

**Proyecto de Reforma al art. 34 de a la Ley de Enjuiciamiento  
De Magistrados y Funcionarios del  
Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires  
N° 13.661**

**I.- Exposición de Motivos:**

*1. Necesidad de adaptar la norma procedimental a las exigencias Constitucionales e Internacionales en materia de Calidad Institucional, transparencia y función pública e Independencia del Poder Judicial.*

Es un principio del Estado de Derecho Republicano, como el que rige en la República Argentina y la Provincia de Buenos Aires (ver: CN, 1 y CPBA, 1) que todos los actos de los poderes públicos que contienen una afectación de derechos de los ciudadanos, deben estar suficientemente motivados.

Especial relevancia reviste tal exigencia cuando se trata de actos propios de la Administración de Justicia, en cualquiera de sus materias, pero especialmente en lo penal, donde nuestro código de rito, cada vez que el juez resuelve una cuestión de mérito vinculada con una imputación criminal dirigida contra cualquier ciudadano, requiere cumplir con ese deber de fundamentación.

Así ocurre, efectivamente, tanto en resoluciones de primera como segunda instancia, con el auto de prisión preventiva (CPP, 157/58 y 164), con el sobreseimiento (CPP, 323) y en la elevación de la causa a juicio (CPP, 337), reconociéndose que la ausencia de motivación y, en especial, la falta de tratamiento de argumentos de la defensa, genera la posibilidad de revisión de dicho acto jurisdiccional, tanto por nulidad, como por arbitrariedad (arg. arts. 106, 201, 203, 439, 448 inc. 1° y 491 del CPP y 161, 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires<sup>1</sup>).

En un caso emblemático para lo que venimos analizando, la Suprema Corte de Justicia Bonaerense, resolvió dejar sin efecto el decreto del Poder Ejecutivo Provincial que designaba a un fiscal –varios años después de su juramento– porque la disposición del Consejo de la Magistratura respectiva que había elevado la terna del concurso respectivo, no estaba suficientemente motivada<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Ver al respecto

<sup>2</sup> SCBA, Caso “Zarlenga, Marcelo Esteban c/ Consejo de la Magistratura de la Provincia de Buenos Aires/ Amparo”, sentencia del 27/12/2002, publicada en LLBA 2003, pág. 413 y J.A. 2003-II-522.

Aún en el voto que guió a la minoría del cimero tribunal bonaerense –me refiero al del ministro Dr. Eduardo De Lázari-, se sostuvo, entre otros argumentos:

*“...Resultaría inadmisibile, en el Estado de Derecho, que cualquiera de sus órganos no justificara sus decisiones. En tal sentido, por más peculiar que sea la naturaleza jurídica del Consejo de la Magistratura, **en tanto órgano estatal se encuentra obligado a fundar, en los hechos y en el derecho, las decisiones que adopta...**”*

Por su parte, entre los votos mayoritarios, el Dr. Federico Domínguez, sostuvo que:

*“...Adentrándome en la motivación de los actos administrativos, para Agustín Gordillo (Tratado de Derecho Administrativo Tomo 3 - El acto administrativo- Fundación de Derecho Administrativo) **la motivación aparece cuando en el acto existe la posibilidad de la discrecionalidad por parte del funcionario público.** Si un acto es discrecional debe motivarse. Si un acto es totalmente reglado no sería - a su criterio - necesaria la motivación”.*

*“Al respecto, el tratadista Manuel Diez, argumenta, en forma correcta y de manera más amplia, que **la excepción a la motivación de los actos sería para aquellos que obedecen ya sea a motivos secretos que no deben divulgarse, o los referentes a relaciones exteriores o la administración militar y que, por el contrario, la obligación de motivar existirá cuando: a) lo disponga una norma legal expresa; b) resulte de la naturaleza especial del acto** (Manuel María Diez - Tratado de Derecho Administrativo. T.2 - Bs. As. Bibliográfica Omeba, 1965)”.*

***“En cuanto a éstos últimos – agrega - deberán motivarse los actos que expresen un juicio, como por ejemplo, los que resolvieren un concurso o impongan obligaciones a un sujeto de derecho”.***

*“Señalaba por su parte Fiorini que “la vieja división que distinguía la actividad administrativa en reglada y discrecional, según dos formas de actuar distintas de la administración, cual si fueran dos sectores autónomos y opuestos, no puede tener en la actualidad ninguna vigencia” (“¿Qué es el contencioso?”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1965, pág.33)”.*

*“En efecto, dicho autor consideraba al tema de la discrecionalidad como una variante que podía presentar la legalidad administrativa, de allí que negaba la expresión “actos discrecionales”, atento encontrarse el actuar jurídico de la Administración (incluye aquí el accionar del Poder Ejecutivo como también el de los otros dos Poderes) regulado por los principios de la legalidad y juridicidad”.*

*“De tal manera, sostenía que entre las actividades discrecional y reglada de la Administración sólo podía existir una cuestión de grado, siendo que el dato identificador del actuar discrecional era la facultad que se tiene, ante la omisión o indeterminación de una norma, para determinar y elegir, en un acto general o particular, lo que corresponde como legítimo y meritorio jamás podrá concebirse que la discrecionalidad autorice el dictado de un acto ilegítimo”.*

***“La necesidad de la motivación - que hace a mi convicción -, es que constituye una de las formas para evitar que el órgano administrador obre arbitrariamente. Al motivar sus decisiones, se ve obligado a expresar los motivos, las razones, que hacen a la legitimidad, sobre todo cuando ellos contienen un juicio. De otra manera, sería consagrar o validar la existencia de una potestad administrativa ilimitada - no posible de concebir - en un estado de derecho”.***

***“La motivación del acto administrativo tiene por objeto exteriorizar el iter psicológico que ha inducido al titular del órgano a emanar el acto, de forma tal que haga posible conocer los momentos fundamentales del razonamiento. Para poder apreciar en qué medida un acto es conforme al fin que para él quiere el ordenamiento jurídico, es necesaria una fundamentación precisa y clara, que exprese las razones específicas que en el caso particular inducen a la Administración a la emanación de un determinado acto (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala III, 1997/07/03, "Maruba S.C.A. c./Ministerio de Economía y Obras y Serv. Públicos", La Ley, 1998-A-151)”.***

*“4. Tal como lo dice el Sr. Juez Dr. de Lázzari, en el presente se han cumplimentado los requisitos formales del procedimiento de elaboración de la voluntad de los Órganos Colegiados, pero esa deliberación no ha quedado plasmada en el acta respectiva. Si bien coincidimos en punto a que el Consejo de la Magistratura debe fundar sus decisiones, no puedo acompañarlo, en cuanto decide que en el caso las ha fundado, pues en las condiciones apuntadas, el control sería de exclusiva legalidad”.*

*“Desde otro punto de vista, al no motivarse el acto, no puede evidenciarse la razonabilidad del mismo, constituyendo esta última, una motivación coherente con los principios generales del derecho, los propios del derecho administrativo y los fines que hubieren justificado el dictado de la normativa aplicable al caso (conf. Agustín Gordillo, obra citada)”.*

*“A su vez, para poder apreciar esa razonabilidad, es menester que esa deliberación sea conocida no alcanzando, a mi criterio, el supuesto carácter público con que se llevó a cabo la sesión”.*

***“Solo agrego es este ítem, por el presente, la necesidad de la publicidad del acto. Al decir de Jorge Reinaldo Vanossi, cuanto mayor es la discrecionalidad que tiene el órgano para decidir, debe asegurarse aún más la intervención de todos los interesados en el acto y mayor y más precisa debe ser la fundamentación del mismo. Este es un principio de sana doctrina republicana, exigido para la publicidad de los actos de gobierno. También se basa en el acatamiento a la regla de la razonabilidad consagrada por el artículo 28 de la Constitución Nacional. (“El amparo como instrumento de control de la administración pública”, Jorge Reinaldo A. Vanossi, "La Ley" 1984-D)...”*** (el resaltado me pertenece)-

Asimismo, el Dr. Daniel Soria, añadió otros argumentos más:

*“...En lo atinente a la elección dentro de la terna, la Constitución fija que ésta ha de ser decidida por el Poder Ejecutivo. Es decir, se establece únicamente el órgano competente. Lo mismo ocurre con el acuerdo del Senado, acto respecto al cual se impone el carácter público de la sesión en la que fuere otorgado. La decisión del jefe de la administración provincial (Art. 144, primer párrafo, Const. Pcial.) encuentra la evidente limitación emergente del carácter vinculante de la terna (Art. 175, Const. Pcial.) mas ella es plenamente discrecional, criterio que se justifica en la medida en que existe una habilitación normativa que le permite escoger a cualquiera de los tres aspirantes que han acreditado iguales méritos, según la valoración del Consejo (arg. CSJN, Fallos 320:1191). El mismo carácter reviste el acuerdo senatorial”.*

*“En suma, la Constitución confía al órgano referido la delicada labor de selección de los candidatos a magistrados, requiriendo que ella sea el producto de una evaluación objetiva y que se inserte en un procedimiento que garantice adecuada publicidad”.*

*“4. Apoyado en tal fundamento constitucional es que considero que el denominado dictamen del Consejo de la Magistratura, por el que decide la conformación de las ternas vinculantes que eleva al Poder Ejecutivo, no puede ser reputado un acto libre de motivación. Varias razones conducen a sostener esta posición”.*

*“a) En primer lugar, lo afirmado es consecuencia lógica de la función realizada por el Consejo, así como del contenido y consecuencias jurídicas del acto aprobatorio de las ternas”.*

*“ En cuanto al aspecto funcional, el órgano en cuestión despliega una actividad materialmente administrativa (arg. Art. 166, párrafo final, de la Constitución de la Provincia; v. Comadira, Julio R., "La ubicación institucional del Consejo de la Magistratura y el control judicial de algunas de sus decisiones", en V.A., Jornadas Internacionales sobre el Consejo de la Magistratura, Bs. As., 1999, p. 173, 174 y ss.; Jeanneret de Pérez Cortez, María, "El control judicial de la función administrativa de los poderes Legislativo y Judicial", en E.D., supl. Derecho Administrativo, de fecha 31-07-02, p. 1). Ello torna pertinente la exigencia de motivación, que, como es sabido, viene impuesta para otras esferas del quehacer estatal como presupuesto de la actuación válida del poder público (Arts. 168 y 171, Const. Pcial.)”.*

*“Los factores aludidos, la función desplegada, el contenido de la determinación adoptada y los efectos jurídicos que ella provoca, permiten concluir que la aprobación de la terna constituye un acto administrativo del Consejo (carácter que, al margen de la solución finalmente arribada, surge implícitamente de lo decidido por esta Corte en la Causa B-59.168, "Riusech", sent. de 16-2-99). Ello vaya dicho, más allá de su nomen iuris ("dictamen") que denotaría la existencia de una medida preparatoria (Art. 87, Decreto Ley n° 7647/70), si no fuera porque, en rigor, aquella medida genera los efectos típicos de un acto administrativo (arg. Art. 86, Dec. Ley cit.).*

***“Pues bien, la señalada condición atribuida al acto en cuestión, torna aplicable la regla que impone al órgano que lo expide el deber de motivar su determinación. Esta obligación, como modo de reconstrucción del iter lógico seguido por la autoridad para justificar el acto administrativo de alcance particular que afecta situaciones***

**subjetivas, a más de comportar una exigencia inherente a la racionalidad de su decisión, así como a la legalidad de su actuar (Art. 108, Decreto ley n° 7647/70) y ser, también, derivación del principio republicano de gobierno (Arts. 1°, C.N.; 1° Const. Pcial.) es postulada prácticamente con alcance universal por el moderno derecho público (CSJN, Fallos 315: 2771, 2930; 319: 1379; 320: 1956, 2590; 321: 174; 322: 3066; 324: 1860; Scarciglia, Roberto, "La motivazione dell Atto Amministrativo", Milano, 1999, ps. 53 y ss.; Fernando Pablo, Marcos M., "La motivación del acto administrativo", Madrid, 1993, ps. 36 y ss.; De Laubadère, A — Venezia, J.C. — Gaudemet, I., "Traité de Droit Administratif", 14e. Ed. Paris, 1996, t° I, p. 677 y ss.; Chapus, René, "Droit Administratif General" 9e Ed., Paris 1995, t° I, ps. 1.000 y ss.; Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, Asunto 222/86, sent. de 15-10-87; Asunto T-334/94, sent. de 14-05-98; id. Asunto T-182/96; Consejo de Estado de Italia, sec. IV, de 4-9-1996, n. 1009, en Foro Administrativo 1996, p. 2593)..” (el resaltado tampoco es original).**

Si en cualquier caso sometido a su decisión, el Honorable Tribunal de Enjuiciamiento, -por lo que implica como contra cara de la misma moneda que el caso anterior, léase: *designación vrs. Destitución de un juez*- resuelve declarar *admisible y verosímil* la acusación dirigida contra un magistrado, *sin motivar* los fundamentos en los que encuentra mérito para hacerlo, disponiendo además la suspensión del juez y el embargo de su sueldo, se estarían vulnerando los principios constitucionales antes enunciados.

No alcanza, pues, con señalar como, a veces ha ocurrido, como único argumento, que “...los elementos reunidos, valorados con el rigor preliminar que esta etapa del proceso requiere, resultan verosímiles para admitir la acusación y pasar a la siguiente etapa de conocimiento”<sup>3</sup>.

Es indispensable que el Tribunal especifique los argumentos en los que sustenta su decisorio y, en su caso, se haga cargo de analizar los argumentos de las partes -Procuración, acusadores y magistrado denunciado- y las pruebas que se invocan, dando las razones de por qué da mayor importancia a unas que a otras.

Los magistrados y funcionarios del Poder Judicial Bonaerense, también deben ser alcanzados por el principio de igualdad ante la ley y ante los Tribunales de Justicia (CN, 16 y 75 inc. 22, CADH, 24, PIDCyP, 14.1 y CPBA, 10, 11 y 15).

---

<sup>3</sup> Honorable Tribunal de Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires, Expte. S.J. 47/09, “SAL LARI, Rafael, Titular del Juzgado de Garantías n° 3 y ROSSIGNOLI, Esteban, titular del Juzgado de Garantías n° 4, ambos del Departamento Judicial San Isidro s/ POSSE, Gustavo s/ denuncia” y sus acumuladas S.J. 499/09 “SAL LARI, Rafael, Titular del Juzgado de Garantías n° 3 del Depto. Judicial San Isidro s/ FERNANDEZ, Anibal Domingo y NIGRO, Edgardo Daniel - Denuncian” y S.J. 81/09 “SAL LARI, Rafael, Titular del Juzgado de Garantías n° 3 del Depto. Judicial San Isidro s/ REGIS, Carla Denuncia”, resolución del 11/04/2011

Y si cuando se decide la elevación de una causa a juicio o la denegatoria de un pedido sobreseimiento de cualquier ciudadano, los jueces penales deben fundamentar sus decisiones, lo mismo le cabe al Honorable Tribunal de Enjuiciamiento cuando resuelve la apertura de un jury de un juez, atento que, ambos tipos de resoluciones –por su afectación y valor de mérito- tienen la misma naturaleza jurídica.

Adoptar un criterio diferente, sería consagrar una “*capiti diminutio procesalis*” en perjuicio de los jueces, lo que contradice aquellos principios constitucionales.

Pero, en la práctica ocurre que las resoluciones como las criticadas, son posibles, dado que, a diferencia de lo que sucede con el CPPBA, no existen en la actual ley de enjuiciamiento de magistrados y funcionarios n° 13.661 una norma como la de los arts. 106, 201, 203, 439, 448 inc. 1° y 491 del CPP.

Queda claro, asimismo, que si se exigiera –como corresponde- el deber de motivación, correlativamente debe admitirse la posibilidad de control de legalidad y razonabilidad de ese acto del Tribunal de Enjuiciamiento, por lo que debería contemplarse que la decisión de apertura del jury y suspensión del magistrado, en cuanto a su motivación pudiese ser factible del recurso extraordinario de nulidad que reglamenta el art. 491 del CPP, por ante la Suprema Corte de Justicia Bonaerense.

## 2. Consideraciones en torno a la norma vigente y su necesidad de reforma.

La Constitución de la provincia de Buenos Aires dispone:

**“Artículo 183.-** *El juez acusado quedará suspendido en el ejercicio de su cargo desde el día en que el jurado admita la acusación”.*

**“Artículo 186.-** *La ley determinará los delitos y faltas de los jueces acusables ante el jurado y reglamentará el procedimiento que ante él debe observarse”*

El art. 34 de la Ley 13.661 viene a reglamentar la primera disposición constitucional planteada, no sin generar algunos problemas de interpretación y aplicación.

Esta disposición presupone dos situaciones técnicamente diferentes, cuyo funcionamiento se tratará de explicar. Las dos situaciones, aparentemente previstas, son: *a)* admisibilidad de la acusación y *b)* verosimilitud de los cargos (entiéndase *de la acusación*).

El primer párrafo de la norma indica claramente que el Jurado se pronunciará sobre la “*admisibilidad*” de la acusación *o el archivo de las actuaciones*. La cópula “o” es disyuntiva de modo que el archivo de las

actuaciones corresponde en el supuesto de “inadmisibilidad” de la acusación.

Resta saber en qué consiste dicha “admisibilidad”, punto sobre el que se hará alusión más adelante.

El segundo párrafo incorpora otra situación: *la verosimilitud de los cargos*. Esa exigencia de mérito no se subsume *normal ni automáticamente* en la “*admisibilidad de la acusación*” ya que, sabido es, admisibilidad y verosimilitud no son sinónimas; por el contrario, son conceptos diferentes. Pero por sobre todo, el sentido gramatical de la norma da origen a una *verificación* distinta de la admisibilidad. Dice el segundo párrafo “*En tal oportunidad el Jurado verificará la verosimilitud de los cargos...*”. Si se tratara de la misma tarea (pronunciarse sobre la admisibilidad y verificar la verosimilitud) resultaría tautológico el sentido de la expresión antes transcrita.

De lo dicho hasta aquí se desprende que el Jurado debe pronunciarse sobre la admisibilidad de la acusación y verificar la verosimilitud de los cargos. Habrá de considerarse, ahora, si la primera tarea exige o no de la concurrencia de la segunda.

“*Verosimilitud*” implica la existencia de un grado de probabilidad gravitante en materia de conocimiento (“*fumus bonis iuris*”) que ha de recaer *en los cargos*. Debe entenderse que los cargos son: comisión de delito doloso con motivo del ejercicio de sus funciones, las faltas del art. 21 de la Ley 13661 o inhabilidad física o mental no aceptada por el Magistrado (art. 20, Ley 13.661), teniendo en cuenta los presupuestos de hecho que se invocan para sustentar los “*motivos de acusación*”.

De esto se colige que si ambas tareas fueran independientes, una acusación podría resultar admisible pero sin verosimilitud, podría ser admisible y verosímil y hasta podría ser admisible e inverosímil (en breve, se señalarán los problemas que ello acarrea, porque es aquí donde empiezan).

El segundo párrafo de la norma citada en su segunda parte reza: “*Admitida que fuera la acusación se procederá a la inmediata suspensión del acusado*”.

Esta disposición no distingue la acusación admisible verosímil de aquella otra que no reúne estas características. Se podría concluir, entonces, en alguna de estas dos alternativas: **primero**: que la ausencia de distinción resiente la razonabilidad de la disposición normativa al posibilitar la admisibilidad de la acusación sin verosimilitud y así mismo proceder a la suspensión del Magistrado, siguiendo la manda constitucional. Ello exigiría una reforma en la que se prevea la posibilidad de suspender al Magistrado sólo frente a una acusación cuyos cargos sean verosímiles. Porque aun cuando la acusación resulte

admisible –siguiendo siempre esta interpretación-, la ausencia de verosimilitud tornaría inmotivada la suspensión del Magistrado.

Pero aquí aparece un segundo problema. El mérito que exige pronunciarse sobre la verosimilitud de los cargos conlleva a la conformación de un *juicio (o prejuicio)* por parte del Jurado que va a condicionar, tal vez, la decisión que se adopte finalmente. En nuestro digesto procesal penal se ha dispuesto, sobre la base de esta concepción, que el Tribunal de Alzada que deba resolver en recurso de apelación contra la sentencia definitiva en materia correccional no puede estar integrado por Magistrados que se hayan pronunciado sobre la elevación a juicio.

Esta cuestión, cada vez más aceptada por la doctrina, tiene el impulso del precedente “Llerena” (L. 486. XXXVI., RECURSO DE HECHO, Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones - arts. 104 y 89 del Código Penal; Causa N° 3.221C) de nuestro máximo Tribunal en materia de juzgamiento por parte del Juez de Instrucción Correccional (ya se volverá sobre esta cuestión).

**Segundo:** La otra posible conclusión es que la admisibilidad de la acusación presupone como condición *sine quo non* la verosimilitud de los cargos. Aquí se debe señalar, sin embargo, que ese no es el sentido gramatical de la norma, aunque podría extraérselo de su espíritu y de la circunstancia que debiendo el Jurado verificar la verosimilitud, la admisión de la acusación produce *sin más la suspensión del Magistrado*, como reza la manda constitucional transcrita al inicio.

En un caso así, la admisión de la acusación implica la verosimilitud de los cargos.

Estos problemas obligan a realizar otras consideraciones, para lo cual es tiempo de tratar *¿en qué consiste la admisibilidad? O, mejor dicho, ¿cuándo es admisible la acusación?*

De acuerdo al diccionario de la Real Academia Española, Vigésima Segunda Edición, es admisible aquello “*Que puede admitirse*”<sup>4</sup>. Admitir significa “1. tr. aceptar (*recibir voluntariamente*). 2. tr. *Permitir o sufrir*”. Verosímil es aquello “1. *Que tiene apariencia de verdadero*” o “2. *Creíble por no ofrecer carácter alguno de falsedad*”.

En sentido técnico jurídico las expresiones son equivalentes al castizo, con la aclaración que las expresiones “*admisible*” o “*admisibilidad*” se relacionan antes con el ejercicio de las *instancias* (petición, acción procesal, denuncia, impugnaciones)

---

<sup>4</sup> Diccionario de la Real



que con lo cautelar como ocurre, y a la inversa, con los términos “*verosímil*” o “*verosimilitud*”.

En nuestra región la verosimilitud no ha sido un elemento de mérito para la habilitación de un proceso o de una instancia recursiva.

En aquellas legislaciones procesales en las cuales se exige una justificación del derecho o del interés, como ocurre p. ej. en Costa Rica, la posibilidad de desestimación se presenta frente a la “*manifiesta ausencia*” de legitimación o interés; grado de convicción muy diferente de la verosimilitud.

Ciertamente, que en las intervenciones de terceros o de las partes no obligatorias del proceso, las leyes propenden la exigencia de justificar, cuanto menos como probable, la legitimación sustancial que está ligada a los hechos invocados en la instancia. Ello ocurre con los terceros que quieren asumir el rol de parte en el proceso civil, con el particular damnificado y el actor civil en el Código Procesal Penal bonaerense, para citar sólo algunos ejemplos.

En el proceso penal se deben considerar los procedimientos de acción pública y los de acción privada. En los primeros, frente a la oposición de la defensa (que es eventual y facultativa) debe emitirse un pronunciamiento de mérito por parte de un tercero imparcial (Juez de Garantías) sobre el requerimiento que derivará en un sobreseimiento o bien en el acceso al proceso. Ello ya ocurría en el régimen Federal que, en este aspecto, y junto a las legislaciones de Córdoba, Tucumán y Entre Ríos fueron fuente de la legislación bonaerense, muy especialmente aquél en la etapa intermedia o subetapa.

### 3. Consideraciones particulares del Jury de Enjuiciamiento y el deber de motivar.

Todo Jury de Enjuiciamiento acarrea dos razones preeminentes para exigir que la acusación no sólo revista la condición de admisibilidad (en su sentido técnico tradicional), sino que además se presente verosímil. Dicho de otro modo, pero con los mismos efectos: *que la admisibilidad de la acusación exija de la verosimilitud de los cargos.*

La primera razón, en orden de incidencia Institucional, es la Magistratura que es puesta en crisis mediante un enjuiciamiento.

Cuando un Magistrado es enjuiciado se genera automáticamente un estado de incertidumbre, inseguridad y hasta gravedad institucional

que no compatibilizan con un ejercicio ímprobo, ligero, infundado o cicatero de la acusación.

No debe olvidarse que de lo que se trata es de desplazar a un Magistrado de su cargo y allí entonces aparece la segunda razón derivada de la *estabilidad e inamovilidad* que históricamente fueron garantes o baluartes de la independencia del Poder Judicial.

La estabilidad, bien entendida como garantía para un Poder Judicial Independiente y al servicio de la Constitución y el Estado de Derecho, se erige como una tutela frente a cualquier forma de menoscabo de la función del Magistrado. La apertura de un jury implica en sí misma una forma de menoscabar la estabilidad que sólo se puede justificar frente a una acusación admisible pero también verosímil, si se pretende guardar los cánones mínimos de calidad institucional.

La necesidad de asegurar la independencia de la Magistratura ha sido considerada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "*Apitz Barbera y otros vs. Venezuela*".

Es necesario volver con el problema de la *prevención* que conlleva el mérito de la verosimilitud de los cargos. El Jurado pone en crisis su imparcialidad, cuanto menos en su aspecto objetivo o externo.

El jury de enjuiciamiento si bien es político, no por ello está impuesto de los principios del debido proceso. Sin necesidad de ahondar en los horizontes de la imparcialidad, no deja de ser conflictiva la intervención en el mérito de la acusación por parte de un mismo órgano que tendrá a su cargo la decisión final, problemática que reúne el Jury de Enjuiciamiento *a fortiori* del proceso penal común.

El debido proceso como exigencia del Jury ha sido reconocido por nuestro Máximo Tribunal, en estos términos "*el órgano político juzgador debe observar las reglas de procedimiento que preserven las garantías de defensa en juicio y del debido proceso que debe reconocerse a toda persona sometida a un juicio que puede concluir con la pérdida de un derecho, lo cual adquiere el rango de materia revisable judicialmente, y corresponde a la Corte el control de validez constitucional de tales procedimientos, sin que ello implique el reexamen de la solución de fondo dictada por el cuerpo político, que queda afincada en la zona de exclusión donde residen las cuestiones políticas no sometidas a la revisión judicial*" (CSJN, 16/08/2006, "Boggiano, Antonio, recurso de queja").<sup>5</sup>

También consideró nuestro Címero Tribunal que la "*irrecorribilidad*" del art. 115 de la Constitución Nacional sólo puede tener el alcance señalado en el precedente "*Nicosia*" (Fallos: 316:2940).

---

<sup>5</sup> Ver también SOLARI, Alfredo A.: "¿Puede haber un juicio sin garantías? El alcance de la garantía de defensa en el juicio político", en ElDial.com del día 20 de diciembre de 2003.

Con cita del precedente "*Graffigna Latino*" (G.558, resolución del 19 de junio de 1986) señaló que "*sólo patentes violaciones a aspectos esenciales del derecho de defensa podrían tener acogida ante estos estrados, y siempre y cuando sea acreditado por el recurrente no sólo ello, sino también que la reparación del perjuicio es conducente para variar la suerte del proceso*".

En el caso "*Brusa*" (LA LEY, 2004-C, 318) señaló la Corte la importancia de los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional (1994) en materia de revisión de las decisiones en el juzgamiento de Magistrados, sustentadas, excepcionalmente claro está, en los lineamientos del debido proceso, siempre que se acredite no sólo la violación al debido proceso, sino también, que la reparación del perjuicio es conducente para modificar la suerte del proceso (Fallos: 276:364; 291:259; 292:157).<sup>6</sup>

Esta clara e indudable concepción en la cual el jury es un proceso en los términos del art. 18 de la Constitución Nacional convive con otra, francamente atendible y que responde a su etiología, que indica -siguiendo a Jorge Omar Paolini- que el Jurado es "*un órgano de eminente naturaleza política que actuando en nombre y representación de la sociedad a quien representa, tiene por objeto realizar un juicio ético o moral del comportamiento del magistrado o funcionario encartado para verificar si se ha operado la pérdida de la buena conducta que ese requisito sine qua non para el ejercicio de la magistratura*" (conf. "*El jurado de enjuiciamiento en la Provincia de Buenos Aires. Nuevo enfoque jurisprudencial sobre su naturaleza*", en LLBA, 2003-1294).

Cappeletti señala: "*por un lado, que se responde ante órganos políticos y por procedimientos de la misma categoría, y por el otro, que la responsabilidad no se encuentra fundamentada puramente en violaciones legales, sino en la pauta más genérica de la conducta del funcionario políticamente evaluada*"<sup>7</sup>.

De ahí que se sostenga que el juicio político es un procedimiento de naturaleza política, encaminado a verificar y hacer efectiva ese tipo de responsabilidad respecto de los magistrados. Sin embargo, "**no por ser político el juicio, lo que induce a considerar su carácter no jurídico, debe prescindirse de las garantías propias de todo proceso**" (la negrita nos pertenece).

---

<sup>6</sup> Catucci, Silvina G., El debido proceso en el enjuiciamiento de magistrados nacionales a la luz de un trascendente fallo de la Corte Suprema, Sup. Penal 2004 (octubre), 19

<sup>7</sup> CAPPELETTI, Mauro: "La responsabilidad de los jueces", JUS, La Plata (Bs.As.), 1987, p. 173.

Estas razones que acompañan este proyecto tornan necesario y hasta imperativo proceder a una reforma del art. 34, tendiente a suprimir los problemas hermenéuticos de una disposición compleja y encriptada, que no resguarda la Independencia del Poder Judicial mediante la exigencia expresa y específica de “motivación” de la decisión de mérito de admite la acusación. A ello se debe añadir, como hemos tratado de explicar, la exigencia de verosimilitud, ya que es consustancial con la gravedad institucional que acarrea la apertura de un juicio a un Magistrado y con el efecto que apareja de suspensión de sus funciones y reducción de su salario.

Cuando yace una amenaza a la Independencia del Poder Judicial, subyace un peligro para toda la comunidad y para el bienestar del Estado de Derecho. Por ello, la norma propuesta hace, entendemos, a la calidad Institucional y al mismo tiempo a la adopción, por parte de nuestra legislación local, de los estándares Constitucionales e Internacionales vigentes.

## **II.- Norma Propuesta**

Centrándonos ahora en la temática en consideración, relacionada con el deber de motivar la resolución y su eventual control ulterior, proponemos la modificación de la norma analizada del siguiente modo:

**“ARTICULO 34.-** Formulada la defensa o vencido el plazo señalado sin que la misma se produzca, el Presidente del Jurado de Enjuiciamiento citará a los miembros del Jurado en un plazo no mayor de quince (15) días a fin de que se pronuncien respecto de la admisibilidad de la acusación o el archivo de las actuaciones. **Para ello el Jurado verificará, además del cumplimiento de los requisitos y presupuestos exigidos en esta ley,** la verosimilitud de los cargos, apreciando los elementos de juicio contenidos en el sumario y los suministrados por la acusación y el acusado. **La decisión que se dicte deberá ser motivada y contendrá, en caso de admisión, una relación clara, específica, precisa y circunstanciada de los cargos que se imputan al Magistrado y las razones que tornan verosímil la acusación, todo bajo sanción de nulidad.**

Admitida que **fuere** la acusación se procederá a la inmediata suspensión del acusado.

**La resolución no será recurrible excepto cuando medie ausencia de motivación, lo que dará lugar al recurso previsto en el art. 491 del Código Procesal Penal.**

Gabriel H. Di Giulio

Esteban Ignacio Viñas