiento respecto de la inevitablemente imperfecta condición humana del juzgador —camuflada en los juicios meramente técnicos, donde impera una especie de mito de condición "sobrehumana" del juez —, lo que hace que los actores en disputa adviertan que deben prepararse para litigar ante una justicia de humanos —y no ante "delegados de la divinidad en la tierra de los humanos", según palabras de Maier [\(28\)](#)—. Es más fácil, de ese modo, hacer a un lado a la errónea concepción de imparcialidad genérica y universal del juez, para dar lugar a un concepto más ligado al de una posición objetiva frente a determinado caso concreto, según la visión de las partes.

Estas características, pues, tienen una incidencia fundamental en la dinámica de la audiencia de voir dire. En resumen: contamos ahora con una etapa específica para debatir minuciosamente la integración del jurado; las partes cuentan con amplias facultades de intervención en esa etapa —esto es, como se verá, cuentan con amplias posibilidades para plantear y ejecutar recusaciones—; las recusaciones a potenciales jurados deberán ser planteadas a quien no es recusado; la intervención de las partes es más efectiva cuando los actores del proceso advierten que ineludiblemente el órgano de decisión estará conformado por humanos y, por lo tanto, se despeja toda posibilidad de que la imparcialidad pueda ser concebida como un atributo abstracto, genérico y universal de una persona; todo ello, en el marco de una audiencia con dinámica contradictoria —proceso bilateral y control horizontal—.

## 2. Regulación legal de la audiencia de selección de jurados [\(29\)](#)

De este modo, entonces, en un juicio por jurados contamos con una etapa procesal destinada específicamente al debate en torno a la conformación del jurado: la audiencia de selección de jurados, regulada en el art. 338 quáter CPP Bs. As. [\(30\)](#). Veamos ahora cuál es el proceso que orienta esta etapa.

### 2.1. Excusaciones e impedimentos

Reunidos los ciudadanos convocados a prestar servicio como jurados —jurados potenciales—, en primer lugar se verificará que ninguno de los citados esté comprendido por alguno de los impedimentos enumerados en el art. 338 bis, inc. 3º, CPP Bs. As. (art. 338 quáter, inc. 1º); luego se les harán conocer los motivos de excusación preguntando a los

presentes si encuadran en alguno de esos supuestos: "serán motivos especiales de excusación... haber actuado como miembro de un jurado en los últimos tres años" o "tener un impedimento o motivo legítimo de excusación, que será valorado por el juez con criterio restrictivo" (art. 338 quáter, inc. 2°) (31).

## 2.2. Interrogatorio al panel de jurados potenciales

Seguidamente comenzará el interrogatorio de las partes a los potenciales jurados, quienes contestarán bajo juramento de decir verdad. El art. 338 quáter inc. 3° indica precisamente que "las partes podrán, en forma previa examinar a los candidatos a jurado bajo las reglas del examen y contraexamen de testigos"; no perteneciendo estos ciudadanos a una u otra parte —no son testigos, claro está—, las preguntas sugestivas —prohibidas en un interrogatorio, pero propias de un contrainterrogatorio (art. 342 bis, párr. 1°, inc. 4°, CPP Bs. As.) — deberán ser permitidas en todos los casos; por ello, debe entenderse que al decir "bajo las reglas del examen y contraexamen de testigos", la norma hace referencia a que todas las partes podrán efectuar a cada jurado preguntas abiertas, cerradas y — también, en todos los casos— sugestivas, pero no capciosas; debe tenerse mucho cuidado al analizar la pertinencia de la pregunta, ya que ella deberá eventualmente ser evaluada en función de su utilidad para determinar la posición del jurado frente a un posible temor de parcialidad, y no en función de la determinación de los hechos del caso sometido a juicio.

Es oportuno aclarar que, en esta instancia, las partes no conocerán las identidades de los asistentes (art. 338 ter, inc. 8°, párrs. 4° y 5°). El lector se preguntará cómo, entonces, podrá determinarse la necesidad de recusación; pues bien, ello requiere cierto manejo de técnicas de litigio específicas, cuyos lineamientos básicos serán desarrollados seguidamente, aunque su pormenorizado análisis excede los límites de este trabajo.

## 2.3. Recusaciones "con causa" y "sin causa"

Tras ello, se efectuará el planteo de recusaciones. Tal como acontece en cualquier juicio tradicional, las partes pueden plantear recusaciones con expresión de causa (art. 338 quáter, inc. 3°). De acuerdo a los párrs. 2° y 3° de ese inciso, un planteo de recusación "con causa" podrá encontrar fundamento en:

- \* las condiciones e impedimentos para ser jurado, conforme la enumeración legal del art. 338 bis, incs. 2° y 3°; o
- \* los motivos de excusación de jueces enumerados en el art. 47, "con especial dirección a velar por la imparcialidad y la independencia, procurándose excluir a aquellos que hubieran manifestado preopiniones sustanciales respecto del caso o que tuvieran interés en el resultado del juicio, o sentimientos de afecto u odio hacia las partes o sus letrados".

Amén de las restantes causales de recusación específicas, para plantear una recusación —y para resolverla—, se impone tener muy presente a la ya mencionada cláusula abierta enunciada en el art. 47, inc. 13, CPP Bs. As. —"si mediaren circunstancias que, por su gravedad, afecten su independencia e imparcialidad"—, procurando impedir que formen parte del jurado definitivo las personas encuadradas en casos que puedan infundir un razonable temor de parcialidad a las partes.

La familiaridad con este tipo de recusaciones nos dispensa del desarrollo de mayores aclaraciones. Sólo nos limitaremos a reiterar que la recusación con causa de un jurado potencial deberá ser —obviamente— planteada al juez y por él decidida; esto es, el planteo —y su fundamentación— se dirigirá al juez, quien no se sentirá "afectado" por la recusación. Esta circunstancia, puede sostenerse, torna más viable al planteo —ya hemos resaltado la situación de desventaja de quien debe plantear la recusación al recusado, como ocurre en nuestros sistemas tradicionales—.

Adicionalmente, una auténtica revolución que el sistema introduce, fundamental en miras a la conformación de un jurado imparcial —como veremos—, consiste en otorgar a las partes un número limitado de recusaciones sin necesidad de expresión de causa (art. 338 quáter, inc. 4°); en efecto, cada parte —alternadamente, comenzando por la acusación— podrá recusar "sin causa" hasta a cuatro potenciales jurados (32) que, a su criterio, resulten estratégicamente inconvenientes frente al caso. Cuando un jurado sea recusado en función de esta modalidad, deberá ser excluido sin más y de ningún modo podrá actuar en el juicio. Aquí "nada hay que resolver" (33).

Este tipo de recusaciones "sin causa" son auténticamente novedosas para el proceso penal —no así para el proceso civil y comercial (34) — y amplían considerablemente las posibilidades de que las partes logren un jurado auténticamente imparcial —o, mejor dicho, permite despejar todo temor de parcialidad—.

De este modo, las partes son los principales protagonistas de esta etapa procesal destinada específicamente a la conformación del juzgador, contando con amplias posibilidades de intervención y facultades para efectuar planteos tendientes a despejar temores de parcialidad.

#### 2.4. Sorteo e integración definitiva

Finalizada la etapa de recusaciones, esto es, resueltas las recusaciones con causa planteadas y materializadas las recusaciones sin causa, se establecerá la integración definitiva del panel de jurados, definiendo por sorteo entre los candidatos restantes a los doce titulares y a los seis suplentes —conforme la ley bonaerense, hombres y mujeres en partes iguales (art. 338 quáter, inc. 6°)—, que presenciarán el juicio (art. 338 quáter, inc. 5°).

### 3. Litigación de la audiencia de selección de jurados

Veamos superficialmente, ahora, algunos lineamientos que podrían resultar útiles al litigante para afrontar exitosamente la audiencia de voir dire.

#### 3.1. Identificación del "valor" perjudicial a detectar

Cada parte deberá definir, en primer lugar, qué tipo de "valores" —esto es: prejuicios, posiciones ideológicas, vivencias, entre otras características de los candidatos a jurados— podrían representar un riesgo para su caso —conforme a su estrategia o "teoría del caso"—; conociéndolo suficientemente, el litigante podrá advertir sin mayores dificultades qué valores implicarán ese riesgo.

A título de orientación, cabe señalar algunas fuentes de riesgo a considerar:

\* Vínculos —por conocimiento directo o por posibilidades de generación de empatía o antipatía— del candidato a jurado con las partes, los abogados o, incluso los testigos. Ejemplos: es obvia la afectación que podría producir una relación afectiva o de amistad —o enemistad— entre un jurado y alguna de las partes, pero debe tenerse en cuenta que también podría ser perjudicial la empatía que un jurado podría sentir hacia un testigo clave de la contraparte —o antipatía hacia uno propio—, aun sin conocimiento directo —v.gr., pertenencia a un mismo círculo profesional, afiliación a un mismo club social, etcétera— (35).

\* Experiencias propias del candidato —o, incluso, de su comunidad— en relación con asuntos del caso. Las vivencias de un jurado —de todo ser humano— pueden forjar con rigidez sus criterios de percepción de la realidad y predisponer invariablemente sus interpretaciones y conclusiones —también pueden provocar esa influencia las vivencias de personas de su entorno, aunque no coincidan con las propias—.

\* Posición del candidato respecto de algún importante medio de prueba a utilizar o cuestionar en el debate. Una experiencia positiva con algún tipo de peritaje, por ejemplo, podría impedir que un jurado se permita considerar adecuadamente las posibilidades de error en el método empleado y cuestionar la fiabilidad de sus conclusiones, o viceversa.

\* Prejuicios o compromisos ideológicos sobre asuntos del caso. No es difícil imaginar los condicionamientos previos que este tipo de creencias pueden provocar.

\* Características de personalidad del candidato —rígida o flexible, optimista o pesimista, permeabilidad a la información de los medios de comunicación, etcétera—.

\* Rol del jurado en su vida cotidiana y, en consecuencia, poder de influencia o ascendencia. Por ejemplo, debe advertirse que quien tiende a ser "líder" en su vida cotidiana, probablemente tenderá a serlo dentro del panel de jurados, y ello podría resultar fatal si ese jurado asume una posición contraria a la versión propia del caso.

Esta enunciación no pretende ser exhaustiva, desde luego; es sólo ejemplificativa, pero puede ser útil tenerla en cuenta al momento de la preparación de esta audiencia ante un caso concreto.

#### 3.2. Recopilación de información sobre los candidatos

Como ya señaláramos, el litigante deberá reunir la información necesaria para detectar, entre los numerosos candidatos a integrar el jurado, a aquellos que se ubiquen dentro del "valor" definido como perjudicial. También deberá evaluar, con base en esa información, la "firmeza" de cada candidato para con ese "valor".

Si bien algunas leyes permiten a los litigantes conocer las identidades de los candidatos a jurado algunos días antes

de la audiencia de voir dire, como vimos (punto "IV.2.2"), esto no es así conforme la regulación bonaerense, por lo que la única herramienta de los litigantes para reunir la información necesaria son las preguntas dirigidas a los candidatos.

Podemos distinguir dos momentos para la formulación de preguntas:

\* Cuestionario previo: antes del voir dire, las partes pueden sugerir al juez la confección de un cuestionario general con preguntas sencillas —cuya respuesta no requiera demasiado desarrollo— para que los candidatos completen en carácter de declaración jurada; este cuestionario podría ser remitido junto a las citaciones pertinentes, o bien, entregado a los ciudadanos al concurrir al tribunal el día indicado. El empleo de este tipo de cuestionarios no sólo permite imprimir mayor celeridad y agilidad a la audiencia de voir dire, sino que, incluso, suele permitir la obtención de respuestas de mayor sinceridad ante preguntas sobre temas sensibles —es indudable que este medio brinda mayor reserva que la respuesta a "viva voz"—.

\* Audiencia: luego, previo análisis de esos cuestionarios, ya durante la audiencia de voir dire propiamente dicha las partes tendrán la oportunidad de obtener información adicional, de mayor detalle, interactuando con el panel de potenciales jurados —individual o colectivamente—, a través de la formulación de preguntas —abiertas, cerradas y sugestivas—.

### 3.3. Medición de la información

Contando con información suficiente —con base en las respuestas a las preguntas formuladas— debería pasarse a su análisis, esto es, a la "medición" de los jurados potenciales y a la definición de la posición de riesgo de cada uno.

Para llevar a cabo esa tarea de "medición" deberían tenerse en cuenta básicamente las dos variables antes mencionadas:

\* variable 1: "valor" —favorable o desfavorable— del candidato;

\* variable 2: "firmeza" en ese valor —por rigidez de carácter y/o apego al valor—.

De tal modo —como se advierte en la siguiente "tabla de riesgos"—, considerando la lógica de depuración ya señalada, el litigante debería considerar la recusación de los candidatos "hostiles", esto es, aquellos que ostenten "valores" desfavorables —entiéndase: quienes jamás aceptarían el "caso" planteado o alguna de sus variables—, comenzando por quienes evidencien cierta firmeza al respecto —ya que difícilmente cambiarían su posición desfavorable e incluso, sería esperable, lograrían convencer a otros jurados—.

Jurado hipotético:	#1	#2	#3	#4	#5
VALOR:	hostil	hostil	neutro	favorable	favorable
FIRMEZA:	+	-	neutro	-	+
Conclusión:	muy riesgoso	riesgoso	neutro	favorable	muy favorable

Según la tabla, entonces, debería intentarse la recusación de los "jurados hipotéticos #1 y #2" —ya que ambos ostentarían "valores hostiles"—, aunque cabría asignar prioridad a la exclusión del "jurado hipotético "1" —que presentaría "mayor firmeza" en ese valor y, por lo tanto, su participación generaría mayores riesgos—.

El "jurado hipotético #4" y, principalmente, el "#5" serían favorables, pero poco podría hacerse para que esas personas efectivamente integren el panel definitivo: aun de no ser recusados por la contraparte —proceso bilateral de recusaciones—, nada aseguraría la superación del sorteo posterior —ver punto "IV.2.4"—.

### 3.4. Planteo de las recusaciones "con causa" y "sin causa"

Finalmente, el litigante estará en condiciones de plantear las recusaciones tendientes a evitar un jurado hostil —el fracaso en esta tarea, cabe aclarar, implicará muy probablemente el rechazo definitivo del "caso", la derrota—.

Párrafos atrás (punto "IV.2.3") hemos señalado cuáles son los tipos de recusaciones con que cuentan los litigantes: "con causa" —que deberán ser resueltas por el juez— y "sin causa" —respecto de las que nada habría que resolver, aunque limitadas—.

Sólo es pertinente resaltar aquí que el litigante debería asegurarse —durante el interrogatorio— de reunir la información necesaria para fundar el "temor de parcialidad" que daría sustento a cada recusación "con causa"; este tipo

de recusaciones deberían plantearse en primer lugar para no malgastar las únicas cuatro "balas de plata" que constituyen las recusaciones "sin causa" —que deberían guardarse para aquellos casos en que no se cuente con argumentos serios para fundar un pedido de recusación con causa o aquellos en los que el juez rechace ese planteo—.

El orden que debería seguirse sería, entonces, el siguiente: 1. planteo de recusaciones "con causa" de la fiscalía; 2. planteo de recusaciones "con causa" de la defensa; 3. resolución de los planteos de recusaciones "con causa" —juez—; 4. indicación de recusaciones "sin causa" de la fiscalía; 5. indicación de recusaciones "sin causa" de la defensa; 6. materialización de las recusaciones "con causa" concedidas y de las recusaciones "sin causa" —los recusados deberán ser dispensados—.

#### 4. Objetivos y dinámica de la audiencia de selección de jurados

No es incorrecto ni novedoso decir que el objetivo de esta audiencia —el objetivo que el sistema pretende con ella— es la conformación de un "jurado imparcial" (36).

Lo que, en comparación con nuestros sistemas tradicionales, resulta verdaderamente novedoso e interesante es la forma en que el sistema pretende alcanzar esa imparcialidad: dejando que cada parte tenga la posibilidad de filtrar —esto es: de recusar— a todo potencial jurado que de acuerdo a su criterio estratégico exclusivo pueda resultar hostil hacia su caso o alguno de sus componentes; esto es, en esta etapa cada parte tiene la oportunidad —y sería un grave error estratégico no aprovecharla— de impedir que lleguen a integrar el jurado personas que, de hacerlo, serían incapaces de aceptar las cuestiones que esa parte le planteará.

Antes de continuar, debe advertirse que los litigantes no podrán decidir quiénes quedarán dentro del jurado sino, por el contrario, quiénes no quedarán: los recusados. Desde este punto de vista podríamos sostener que, a mayor rigor literal, no se trata de una "audiencia de selección de jurados" —como se la suele denominar, y así lo hace la ley bonaerense— sino, antes bien, de una "audiencia de depuración" (37).

No se trata de una cuestión meramente semántica. Lo advertido resulta esencial para que quede claro el objetivo de esta etapa: el litigante no concurre a la audiencia de voir dire buscando a los jurados que le convienen sino que, desde el ángulo inverso, concurre para expulsar a quienes puedan resultar perjudiciales para su "caso" (38).

Como ya mencionáramos, para determinar si una persona puede ser potencialmente perjudicial deberá evaluarse su posición —en función de prejuicios, creencias, compromisos ideológicos, etcétera— respecto de cuestiones centrales que tendrán decisiva influencia en el caso concreto. Lo importante es tener presente que todos los seres humanos traen consigo posiciones determinadas, sus propias subjetividades, y es este "sinceramiento de la condición humana" —que ya hemos mencionado— lo que permite a las partes prepararse mejor para litigar en tal contexto, logrando un proceso de mayor calidad.

Para mayor claridad, un ejemplo: imaginemos el juicio por homicidio calificado a una mujer acusada de matar a su marido, de quien recibía permanentes y violentos maltratos; supongamos, también, que se debate si el hecho ocurrió en legítima defensa; el "litigante defensor" entenderá seguramente que deberá detectar y expulsar del jurado a todo el que tienda a minimizar la gravedad de la violencia de género ya que esas personas —parecería— tenderían a restarle importancia al entorno de violencia cotidiana vivido por la acusada —y su incidencia en el plano de su subjetividad— y sería más difícil que logren ver en el homicidio un acto de defensa; a contrario, el "litigante acusador" podrá entender que debería hacer lo propio respecto de quien sólo se enfocaría en repudiar los actos de violencia hacia la mujer y no podría evaluar fríamente lo que sucedió durante el desarrollo del hecho concreto (39).

Podremos darnos cuenta de que si cada parte hace bien su trabajo se habrán eliminado las posiciones extremas —esto es, aquellas contundentemente desfavorables a una postura o a la contraria— (40) y, en consecuencia, integrarán el jurado sólo aquellas personas con posturas menos radicalizadas hacia los casos en disputa y, por lo tanto, en mejores condiciones de evaluar imparcialmente el hecho enjuiciado. Es por ello que esta etapa específica de los sistemas de jurados, que garantiza un proceso bilateral —y con control horizontal— de recusaciones, tiende a consagrar, mejor que cualquier otro sistema conocido, la deseada imparcialidad del juzgador (41).

#### **V. Conclusión: nuevos horizontes para la garantía de imparcialidad**

Es evidente que el auténtico y más amplio respeto de la garantía constitucional de imparcialidad se logra en un sistema de juicio por jurados de tipo clásico, como el que rige en la provincia de Buenos Aires. Considerando que ése el sistema de enjuiciamiento ordenado por la Constitución Nacional (arts. 24, 75, inc. 12, y 118, CN), podríamos sostener que ése es —también— el estándar ideal de satisfacción de la garantía de imparcialidad que ella pretende (42).

Lo más interesante que —considerando los objetivos y la dinámica de la audiencia de voir dire— podemos resaltar es que se trata de un mecanismo a través del cual se elimina cualquier posibilidad de considerar a la imparcialidad como un atributo genérico y abstracto inherente a la persona misma del juzgador —como si de una cualidad personal se tratara— y, por el contrario, se garantiza su concepción como una posición individual frente a un "caso" —definida por vivencias o prejuicios, entre otras posibles posiciones de un potencial jurado— que, por lo tanto, sólo puede ser suficientemente individualizada por quien tiene un "caso": una parte. De este modo, la recusación deja de ser un planteo rígido y prácticamente inviable, permanentemente interpretado como una afrenta al honor y a las capacidades del recusado, para ser concebida como una herramienta de litigio —indispensable en miras a la conformación de un jurado imparcial— sencilla, desformalizada y vinculada exclusivamente a la estrategia de las partes.

No debe omitirse, sin embargo, un factor clave para la definición de ese "estándar ideal de satisfacción de la garantía de imparcialidad" que la Constitución impone: el jurado es completamente ajeno a la investigación y no debe tomar ningún tipo de decisión previa al veredicto final, que será producto de una deliberación con base exclusiva en la prueba producida en audiencia oral y pública y en el derecho explicado por el juez.

En resumen, al contemplar la existencia de una etapa específica para el planteo y el debate de recusaciones "con causa" —con base en cualquier motivo con potencial para infundir algún fundado temor de parcialidad— que no serán valoradas ni decididas por el recusado, en el marco de un proceso bilateral y con control horizontal en el que la condición humana del juzgador es tomada como una obviedad, con posibilidades —incluso— de ejercicio de un número limitado de recusaciones "sin causa" —para despejar hasta el más mínimo temor de parcialidad—, el sistema de jurados tiende a consagrar —mejor que cualquier otro sistema conocido— la deseada imparcialidad del juzgador.

(1) En PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar un juicio por jurados en la provincia de Buenos Aires", LLBA, año 21, nro. 8, septiembre 2014, ps. 828 a 842 (cita online: AR/DOC/2801/2014). Hemos efectuado un análisis genérico del proceso de juicio por jurados bonaerense, abarcando a los principales institutos y reglas procesales a él inherentes.

(2) Como es sabido, la ley 11.922 ha instaurado en la provincia de Buenos Aires un Código Procesal Penal de corte acusatorio; sin embargo, la ley de enjuiciamiento bonaerense puede agruparse entre los denominados "códigos acusatorios de primera generación", contando con un diseño muy precario en términos de adversarialidad, y limitándose esencialmente a la regulación de audiencias orales —en general, renunciables— y a la separación —en ocasiones confusa— entre las funciones de fiscales —investigación y acusación— y jueces —decisión—.

(3) CAFFERATA NORES, José I., Proceso penal y derechos humanos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007, p. 34.

(4) MAIER, Julio B. J., Derecho Procesal Penal: Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004, ps. 739 y 740.

(5) Nos referimos, básicamente, a la inamovilidad de los jueces y a la intangibilidad de sus remuneraciones (art. 110 CN).

(6) Básica y principalmente, ello implica la prohibición del juzgamiento por comisiones especiales (tribunales ad hoc) o tribunales ex post facto, debiendo garantizarse el juzgamiento en cabeza del tribunal genérico creado por ley con anterioridad al hecho enjuiciado (art. 18 CN).

(7) CARNELUTTI, Francesco, Derecho procesal civil y penal, 1, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, p. 84, refería que la posición de imparcialidad "se resuelve en una equidistancia de las partes" (destacado original). CAFFERATA NORES, José I., Cuestiones actuales sobre el proceso penal, Editores del Puerto, Buenos Aires,

2005, p. 136, define: "La imparcialidad es la condición de 'tercero' del juzgador, es decir, la de no ser parte, ni estar involucrado con los intereses de éstas, ni comprometido con sus posiciones ni tener prejuicios a favor o en contra de ellos; y la actitud de mantener durante el proceso la misma distancia de la hipótesis acusatoria que de la hipótesis defensiva (indiferencia, neutralidad)...". También, CAFFERATA NORES, José I., *Proceso penal...*, ob. cit., ps. 38 a 41. Bovino, Alberto, "Imparcialidad de los jueces y causales de recusación no escritas en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación", en *Problemas del Derecho Procesal Penal contemporáneo*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1998, p. 52, explica que "la imparcialidad del juez frente al caso, en un sentido genérico, implica la objetividad de la actividad jurisdiccional, el apego estricto a la ley, para posibilitar la realización de un juicio justo". En el mismo sentido, BINDER, Alberto, *Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad Hoc*, Buenos Aires, 2009, p. 320; *íd.*, *La implementación de la nueva justicia penal adversarial, Ad Hoc*, Buenos Aires, 2012, ps. 222 y 227, considera también que la base de la imparcialidad radica en que los jueces no sean "gestores de intereses", esto es, en principio "el juez es imparcial, no porque no tenga ideas, prejuicios, ideología, etc., sino porque no gestiona esos intereses...". CIDH, Informe 5/95, 1/3/1996. Conforme resalta O'DONNELL, Daniel, *Derecho internacional de los derechos humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los Sistemas Universal e Interamericano*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México DF, 2012, p. 404, en consonancia con la definición transcrita, "la imparcialidad del juez está íntimamente vinculada a la presunción de inocencia". Corte IDH, caso "Palamara Iribarne c. Chile", del 22/11/2005, párr. 146.

(8) Ésta es, sin dudas, la causa más frecuente de afectación de la garantía de imparcialidad.

(9) MAIER, Julio B. J., *Derecho Procesal Penal...*, ob. cit., p. 752 define lo que venimos desarrollando como "... la relación específica de la persona física encargada de juzgar con el caso concreto sometido a su juicio".

(10) En esa inteligencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha diferenciado entre los aspectos "subjetivo" y "objetivo" de la imparcialidad referidos, al sostener que "la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad" (Corte IDH, caso "Aptiz Barberá y otros c. Venezuela", del 5/8/2008, párr. 56; caso "Herrera Ulloa c. Costa Rica", 2/7/2004, párr. 170; caso "Uson Ramírez c. Venezuela", 20/11/2009, párr. 117; entre otros). La CSJN también receptó esta diferencia, en el ya citado fallo "Llerena", criterio reiterado en fallos "Nicolini" (Fallos: 329:909, 28/3/2006), "Dieser" (Fallos: 329:3034, 8/8/2006), "Alonso, Paulino Ricardo" del 10/4/2007, entre otros. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) efectuó idéntica distinción en casos: "Delcourt c. Bélgica" (17/1/1970), "Piersack c. Bélgica" (1/10/1982), "De Cubber c. Bélgica" (26/10/1984), "Morris c. Reino Unido" (26/2/2002), entre otros.

(11) MAIER, Julio B. J., *Derecho Procesal Penal...*, ob. cit., p. 754.

(12) La Corte IDH, caso "Aptiz Barberá...", ya citado, aclaró que "el Tribunal considera que la institución de la recusación tiene un doble fin: por un lado actúa como una garantía para las partes en el proceso y, por el otro, busca otorgar credibilidad a la función que desarrolla la Jurisdicción. En efecto, la recusación otorga el derecho a las partes de instar a la separación de un juez cuando, más allá de la conducta personal del juez cuestionado, existen hechos demostrables o elementos convincentes que produzcan temores fundados o sospechas legítimas de parcialidad sobre su persona" (párr. 63) y que "la recusación es un instrumento procesal destinado a proteger el derecho a ser juzgado por un órgano imparcial y no un elemento constitutivo o definitorio de dicho derecho. En otras palabras, un juez que no pueda ser recusado no necesariamente es —o actuará de forma— parcial, del mismo modo que un juez que puede ser recusado no necesariamente es —o actuará de forma— imparcial" (párr. 64).

(13) Un análisis agudo y clarificador sobre el tema, aunque orientado en el texto del Código Procesal Penal de la Nación de 1992 —el llamado, "Código Levene"— puede leerse en: Bovino, Alberto, "Imparcialidad de los jueces y causales de recusación no escritas en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación", en *Problemas del Derecho Procesal Penal contemporáneo*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1998, ps. 49 a 68.

(14) El CPP de la provincia de Buenos Aires ha adoptado una fórmula casi idéntica a la del "Código Levene".

Como ejemplo de norma superadora puede leerse el art. 58 del nuevo Código Procesal Penal de la Nación argentina (ley 27.063, BO del 10/12/2014), que establece que "(l) as partes podrán recusar al juez si invocaren algún motivo serio y razonable que funde la posibilidad de parcialidad", sin perjuicio de que "también podrán invocar alguno de los motivos previstos en el art. 59 u otros análogos o equivalentes" —el art. 59, desde luego, enumera causales de excusación—.

(15) Este inciso da a la regulación de las excusaciones y recusaciones del CPP Bs. As. un carácter superador respecto de otros Códigos, como por ejemplo, respecto del "Código Levene" de la Nación referido en las notas anteriores.

(16) TCriminal Morón, nro. 4, 29/6/2006, "Planteo recusatorio interpuesto por el Ministerio Público Fiscal en la causa 1422 seguida a J. C. G.", voto del juez Castañares (resaltados propios). Debe quedar claro que aquí no criticamos el fondo de la decisión, esto es, si fue correcto el rechazo del planteo de recusación —análisis que excede los fines de este trabajo—, sino que simplemente se toman los fundamentos brindados por los jueces a modo de ejemplo de lo que venimos sosteniendo —debe advertirse, a la vez, que esos criterios distan de ser aislados o exclusivos de esos jueces en particular, sino que inspiran a las interpretaciones mayoritarias sobre el punto—.

(17) También, desde luego, debe tenerse respeto al resto de los abogados que intervienen en el proceso y a las personas en general.

(18) Tomando una fórmula repetida en reiterados fallos —por ejemplo, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 319, 1:758) —, con base en palabras del célebre Eduardo Couture.

(19) TCriminal Morón, nro. 4, fallo citado, voto del juez Torti (resaltados propios).

(20) Íd.

(21) CSJN, 17/5/2005, causa 3221, "Llerena, Horacio Luis s/abuso de armas y lesiones".

(22) Esto no sucede en todos los sistemas de jueces profesionales. Por ejemplo, los códigos de Santa Fe, Chubut y Neuquén y el nuevo Código de la Nación contemplan para estos casos la intervención de jueces diferentes. Sobre el tema, ver PENNA, Cristian D., "El juicio por jurados y la reforma procesal penal federal", en ALMEYRA, M. A. — BÁEZ, J. C., Tratado de Derecho Procesal Penal, t. III, La Ley, Buenos Aires, 2015, ps. 282 y 283.

(23) Obligatoria para los casos de juicios por jurados, pero opcional —y casi nunca utilizada— para los casos de juicios con tribunales técnicos (art. 372 CPP Bs. As.).

(24) En fallo: TCasación Penal Bs. As., sala I, res. NQ 688/2015, causa 72016, "Mazon Marcos Ezequiel s/recurso de casación", del 27/10/2015, el Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires ya ha afirmado expresa y categóricamente la ilegitimidad de poner en conocimiento de los jurados información relativa a los antecedentes penales del acusado, advirtiendo sobre la conducta impropia del fiscal que lo hiciera: "La conducta asumida por la acusación en este punto se presenta, al menos, como desleal, toda vez que la mención de la fiscalía [a detenciones anteriores del acusado] no estaba orientada a la producción de prueba vinculada a los hechos que configuraban la hipótesis acusatoria y sobre la que deben centrar su valoración los miembros del jurado".

(25) Leer entrevista a la jueza federal estadounidense Marina García Marmolejo, en la que reflexiona: "En mi situación, yo he manejado miles de casos, para mí los escenarios de los hechos son muy similares. Alguien entra con una nueva perspectiva de que no estás juzgando este caso basado en los 2.000 que uno ya vio anteriormente. A veces los casos pueden empezar a parecerse, y en realidad cada uno es diferente", en: <http://www.juicioporjurados.org/2015/11/garcia-marmolejo-cada-vez-que-alguien.html#more>.

(26) Omitamos, por un momento, la nefasta práctica de muchísimos jueces de "consultar" el "expediente" —para formar convicción con base en sus constancias escritas—, tanto antes del juicio —con la consiguiente formación de preconcepciones— como durante y luego del juicio —con vulneración del sistema acusatorio, conforme al que sólo es legítima la valoración de prueba rendida contradictoria, oral y públicamente—.

(27) PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar...", ob. cit., p. 834.

(28) MAIER, Julio B. J., "Delitos de lesa humanidad, de funcionarios públicos y sistema judicial en materia penal", p. 7, disponible en: <http://www.juicioporjurados.org/2013/10/doctrina-ponencia-inedita-del-prof-dr.html>

(29) Con base en PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar...", ob. cit., ps. 833 a 836.

(30) El art. 338 ter CPP Bs. As. (conforme ley 14.589) contempla detalladamente el procedimiento a seguir para la conformación de un listado oficial —con vigencia anual— de personas en condiciones de ser jurados. Ya ante un caso concreto, dentro de los cuarenta días anteriores al inicio del juicio y previa notificación a las partes, la oficina judicial respectiva procederá a sortear 48 personas del listado oficial, que serán convocadas a la audiencia de selección de jurados (art. 338 ter, inc. 8°).

(31) HARFUCH, Andrés, El juicio por jurados en la provincia de Buenos Aires. Ley provincial 14.543 anotada y comentada. El modelo de jurado clásico, Ad Hoc, Buenos Aires, 2013, p. 170, aporta contenido, basado en derecho comparado, para cerrar esta cláusula de excusas.

(32) Un tema aparte es el rebuscado proceso previsto por la ley para las recusaciones sin causa en caso de pluralidad de acusados y/o de acusadores (inc. 4°, párrs. 3° a 5°). Sólo se aclarará que, a criterio del autor, no es la solución que aparece como más conveniente. No se ahondará sobre el tema.

(33) NICORA, Guillermo, "Selección de jurados desde cero...", en Revista Pensamiento Penal, edición nro. 165, 3/3/2014, disponible en: <http://pensamientopenal.com.ar/doctrina/38320-seleccion-jurados-cero-primera-mirada-sobre-nuevas-destrezas-litigio>.

(34) En el proceso civil se dispone de una posibilidad de recusar sin causa a un juez (arts. 14 a 16 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; también arts. 14 a 16 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires).

(35) También es fácil imaginar, por ejemplo, la incidencia que algún tipo de sentimiento hacia determinados sectores sociales, étnicos, de género o culturales podría provocar en un jurado.

(36) NICORA, Guillermo, "Selección de jurados desde cero...", ob. cit., esta audiencia "está directamente vinculada a la que podríamos llamar la primera garantía del juicio: procurar que en concreto y no de manera abstracta, cada caso tenga un tribunal competente, independiente e imparcial".

(37) PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar...", ob. cit., p. 835.

(38) PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar...", ob. cit., ps. 835 y 836.

(39) PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar...", ob. cit., p. 836.

(40) Hipotéticamente, según la "tabla de riesgos" del punto "IV.3.3", se recusaría tanto a los jurados posicionados en #1 y #2 como en #4 y #5, quedando finalmente los ubicados en la posición #3: neutrales.

(41) PENNA, Cristian D., "Lineamientos para litigar...", ob. cit., p. 836.

(42) ZYSMAN QUIRÓS, Diego, "La garantía de imparcialidad", en HENDLER, Edmundo S. (comp.), Las garantías penales y procesales. Enfoque histórico-comparado, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2001, p. 358, advierte que la imparcialidad del juzgador como garantía reconocida en los textos constitucionales y pactos internacionales "es un concepto derivado de la recepción de una forma o modelo histórico-jurídico de entender la imparcialidad y regular conforme a ella a los juzgadores; este modelo es el que se desarrolló en la historia procesal británica y que luego fue consagrado por la Constitución de los Estados Unidos"; en función de ello, precisamente, concluye que "nuestra imparcialidad judicial es la del sistema acusatorio y los jurados".