

Lineamientos para el establecimiento del juicio por jurados.

María Luján López.

Introducción.-

En la hora actual es un lugar común decir que la eficacia del sistema judicial se halla en franca decadencia. Huelga expresar que las consecuencias de una administración de justicia deficiente, se traducen en innumerables situaciones de, o bien, asignación menguada de derechos, (es decir, es, no ajustada a los resultados perseguidos inicialmente por quien entabla la pretensión), o bien, la frustración total del reconocimiento del derecho, lo que implica un tránsito en primer término por un camino procesal incierto, plagado de dilaciones, que tendrán como respuesta la confirmación de la destrucción del derecho alegado. Si hablamos de efectos de esta ineficacia con relación a los Derechos Fundamentales, todo culmina en su no realización, o su realización parcial.

La falta de atención hacia la calidad del servicio de justicia, puede atribuirse e identificarse con múltiples factores, pasando por demoras en las decisiones por los órganos jurisdiccionales, o de la escasez de medios económicos para la contratación de servicios profesionales, de la falta de proporción entre el número de habitantes por magistrado, condiciones infraestructurales inadecuadas para depósito del volumen de expedientes de casos iniciados por año; la lista podría continuar.

Aunque uno de estos factores del que nos ocuparemos reviste especial importancia en razón de que hace evidente la falta de adecuación del diagrama institucional al diseño constitucional. Es oportuno recalcar que dicha inadecuación puede darse, si una norma de inferior rango es contraria a la Constitución y también si la reglamentación existente no presenta coherencia con los mandatos Constitucionales, lo que sucede cuando en el ordenamiento jurídico derivado, se observa la ausencia de normas elementales requeridas esto es ordenadas por el poder Constituyente, con destino a obligar al Poder Constituido a dictarlas para un adecuado funcionamiento del sistema jurídico, junto con la tutela efectiva y la realización de los derechos de la ciudadanía. Tal es el supuesto de la configuración de una omisión inconstitucional

La inconstitucionalidad por omisión, comporta una modalidad de control de constitucionalidad, que tiene por finalidad lograr la efectiva actuación de la conducta de alguno de los poderes públicos constituidos con competencia para producir normas delegadas a ellos por la Ley Máxima, toda vez que por su inacción generen una situación contraria con sus mandatos. Detentan legitimación activa para acudir a este recurso procesal, desde un individuo que acredite la relación causal entre la omisión y la situación violatoria producida por esta (ya sea a raíz de la lesión a un interés simple, legítimo o difuso, o bien de un derecho subjetivo; situación que determinará la aplicación de un remedio de tenor diverso en cada caso o generará las virtualidades propias del mismo). Así como (de acuerdo a la variada gama de legitimados que encontramos en cada legislación en particular), organizaciones con representación de sectores o grupos que defiendan intereses colectivos u otras instituciones designadas a tal efecto (como veremos en el caso de Brasil este proceso puede ser impulsado por asociaciones sindicales y la legitimación se extiende al defensor del pueblo y miembros del Poder Ejecutivo). Mientras que los destinatarios de la acción dirigida a producir el cumplimiento correspectivamente con los derechos violados, en sentido amplio son aquellos poderes públicos¹ facultados para producir normas, potestad² que habrá sido delegada en los mismos por la Carta Magna, y aún no delegada directamente por ella³.

Es el caso que he tomado como propuesta de investigación, que en la especie versará sobre el instituto de jurados y la necesidad de su creación, o mejor dicho su reglamentación.

¹ Entiendo que es deseable considerar a todos los poderes incluyendo entes administrativos y entes públicos no estatales con facultades reglamentarias, para luego precisar cada supuesto.

² Nos referimos a competencias constitucionales ya sean de carácter potestativo u obligatorio (ambas ofrecen contornos mínimos a partir de los cuales se podría en definitiva pensar en la obligatoriedad de ejercitarlas), conf. Bidart Campos "Las obligaciones en el derecho constitucional", Ediar, Bs As.

³ Pensemos por ejemplo en el supuesto de delegación legislativa, en que el Poder Legislativo deriva en otro la capacidad de normación y ese poder incurre en omisión.

Expresaremos el postulado hipotético para pasar de lleno al análisis del mismo. Se trata de indagar, si el juicio por jurados ha sido consagrado en nuestra Regla de Reconocimiento⁴, y si es necesaria su reglamentación, a qué poderes del estado les cabe la responsabilidad de dicha reglamentación, o a qué sujetos compete responder por su no reglamentación.

Aún habiendo descifrado este primer interrogante, aparecen nuevas variables que permiten efectuar un desdoblamiento en la formulación anterior, para comprender los escenarios posibles en que este instituto ejercerá su rol. Por tanto, el desarrollo del paso siguiente consistirá en responder si atento a las repercusiones de la incorporación de la figura en el marco del proceso este instituto jurídico resulta elemental para la adecuada realización de derechos individuales o colectivos (es decir si puede funcionar como garantía procesal).

Sin estar ajenos a que el jurado popular es tenido como exponente entre las herramientas de participación y control ciudadano, que involucra otras esferas además de la netamente procesal, se realizará un intento por averiguar en qué medida esta aseveración es certera, y cuales son las limitaciones de dicha aseveración.

Se acudirá para el fin propuesto a las distintas fuentes doctrinarias que nos ilustren sobre las bondades de la aplicación de la institución del jurado, atendiendo especialmente al contexto en que nace la figura, y se esbozará una alternativa propicia y acorde al marco Constitucional que le infunde fuerza normativa.⁵

La figura del jurado y sus orígenes.-

Para un tratamiento profundizado del tema, y a fin de identificar históricamente su surgimiento, en su forma primigenia, deberíamos remontarnos al legado griego, lo que desborda las pretensiones de este trabajo.

Si resulta obligado, aunque más no sea, un repaso a ‘vuelapluma’ por las mutaciones que la gestación de los jurados ha ido sufriendo. Como primera medida diremos que también se encuentran incursiones sobre estas prácticas entre los pueblos de origen Nórdico y los Germanos. Pero existe consenso en la comunidad jurídica acerca de la cuna del instituto, de origen anglosajón, que señala como hito de su nacimiento la redacción de la Magna Carta, de 1215. Allí “los barones exigieron al Rey ser juzgados por sus pares y ese derecho fue reconocido como esencial”⁶

En su texto original puede leerse: “**Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur, aut disseisetur de libero tenemento, vel libertatibus, vel liberis consuetudinibus suis, aut utlagetur, aut exuletur, aut aliquo modo destruatur, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum, vel per legem terrae.**”⁷, de lo que puede extraerse en grandes líneas la regla que, ningún hombre podría ser arrestado, encarcelado o privado de sus libertades, ni nadie podría ejercer su autoridad sobre él, salvo en el caso de ser juzgado por sus pares, o por las leyes de su jurisdicción.⁸

⁴ Hart, H L A, “El concepto de derecho”.

⁵ Pérez Royo, Javier; Curso de derecho Constitucional, Cap. I II, Marcial Pons, Madrid, 1999.

⁶ Bianchi, A. Juicio por jurados, Depalma pág, 85.

⁷ He preferido transcribir literalmente la máxima en razón de que las fuentes en las que he ahondado dan cuenta de la falta de consenso en cuanto al significado de las distintas expresiones latinas que de ella se desprenden, lo que hasta aquí si resulta unánime es la idea de someterse a un proceso si y solo si se es juzgado por un grupo de hombres libres (freeholders), que por cumplir con sus obligaciones civiles tienen acceso a una parte de la tierra que habitan (land).

⁸ Según Lysander Spooner no parece existir consenso o univocidad sobre la traducción de la regla, y una u otra interpretación de la misma llegan a distorsionar su significado, a su criterio la Magna Charta es una regla de oro por la cual se limita el poder real, que hasta el momento se arrogaba la suma de los poderes públicos y su ejercicio, delegando sus facultades jurisdiccionales. El contenido de la norma a su juicio puede traducirse como sigue: No freeman shall be arrested, or imprisoned, or deprived of his freehold, or his liberties, or free customs, or be outlawed, or exiled, or in any manner destroyed, (harmed,) nor will we (the king) proceed against him, nor send any one against him, by force or arms, unless according to (that is, in execution of) the sentence of his peers, and (or or, as the case may require) the Common law of England, (as it was at the time of Magna Carta, in 1215.) Spooner, Lysander, Trial by Jury, 1852 transcribed by Lawrence Casella, Chapter, II.

La figura, utilizada contemporáneamente en otros países del continente europeo con sus mutaciones, mantiene en todos los casos, su nota esencial, el desarrollo del proceso para determinar la culpa o inocencia del imputado en materia penal, o bien la responsabilidad en cuestiones civiles, debía realizarse por los pares y por las leyes de la tierra, y en ningún caso el representante o delegado de la Corona podría tomar intervención en la decisión. Este último solamente tendría a cargo la conducción del caso, mas su función en relación al cuerpo de jurados sería auxiliar: así este cuerpo acudiría al funcionario designado por la corona destinado a presidir el juicio, en cuestiones atinentes a aspectos procedimentales o bien al momento de hacer público el veredicto⁹. Es de destacar que esta modalidad no obstaba entonces a que los participantes del pueblo, tomasen a su consideración cuestiones de derecho, y no estaban limitados únicamente a entender en cuestiones de hecho, para lo cual tan solo acudirían al juez en caso de dudas, especialmente al hallarse en presencia de obscuridades que abundasen en los textos legales.¹⁰

Sobre las particularidades de la civilización sajona, debemos decir que para el siglo XIII, aún no había sido creada la imprenta, razón por la cual prevaleció la tradición oral. Por lo antedicho, tampoco era accesible el idioma latín para la mayoría de los integrantes de la comunidad, todo lo cual resulta relevante al tiempo de resolver el interrogante de por qué causas no es contemplada la exigencia de saber leer y escribir, o de contar con algún tipo de instrucción para acceder al estrado en calidad de jurado¹¹.

En punto al número de vecinos que pudiera conformar dicho ente, debemos tener presente que dos fueron los tipos de organización de los jurados atendiendo a la etapa del proceso en que nos situemos, es decir, el jurado de acusación (conocido como Grand Jury, cuya función es hasta nuestros días la de elevar la causa a juicio luego de merituar la existencia o no de un hecho delictivo) y jurado de enjuiciamiento (o Petty Jury), que emite el veredicto de culpabilidad o inocencia una vez realizado el examen de la evidencia disponible. En tiempos de la sanción de la carta magna dicho veredicto debía ser unánime, lo cual puede variar según el ordenamiento y el contexto social en que actualmente se promueve esta práctica, exigiendo unanimidad, tan solo para el caso en que se determine la existencia de culpabilidad, mientras que en el supuesto en que se decida la inocencia se atenderá al voto de una mayoría calificada.

Volviendo a la cuestión del número de vecinos integrantes del jurado, se trata normalmente de veinticuatro en el primero (Grand Jury) y doce en el segundo (Petty Jury). Sin embargo, el número de integrantes que en su estructura el instituto deba albergar, no necesariamente es taxativo si atendemos a los antecedentes históricos. El mismo puede variar, siempre que se observe la regla de la representatividad del pueblo soberano al interior del proceso, y no exista asimismo una sobrerrepresentación de género, raza o ideologías en el corazón del propio órgano procesal. Se apunta que la cantidad de hombres libres integrantes del jurado llegaba a ser de dos ciudadanos en casos de cuestiones de menor cuantía, para cuya resolución los llamados a ejercer ese rol se reunirían periódicamente para darles respuesta de una sola vez¹².

⁹ Spooner, Lysander, Trial by Jury, 1852 transcribed by Lawrence Casella, Chapter III

¹⁰ Spooner, Lysander, Trial by Jury, 1852 transcribed by Lawrence Casella, Chapter III. Spooner apunta además, que la máxima debía respetarse de manera incondicional, pues al detentar el rey poder sobre sus funcionarios administrativos, incluyéndose los que ostentaban poder jurisdiccional delegado por aquel, ningún otro sistema podría igualarse al de jurados, ya que la participación de los pares comportaba una condición sine qua non para garantizar la incolumidad de la presunción de inocencia. De estas apreciaciones puede extraerse también, que la desconfianza hacia el poder de los jueces y su legitimidad no se hizo esperar, y aún antes de la Revolución de 1688 se da inicio a esta tradición, que cuenta con casi ocho siglos de desarrollo.

¹¹ Como tendremos ocasión de observar, en general no hay distinciones respecto de la preparación que los ciudadanos deben tener para ejercer su derecho de participar del jurado sino hasta que la sociedad accede a nuevas formas de conocimiento y transige por nuevos grados de sofisticación, lo que hace suponer que un jurado lego deberá afrontar procesos de toma de decisiones complejas, que le exigirán aunque más no sea una preparación mínima. Sin embargo en los inicios de la experiencia jurídica podremos observar que los textos normativos hacen hincapié indirectamente en las calidades de los miembros del jurado y que los pares (peers), serán los mejores o los mejor posicionados socialmente (the elders), aquellos que tengan derechos, posesiones, o libertades, lo que no significa necesariamente que se atiende a la formación cultural del potencial integrante del jurado.

¹² Spooner, Lysander, Trial by Jury, 1852 transcribed by Lawrence Casella, Chapter III

Las opiniones son variadas al respecto y ha llegado a sostenerse que incluso puede resultar razonable integrar un órgano de estas características de al menos seis personas, y que debido a la tradición sajona se adoptó la modalidad de elegir a doce ciudadanos¹³.

¿Cómo deberá organizarse la selección de jurados?, los antecedentes de la figura son claros al respecto, pues la selección debe operar por sorteo y de manera que todos los integrantes de la vecindad tengan oportunidad de ser llamados para ejercer este deber-derecho¹⁴.

Tales fueron los parámetros tenidos en consideración luego de la emancipación de las colonias por los Estados Unidos, para la organización de su sistema judicial, aproximadamente luego de seiscientos años, de la sanción de la Carta Magna del 1215, más precisamente al momento de darse una Constitución, en la que un siglo después abrevan los conductores del proceso de organización institucional en nuestro país.

A fin de reflejar fielmente la naturaleza y el valor del sistema de jurados en el modelo estadounidense los trabajos y recopilaciones de la obra de los participantes directos del proceso de consolidación de las instituciones democráticas constituyen una pieza elemental. A juicio de quien suscribe, ninguna otra fuente bibliográfica puede dar cuenta más adecuadamente de la adjudicación de sentidos que los testigos y actores de la historia y la vida política asignaron a esta herramienta con los fines de asegurar la participación del conjunto social, y resguardar las garantías del debido proceso. Esto no significa que deban erigirse en nuestro único punto de referencia, aunque funcione como cuaderno de bitácora que nos dirija en forma acertada hacia las notas típicas del instituto, que se han ido tergiversando con el transcurso del tiempo al ser analizado desde lecturas ajenas a las de su punto de partida.

A título ejemplificativo, en el pensamiento de Thomas Jefferson¹⁵ podemos apreciar que, el rol del jurado, (civil o penal pues a su juicio debe ser extendido a todas las materias) en relación al rol ejercido por el magistrado. El primero debe entender en las cuestiones fácticas de las causas, mientras que el segundo juzgará de las leyes, Pero si hubiese sospechas de que el funcionario judicial aparenta tener un comportamiento desviado o apreciaciones parciales, la división entre la determinación de los hechos y del derecho se desvanece y en todo caso será preferible que la decisión quede en manos del propio jurado, y no de un magistrado elegido por el gobernador, pues la más remota posibilidad de que doce hombres de bien de los que integran ese cuerpo, incurran en un error es menos probable (casual) y en ese supuesto será preferible apostar por los últimos antes que dejar librada la cuestión al arbitrio de un funcionario de comportamiento dudoso.

“The State is divided into counties. In every county are appointed magistrates, called justices of the peace, usually from eight to thirty or forty in number, in proportion to the size of the county, of the most discreet and honest inhabitants. They are nominated by their fellows, but commissioned by the governor, and act without reward. These magistrates have jurisdiction both criminal and civil. If the question before them be a question of law only, they decide on it themselves ; but if it be of fact, or of fact and law combined, it must be referred to a jury. In the latter case, of a combination of law and fact, it is usual for the jurors to decide the fact, and to refer the law arising on it to the decision of the judges. But this division of the subject lies with their discretion only. And if the question relate to any point of public liberty, or if it be one of those in which the judges may be suspected of

¹³ Duncan v Louisiana US SC, donde se deja entrever además que incluso puede haberse dotado al jurado de doce miembros por motivos de orden místico donde el ingrediente religioso era considerado esencial.

¹⁴ Spooner, Lysander, Trial by Jury, 1852 transcribed by Lawrence Casella, Chapter III , Allí que se registran algunas de las medidas que se dio tradicionalmente la experiencia del common law para asegurar la participación de todos los ciudadanos, tales como “que ningún integrante de la vecindad (the land, the country), pueda ser seleccionado más de una vez por año”, o bien que “todos los hombres libres participen de jurados al menos una vez cada año”.

¹⁵ THE WRITINGS OF THOMAS JEFFERSON; Definitive Edition CONTAINING HIS AUTOBIOGRAPHY, NOTES ON VIRGINIA, PARLIAMENTARY MANUAL, OFFICIAL PAPERS, MESSAGES AND ADDRESSES, AND OTHER WRITINGS, OFFICIAL AND PRIVATE, INCLUDING ALL OF THE ORIGINAL MANUSCRIPTS, DEPOSITED IN THE DEPARTMENT OF STATE AND PUBLISHED IN 1853 BY ORDER OF THE JOINT COMMITTEE OF CONGRESS.- ALBERT ELLERY BERGH, EDITOR, Notes on Virginia p179 QUERY XIV.; The administration of justice and the description of the laws?

bias, the jury undertake to decide both law and fact. If they be mistaken, a decision against right, which is casual only, is less dangerous to the State, and less afflicting to the loser, than one which makes part of a regular and uniform system. In truth, it is better to toss up cross and pile in a cause, than to refer it to a judge whose mind is warped by any motive whatever, in that particular case. But the common sense of twelve honest men gives still a better chance of just decision, than the hazard of cross and pile. “

En su correspondencia¹⁶, Jefferson se pronuncia sobre el tratamiento que se ha dado al tema de jurados entre otros, en trabajos preparatorios de la Confederación donde se debate sobre las atribuciones locales y nacionales para legislar, y también se expide sobre el error en que podría incurrirse si a nivel Nacional se omitiera legislar en su respecto, lo que no estima saludable:

“The season admitting only of operations in the cabinet, and these being in agreed measure secret, I have little to fill a letter. I will, therefore, make up the deficiency, by adding a few words on the Constitution proposed by our convention....

“I am much pleased, too, with the substitution of the method of voting by person, instead of that of voting by States; and I like the negative given to the Executive, conjointly with a third of either House; though I should have liked it better, had the judiciary been associated for that purpose, or invested separately with a similar power. There are other good things of less moment. I will now tell you what I do not like. First, the omission of a bill of rights, providing clearly, and without the aid of sophism, for freedom of religion, freedom of the press, protection against standing armies, restriction of monopolies, the eternal and unremitting force of the habeas corpus laws, and trials by jury in all matters of fact trainable by the laws of the land, and not by the laws of nations. To say, as Mr. Wilson does, that a bill of rights was not necessary, because all is reserved in the case of the general government which is not given, while in the particular ones, all is given which is not reserved, might do for the audience to which it was addressed; but it is surely a gratis dictum, the reverse of which might just as well be said; and it is opposed by strong inferences from the body of the instrument, as well as from the omission of the cause of our present Confederation, which had made the reservation in express terms. It was hard to conclude, because there has been a want of uniformity among the States as to the cases trainable by jury, because some have been so incautious as to dispense with this mode of trial in certain cases, therefore, the more prudent States shall be reduced to the same level of calamity. It would have been much more just and wise to have concluded the other way, that as most of the States had preserved with jealousy this sacred palladium of liberty, those who had wandered, should be brought back to it; and to have established general right rather than general wrong. For I consider all the ill as established, which may be established. I have a right to nothing, which another has a right to take away; and Congress will have a right to take away trials by jury in all civil cases. Let me add, that a bill of rights is what the people are entitled to against every government on earth, general or particular; and what no just government should refuse, or rest on inference.”

Sobre el valor de la institución de jurados, principia por señalar que esta resulta inestimable¹⁷, toda vez que es deseable aspirar a que los ciudadanos se introduzcan en todas las ramas del gobierno, en tanto que sean capaces para su ejercicio, como único camino para asegurar la continuidad democrática y una decente administración de gobierno.

“ DEAR SIR,-The annexed is a catalogue of all the books I recollect on the subject of juries. With respect to the value of this institution, I must make a general observation. We think, in America, that it is necessary to introduce the people into every department of government, as far as they are capable of exercising it; and that this is the only way to insure a long-continued and honest administration of its powers....”

¹⁶ Jefferson's Works, Vol. III-22, Correspondence - TO JAMES MADISON. PARIS, December 20, 1787.

¹⁷ Jefferson's Works, Correspondence 338, TO M. L'ABBE ARNOUD. PARIS, July 19, 1789.

En la misma carta se expone sobre las características de la figura, señalando que los jurados no están calificados para ejercer o sí funciones atinentes al poder ejecutivo pero si lo están para elegir a sus representantes.:

“...1. They are not qualified to exercise themselves the executive department ,but they are qualified to name the person who shall exercise it. With us, therefore, they choose this officer every four years”

Prosigue apuntando que el pueblo no puede ejercer tampoco funciones legislativas, pero si elegir a sus legisladores:

“...2. They are not qualified to legislate. With us, therefore, they only choose the legislators. “

Asimismo no es función del pueblo arrogarse el juzgamiento de las causas en lo que hace al derecho, aunque si lo es para hacer apreciaciones acerca de las cuestiones de hecho. Lo anterior se llevará a cabo bajo la forma de organización de jurados, dejando a los magistrados permanentes a cargo del cumplimiento de la tarea de analizar el derecho aplicable, como resultante de la determinación de los hechos por los jurados. Porque es sabido que los jueces permanentes van adquiriendo un espíritu corporativo, pudiendo verse tentados por diferentes intereses, o cuestiones de orden personal, de partido, evidenciando tendencias al favoritismo e inclinaciones en función de alguno de los restantes poderes del estado.

Por esta razón es mejor dejar la apreciación de las causas “a cara o seca”, antes de ponerlas enteramente en manos de jueces proclives a las desviaciones en el ejercicio de su función hacia uno u otro lado. Pero la opinión de doce hombres honestos, da todavía una mayor expectativa de poder hacer justicia que librar la cuestión al azar.

Y en el supuesto de que el jurado observe alguna conducta interesada, o errónea de parte del juez, en cualquier caso, el conjunto de integrantes de ese jurado, esta facultado enteramente para arrogarse ambas funciones, la de juzgar de los hechos, y también del derecho. Ejercerán esta facultad cuando observen que el juez se comporta de manera parcial, pues este ha sido el mas fuerte escudo de la libertad entre los ingleses, y así ha funcionado. Por estas razones es importante dar al común de la ciudadanía participación en el poder judicial, antes que, por ejemplo en el poder legislativo, en la convicción de que es aun más importante el poder de ejecutar la ley que el de hacerla. Aunque de todos modos, es mejor incluir a la gente en tantos departamentos del Estado como sea posible.

“...3. They are not qualified to judge questions of law, but they are very capable of judging questions of fact. In the form of juries, therefore, they determine all matters of fact, leaving to the permanent judges, to decide the law resulting from those facts. But we all know that permanent judges acquire an Esprit de corps; that being known, they are liable to be tempted by bribery; that they are misled by favor, by relationship, by a spirit of party, by a devotion to the executive or legislative power; that it is better to leave a cause to the decision of cross and pile, than to that of a judge biased to one side; and that the opinion of twelve honest jurymen gives still a better hope of right, than cross and pile does. It is in the power, therefore, of the juries, if they think permanent judges are under any bias whatever, in any cause, to take on themselves to judge the law as well as the fact. They never exercise this power but when they suspect partiality in the judges; and by the exercise of this power, they have been the firmest bulwarks of English liberty. Were I called upon to decide, whether the people had best be omitted in the legislative or judiciary department , I would say it is better to leave them out of the legislative. The execution of the laws is more important than the making them. However, it is best to have the people in all the three departments, where that is possible.

“I write in great haste, my dear Sir, and have, therefore, only time to add wishes for the happiness 'of your country, to which a new order of things is opening; and assurances of the sincere esteem with which I have the honor to be, dear Sir, your most obedient and humble servant.”

En el mismo sentido, es visto el sistema de juicio por jurados por Alexander Hamilton¹⁸, al suscitarse el debate sobre si se debía dejar expreso en la Constitución a que materias el mecanismo podría extenderse. Si bien deja muy claro que las aspiraciones de los Estados de la Unión, eran las de ir ampliando las materias en las que los jurados entendiesen¹⁹, el objetivo central de la Convención era el de mantener la unidad. Y en razón de que, las prácticas procesales variaban considerablemente de estado a estado, resultaría menos conflictivo dejar que dichas prácticas siguiesen su curso. Es por esa razón que Hamilton interpreta que la omisión en punto al establecimiento de tribunales de jurado en otras materias distintas de la criminal, en la Ley Fundamental Americana, es en el caso estadounidense deliberada, y tendiente a evitar la consagración de una norma que sea útil a un grupo de estados por hallarse en conformidad con su idiosincrasia y genere conflicto de normas estatales a granel en otros estados cuyas costumbres, y modos de aplicación de la figura responden a otras particularidades si bien mantienen sus notas típicas. Recalca que todas estas variantes no tienen por que excluirse entre sí, y pueden perfectamente coexistir, esto no impedirá que la evolución constante que se va produciendo en la sociedad permita transpolar la jurisdicción por jurados en materias a las cuales hasta ese momento no se aplicaban. En cualquier supuesto bajo ningún punto de vista es admisible que por no expresar taxativamente en qué tipo de causas será menester interesar a los jurados, estos queden abolidos, el silencio de la norma constitucional es momentáneo y en todo caso estratégicamente establecido. Hamilton no ignora que los jurados populares funcionan a modo de reaseguro contra la corrupción, y que es más propicia la oportunidad de tentar a un cuerpo de magistrados permanentes que a un jurado reunido para una sola ocasión. Una influencia con intención de corromper voluntades puede llevar a cabo ese fin más fácilmente con los primeros que con los segundos. Esta modalidad de juzgamiento debe prevalecer, y siempre es preferible, incluso en casos que recaen en materia civil, ya que, teniendo esto ligazón con la propiedad de los bienes es de suma importancia la participación del jurado. Además si promediase un error por parte de este órgano, y esto quedase en evidencia, la parte alcanzada por los efectos disfuncionales de el error generado, tendrá derecho a la nulificación de lo actuado y a un nuevo juicio; lo cual representa una doble seguridad.

Antecedentes locales del jurado.-

Es ostensible en nuestro texto constitucional la consagración del sistema de jurados, tanto en la Constitución de 1853, como en proyectos anteriores a la instauración del proyecto alberdiano. Ya desde 1810 en el ideario revolucionario se plasmó la aspiración de instituir este tipo de proceso, hecho que ha dejado huella en los textos de distintos proyectos constitucionales.

Así en el anteproyecto de la Sociedad Patriótica²⁰, el artículo 175 establecía “El juicio criminal se establecerá por jurados, y el Poder Legislativo publicará con preferencia el reglamento correspondiente bajo los principios más propios, para asegurar los derechos individuales y el interés de la comunidad”.

El capítulo XXIII, que trata De la seguridad individual, receptaba una cláusula de notas similares a la previsión de la Magna Carta inglesa, lo que permite inferir que ha sido redactada a inspiración de

¹⁸ The Federalist No. 83; The Judiciary Continued in Relation to Trial by Jury; Independent Journal; Saturday, July 5, Wednesday, July 9, Saturday July 12, 1788

¹⁹ En cuestiones de hecho, (con limitaciones pues por ejemplo no era visto como conveniente que un grupo de ciudadanos interviniesen en conflictos con otras naciones y pudiese la falta de consenso entre los jurados generar desavenencias perjudicando las relaciones exteriores)

²⁰ Proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica, 1813, <http://www.cervantesvirtual.com/>, Biblioteca Cervantes Virtual.

esta, y no en consonancia con la VI enmienda de la Constitución estadounidense. El artículo del proyecto reza: “189.- Ningún ciudadano puede ser desterrado o confinado a pretexto de una medida de precaución sin pasar antes por el juicio de jurados. El Senado debe vigilar sobre ello. El funcionario público o Tribunal que ataque esta parte de seguridad individual, queda expuesto a las resultas del que hubiese desterrado a un inocente.”

Además de estas premisas se incluyó una cláusula que habilitase a los jurados conocer en materia de delitos de imprenta: “Artículo 212.- El acusado por tales delitos será juzgado por el juicio de jurados, y la tercera parte de los votos en su favor hace sentencia.”

Es dable apuntar que, la meta hacer realidad la figura en la práctica no logró efectivizarse. Con la salvedad de incursiones esporádicas a través de el dictado de normas de rango infraconstitucional a nivel local, tales como leyes o decretos²¹.

²¹ Debemos aclarar, que en puridad, en los comienzos no se trató de juicio por jurados propiamente dicho sino de jurados especiales, para cuestiones atinentes a delitos de imprenta. Es de la esencia de tales supuestos, el no admitir ser tratados sino como casos cuyo alcance merecía que los procedimientos no quedasen bajo el monopolio de un órgano del gobierno (o delegado del gobierno como el juez) que pudiese utilizar el marco de sus competencias y poder para ejecutar una persecución que redundase en la mengua del ejercicio de la libre expresión y la libre prensa.

Así lo proponía el procedimiento del decreto de 26/10/1811 que reglaba el proceso para juicios de imprenta, y la ley de Buenos Aires de 10/10/1822, estableciendo que el juicio a la prensa por los delitos que hubiese cometido, quedase a cargo de las justicias ordinarias, asociadas a su vez a cuatro individuos sacados a suerte de la lista de ciudadanos que establecía el decreto del 26 de octubre de 1811, según el cual el juez de primera instancia ante los tres jueces de paz de las tres parroquias más antiguas de la ciudad, sacará a la suerte los cuatro nombres de los ciudadanos que deberán acompañarla en el juicio. Por el artículo 5º, quedó expresado que dicho procedimiento sería verbal y no demoraría más de cuarenta y ocho horas. La sentencia sería apelable ante un tribunal compuesto de la misma forma. Más allá de la época en que la norma es creada, y al margen de las pretensiones materia del estudio que emprendemos, la apelación debía efectuarse dentro de las dos horas de pronunciada y notificada la sentencia, punto que entiendo que no se consulta con el concepto de plazo razonable, o lapso razonable en este caso para formular una apelación si lo analizamos a la luz de este prisma. Este recurso también se formularía verbalmente y sería resuelto a los tres días de su interposición, la sentencia resultante tendría carácter inapelable. El 8/5/1828 se dictó una ley que también perseguiría los delitos de imprenta, que aclaraba que el juez no tendría voto sino que ilustraba al Juri.

En relación a la noción de jurados especiales constituidos por actos de responsabilidad de la prensa (libel), señala Jeremías Bentham que estos resultan inconstitucionales, toda vez que el juez se arroga la facultad de sentenciar además de instruir a los integrantes del jurado.

El padre del utilitarismo señala que por otra parte la selección de jurados especiales importa de por sí la desnaturalización del instituto, ya que supone que los participantes no pueden ser elegidos por sorteo dentro del común de los ciudadanos (common men), sino que supone una selección previa de entendidos en la materia de que se trata. En esta inteligencia es claro que el antiguo modelo de 1811 es claro que la composición de nuestro juri evidencia sobrerrepresentación de abogados y jueces, razón que juega en desmedro del potencial justiciable:

“Of the functions exercised by the body of unlearned assessors, termed Jurors or Jurymen, the original intention, as well as experienced use, seems to be universally agreed, as well as understood, to be — the serving as a check upon the power of the learned and experienced Judge or Judges, under whose direction, or guidance at least, they have to act. In name, the decision pronounced in each cause, that decision at least to which the name of verdict is given, and in which not only the question of fact is decided upon, but a decision on the question of law (except in the particular case of a special verdict) is involved, is ascribed to them, as if it were theirs alone: but, besides the power of sending the cause to a new trial before another jury, the effect of the power exercised by the professional Judges is upon the whole so great, (the verdict having in no instance any effect until it be followed by a corresponding decision distinguished by the name of the judgment, the formation of which depends altogether on the professional part of the compound judicatory) — that a conception nearer to the truth will be formed, by considering the main or principal power as in the hands of the Judge, that of the jury serving as a check to his power, than by considering the principal power in the hands of the jury, that of the Judge serving as a check to theirs.” The elements of the art of packing, as applied to special juries, particularly in cases of libel law. by Jeremy Bentham. Bencher of Lincoln's inn; London. Published by Effingham Wilson, Royal Exchange. 182.

En el mismo sentido, Joseph Towers señala que “a very moderate degree of reflection may be sufficient to convince us, that for the people of England then to pretend to be in possession of a freedom of the press, would be ridiculous. They would then have no liberty of the Press, but what the judges of the court of King's Bench might think proper to grant them; who, if they were influenced by any the most infamous and corrupt ministry, or by any other motive, might punish as a violator of the laws, any author, printer, or publisher, for writing, printing, or publishing, any book or paper whatever, which they might be displeased with, and think proper to declare a libel. This then being the natural, the unavoidable consequence of this position, That jurymen are not, in these cases, to judge of the law, as well as of the fact; a position replete with the most fatal consequences to the liberties of this kingdom; it is of the highest importance to enquire, whether it has any just foundation in law or in reason.”

Encontramos antecedentes, aunque menos amplios, en el Proyecto de la Comisión ad-hoc de 1813, en su artículo 22: “El proceso criminal se hará por jurados y será público.”²²”

Podría interpretarse que según su artículo 12, también en el Proyecto de Constitución Monárquica del año 1815²³ resultaría viable la implementación del sistema por jurados, a los que se asigna la denominación de jurados de hecho.”- Los jueces serán nombrados por el Rey; serán perpetuos e independientes en su administración, solo en el caso de injusticia notoria o solución podrán ser acusados ante la alta Sala quien los juzgará con independencia del Rey, el que protegerá y ejecutará en esta parte sus decisiones; se establecerán los jueces del hecho, llamado jurado en la forma más adaptable a la situación de los Pueblos.”

También exige el establecimiento de Jurados el modelo constitucional de 1818²⁴ por su artículo 113.- Es del interés y del derecho de todos los miembros del Estado el ser juzgados por Jueces los más libres, independientes e imparciales, que sea dado a la condición de las cosas humanas. El Cuerpo Legislativo cuidará de preparar y poner en planta el establecimiento del juicio por jurados, en cuanto lo permitan las circunstancias.

Lo propio se observa en el texto propuesto en el año 1819²⁵: “Artículo CXIV.- Es del interés y del derecho de todos los miembros del Estado el ser juzgados por jueces los más libres, independientes e imparciales, que sea dado a la condición de las cosas humanas. El Cuerpo Legislativo cuidará de preparar y poner en planta el establecimiento del juicio por Jurados, en cuanto lo permitan las circunstancias.” El proyecto de 1826 añade una cláusula de idéntica formulación²⁶.

En igual sentido se orienta el bosquejo proyectado por José Benjamín Gorostiaga, de 1852 “Artículo 62.- Todos los juicios criminales ordinarios que no se deriven del derecho de acusación concedido a la Cámara de Diputados, se terminarán por jurados luego que establezcan en la Confederación Argentina este sistema de legislación criminal, cuya actuación se hará en la misma provincia en que se hubiese cometido el delito; pero cuando el crimen sea fuera de los límites de la Confederación contra el derecho de gentes, determinará el Congreso por una ley particular el lugar en que haya de seguirse el juicio.”²⁷ Mientras que el esbozo de Constitución de De Angelis de junio del mismo año, dejaba librada la potencial implantación de este sistema a criterio de la Corte Suprema de Justicia: “Artículo 125.- En las causas criminales el proceso será público; y, cuando la Corte Suprema de Justicia crea que pueda introducirse el juicio por jurados, lo propondrá al Congreso para que lo discuta y autorice.”²⁸

Cabe destacar que la Constitución de 1853, en lo concerniente a jurados, se mantiene en la reforma de 1994, no tuvo en este aspecto como fuente el proyecto de Alberdi, que no sugiere jurados como sistema idóneo para la solución de causas judiciales ni en materia penal ni civil. Conforme la redacción del articulado, podemos deducir que se utilizan como referencia los modelos anteriores además de la Magna Carta y la Constitución estadounidense. A continuación reseñamos las formulas constitucionales originales, que se corresponden con las del momento presente²⁹.

Artículo 75.12 (ex 67.11). Atribuciones del Congreso. Dictar los códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales

Ver también Francis Maseres; An enquiry into the extent of the power of juries, on trials of indictments or informations, for publishing seditious, or other criminal writings, or libels, extractado de: A miscellaneous collection of papers that were published in 1776, intituled, additional papers concerning the province of Quebec London; printed for J. Debrett Opposite Burlington house, Piccadilly.; 1792.

²² Proyecto de la Comisión ad-hoc de 1813; , <http://www.cervantesvirtual.com/>, Biblioteca Cervantes Virtual.

²³ Biblioteca Cervantes, op cit

²⁴ Biblioteca Cervantes, op cit

²⁵ 22 de abril de 1819, Biblioteca Cervantes, op cit.

²⁶ 24 de diciembre de 1826, Biblioteca Cervantes, op cit

²⁷ Biblioteca Cervantes, op cit

²⁸ Biblioteca Cervantes, op cit

²⁹ Biblioteca Cervantes, op cit.

códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la argentina; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

En su redacción anterior: Dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería, y especialmente leyes generales para toda la Confederación sobre ciudadanía y naturalización, sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados;

Artículo 118 (ex art. 99).- Todos los juicios criminales ordinarios, que no se deriven del derecho de acusación concedido a la Cámara de Diputados, se terminarán por jurados, luego que se establezca en la Confederación esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiere cometido el delito; pero cuando éste se cometa fuera de los límites de la Confederación, contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio

Al igual que en el programa alberdiano la institución de los jurados fue una gran ausente en la Convención Constituyente de 1994, a pesar de haber incorporado esta última numerosas herramientas para incentivar la participación ciudadana y resguardar las garantías individuales. Sólo se hace mención a la necesidad de jurados colateralmente, en ocasión de asistir al tratamiento de la figura del Ombudsman, sugiriendo que este, en lugar del jurado sería el órgano adecuado para ejercer inclusive la acción popular a través del amparo constitucional³⁰.

El tema hubiese merecido un tratamiento independiente y reflexivo al momento de la reforma constitucional, no es extraño yuxtaponer en un sistema procesal ideal herramientas tales como la acción popular con el modelo de jurados, propio del sistema acusatorio y propicio a mi criterio especialmente en causas que comprometen derechos de incidencia colectiva, los cuales en la visión de un sector de la más autorizada doctrina no podrían ser comprendidos sin dificultad en el plexo de derechos protegidos por la garantía de acceso a la justicia por excelencia como lo es el amparo, consulta para ejercer la tutela judicial efectiva de derechos, a modo de acción popular como especie de este, por motivos que obstarían la legitimación activa para su ejercicio.

Sin embargo, no olvidemos que en Latinoamérica y más precisamente en México, el amparo admitió entre sus especies aquellas para la protección de colectivos indígenas contra los abusos del trabajo en las minas y la usurpación de sus tierras³¹.

Pensemos en la flexibilidad del amparo como garantía de derechos, en consonancia con las restantes garantías de acceso a la justicia, y advertiremos que en el caso de la existencia de jurados, son perfectamente articulables³².

Y si no lo fuesen podría resultar saludable efectuar proyecciones en orden a incluir la acción popular en el diseño de la Constitución. Y dicho sea de paso, por qué no imaginar que al fin puede

³⁰ Convencional Nestor Adrián Sequeiros, CONVENCION NACIONAL CONSTITUYENTE; 13ª Reunión - 3ª Sesión Ordinaria (Continuación); 20 de julio de 1994; Debates de la Convención para la Reforma de la Constitución Santa Fe, 1994 <http://www.hcdn.gov.ar>; el mismo Convencional identifica a mi modo de ver equivocadamente al jurado popular con el juicio político.

³¹ Los interesados en este tema podrán consultar www.bibliojuridica.org.

³² Esta capacidad de articulación de ambos institutos como piezas de un mismo mecanismo consulta el proyecto de nación de los precursores de un proceso que da comienzo en 1810 con la Revolución de Mayo, y que no es otro que el imaginado por Mariano Moreno, al sugerir el derecho a sufragar de los aborígenes y la abolición de la esclavitud en todas sus formas. Paradójicamente entre sus continuadores no anida el mismo espíritu, que se debatió entre civilización y barbarie, como tampoco se registró en la especie estudiada en el proceso reformador de 1994, lo cual da cuenta de alguna estrechez de miras por parte del Constituyente de ese entonces.

hacerse extensiva la figura del jurado a otras materias (recordemos las problemáticas medioambientales y cuan útil podría resultar la inserción de jurados populares frente al daño ambiental por ejemplo, por su naturaleza colectiva). El ciudadano contaría con algún poder mayor en su alcance que el de mero espectador tal como en las audiencias públicas o la posibilidad de presenciar juicios penales y actos de carácter público o política.

A nivel local algunas provincias ya han iniciado la experiencia de aplicar en su ámbito territorial el sistema de jurados, tales como Chubut y Córdoba, otras lo insertaron en sus constituciones, como la Ciudad de Buenos Aires, pero tampoco han sido puestos en práctica³³.

A diferencia de los Estados Unidos, en nuestro país no se registra a nivel local una proliferación de variantes de jurados que impida legislar la cuestión a nivel nacional iniciando el camino de ganar la experiencia perdida por un espacio de casi dos siglos.

Proyectos legislativos.

De los primeros antecedentes legislativos que abordan la cuestión estudiada, el de mayor repercusión data del año 1876, a raíz de una ley del Congreso ordenando a una comisión la proyección de una ley por la que se organizara el jurado. Si bien es cierto que, el Congreso no le confirió mayor entidad, allí los doctores Victorino de la Plaza y Florentino González trazan los lineamientos en que se sustentaría la organización de el sistema de enjuiciamiento por jurados.

Resultará propicio reseñar los puntos más salientes de la propuesta, amén de no adecuarse al contexto actual en su contenido, del que reverbera la tradicional usanza de la época en que ha sido elaborado.

En primer lugar, en el modelo legislativo de la Plaza – González, los jurados intervienen en toda causa criminal por delitos graves. Seguidamente se tratan los deberes del servicio de jurados, y los requisitos a reunir para ser designados como tales. Mayormente tanto este proyecto como los que analizaremos en este apartado regulan la cuestión de la capacidad para ser jurados, sobre todo lo atinente al requisito de mayoría de edad y nivel educacional, señalando en algunos casos la necesidad de que el candidato a jurado sepa leer y escribir. Esto está estrechamente ligado a lo que apuntábamos en los primeros apartados de esta investigación, en relación a la posibilidad de que ciudadanos legos participen del proceso de toma de decisión judicial, junto a otros sujetos del proceso que cuentan con una preparación técnica. Aquellos que se pronuncian en contra de la implantación de la jurisdicción de jurados, entienden que esta falta de formación funciona como impedimento para la instauración del sistema, a pesar de la existencia de la cláusula constitucional que lo exige.

En ese mismo apartado sobre requisitos para ser jurados, encontramos una particularidad en relación a otros proyectos que examinaremos, que es la exigencia de que el potencial jurado tenga una propiedad y/o una cierta cantidad de dinero en pesos fuertes, además de encontrarse en su sano juicio y ser una persona de conocida integridad.

Otro detalle interesante, es el de la designación de un comisario de jurados, “cuyo encargo será intervenir en la formación de las listas de las personas que deben prestar el servicio de jurados, citar y convocar a los que han de asistir a los juicios y ejercer las demás funciones que le atribuyan esta ley y el código de procedimiento criminal.”³⁴, previa confección de las listas de jurados por el funcionario mencionado, listas que tienen una validez de tres años, completadas las formalidades que conlleva dicha confección, los nombres de los seleccionados se depositan en cajas de las cuales luego se procede a un sorteo.

Es interesante pues, el proyecto prevé la aplicación sistemática de multas a los jurados que no cumplan con este llamado y no tengan posibilidad de excusarse de hacerlo. Pero además señala en

³³ Lo propio suceden en este caso con el sistema de Comunas.

³⁴ Vazquez Rossi, Jorge, Crisis de la Justicia Penal y Tribunal de Jurados. Ed Juris, Rosario Santa FE, 2000.

su artículo 44 que los funcionarios encargados de designar al Comisario de Jurados, que omitiesen el cumplimiento de dicha previsión legal también serían multados, y que un juez federal nombraría interinamente a un comisario suplente. No es posible saber que hubiese sucedido en la práctica puesto que paradójicamente no se le ha dado tratamiento.

Salvando las distancias, en la época actual contamos con una gran cantidad de proyectos de ley, en variadas versiones, que no viene al caso enumerar, por exceder los contornos de este trabajo, de los cuales conviene subrayar aquellos aspectos que tienen de común, efectuando las críticas correspondientes. Es de notar que, si bien se tomará como referente el modelo estadounidense, no se debe esto al mero ánimo de imitar este sistema, sino al de optar por sugerir la propuesta más democrática no sin antes haber efectuado un minucioso estudio en materia comparada.

De los delitos en que tendrá competencia para conocer el tribunal de jurado, los distintos programas remiten con sus matices a los más graves enunciados en el Código Penal. Son los menos aquellos que relegan el conocimiento del jurado a los delitos contra el honor. Esto último es llamativo por poner el acento en la persecución de las conductas antijurídicas de la prensa, y los medios de comunicación masiva, donde lo acertado conforme la tendencia moderna, es componer los conflictos en sede civil, imponiendo a los medios un adecuado resarcimiento pecuniario, y concediendo la reparación en especie de derecho a réplica conforme lo indican los pactos internacionales que informan nuestra Ley Máxima. Por lo demás es ilustrativa por lo especializada en este tema la opinión e la Relatoría para la Libertad de Expresión, que en sus distintos informes, desde el año 1999 hasta la fecha, deja traslucir que la progresiva tendencia de los países de Latinoamérica, es la de despenalizar las consecuencias del actuar de la prensa, el mejor ejemplo tal vez es el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos conocido como antecedente de la derogación de la ley de desacato³⁵.

Condiciones de elegibilidad: en todos los casos³⁶ se requiere además de contar con la mayoría de edad, ser ciudadano argentino, no tener impedimentos para ejercitar los derechos políticos; tener domicilio conocido en la jurisdicción territorial del tribunal de enjuiciamiento; tener oficio o profesión conocidos, no hallarse afectado por discapacidad psíquica o física que obstaculice al ejercicio de la función de jurado, como requisitos indispensables, un tema que se incluye en el apartado de la capacidad para ser miembro del tribunal de jurado es el de la preparación que debe o no exigir la futura ley. Dicha exigencia, según el modelo de reglamentación que estudiemos, va desde saber leer y escribir en idioma castellano, pasando por contar con estudios obligatorios mínimos, a veces estudios secundarios, hasta incluir la exigencia de que el jurado sea integrado por magistrados y letrados (de los cuales los primeros no deberán superar el número de legos, mientras los segundos deberán integrar el jurado en mayoría). Afortunadamente la última formulación mencionada fue progeniada por sectores que quedan en minoría. Estos se pliegan a la versión de jurado escabinado llegando a desnaturalizar la figura en su esencia, pues como todos sabemos el modelo de *eschevins* o *scabins*, esta conformado por una minoría de miembros técnicos y mayoría de legos. En el sistema Francés son conocidos como la *Cour d'Assizes*, que en sus orígenes mutaba alternativamente en su composición en relación a la perdurabilidad de sus miembros asesores de los cuales aquellos que contaban con preparación o formación jurídica, podían ser permanentes o transitorios según el periodo histórico que nos decidamos a examinar.

³⁵ Todos los proyectos pueden encontrarse en: Sesiones ordinarias 1998. Orden del día N° 1330 comisiones de Justicia, Legislación Penal, de Presupuesto y Hacienda y de Asuntos Constitucionales día 29 de octubre de 1998. Término del artículo 113: 9 de noviembre de 1998. SUMARIO: Régimen de juicio por jurados.

Sin ser reiterativos debemos recordar lo antes mencionado sobre los jurados especiales, y la visión que en el siglo XIX distintos pensadores han dejado expresada acerca de ellos, los jurados especiales para entender sobre delitos cometidos por la prensa, pueden ser una herramienta peligrosa funcional al poder del gobierno para silenciarla a través de sanciones ejemplificadoras, o censurarla directamente. Ver en apartado anterior, opiniones que hemos transcrito en las distintas notas.

³⁶ Ídem anterior.

La puja por la inserción-exclusión de miembros letrados en la jurisdicción de jurados no es nueva, y guarda especial relación con la imperiosa necesidad de fundar el veredicto³⁷ de culpabilidad o inocencia emitido por el jurado. Este argumento esgrimido por la corriente contraria a la observancia de los jurados, se eslabona partiendo de la premisa de que el acto de fundamentar la decisión no es de la esencia de un tribunal compuesto por legos, por no resultar imaginable que entre sus capacidades se encuentre la de motivar un fallo, salvo, y aquí aparece la solución que aporta la minoría en la Sesión citada, que el jurado se integre en buena parte por letrados (es decir mayoritariamente).

El origen de la discrepancia a raíz de la figura antagónica entre legos y letrados queda de soslayo si reparamos en que la virtud del modelo escabinado, es exactamente la contraria, se conforma de jurados legos mayoritariamente, como trasunto de la mentada desconfianza hacia los funcionarios judiciales que aflora como hemos comprobado, aún con anterioridad a la Revolución de 1789. El jurado escabinado, también de prosapia sajona, habilita para su composición, la incorporación de una minoría de técnicos, para un asesoramiento de los integrantes que no cuentan con esa preparación. Sin embargo, entendemos que los técnicos cuentan con otros ámbitos en los cuales pronunciarse y ejercer concretamente la defensa institucional, la realización del valor justicia y la protección de las garantías individuales. La mayoría de los proyectos de ley dejan sentado que los profesionales matriculados (incluidos escribanos, procuradores y mediadores a demás de los abogados), están impedidos de intervenir como jurados en las causas penales, de tal suerte que, el modelo escabinado no es adecuado por razón de su falta de afinidad con el jurado puro, de estampa anglosajona.

¿Cómo resolver el vacío de motivación de sentencias, requisito elemental del sistema de garantías para asegurar la incolumnidad de la defensa en juicio y el debido proceso sin excluir la garantía de un jurado imparcial de tipo puro?, será necesario dejar de lado todo sentimiento de omnipotencia y corporativismo, tal vez una salida creativa, haga posible implementar al interior de las etapas del procedimiento un mecanismo que, con posterioridad a la emisión del veredicto y anterior a la publicación de la sentencia³⁸, exija un trabajo conjunto entre el magistrado, los más altos funcionarios del tribunal, y los jurados, para señalarle al juez los fundamentos que aducen en base a las probanzas tomadas en cuenta para condenar o absolver y que aquel en uso de la tribunicia potestad quede en la obligación de traducir en lenguaje jurídico el juicio de prognosis que los tribunos legos han puesto de relieve a través del veredicto. Claro que esto último, requiere un juez con vocación docente, conciencia democrática y actitud abierta, netamente dinámico. Y de un ciudadano con vocación cívica y participante. Todo esto también implica cambios radicales en los roles y el status de la magistratura, de la concepción sobre la interpretación normativa, y la elaboración del discurso jurídico, con su respectiva reproducción en las relaciones sociales. Qué decir si introducimos un jurado de acusación a usanza americana, y adoptamos las particularidades de dicha tradición, eligiendo a los magistrados, fiscales e intendentes por el voto popular.

Pero, volviendo a los proyectos de ley, en cuanto a la modalidad de sorteo de los jurados, sin duda este debe hacerse a través del padrón electoral y por la Cámara Nacional Electoral, y bajo ningún punto de vista por el juzgado en cuestión o por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El órgano encargado del sorteo debe una vez conformadas las listas darle suficientes visos de

³⁷ La dicotomía planteada debe ser motivo de un cuidadoso análisis despojándonos de cualquier influencia demagógica, la cuestión de la integración de mayoría letrados del futuro tribunal de jurados, responde a una falsa tesis cuyo dejo de paternalismo malsano nos lleva a inferir que, los ciudadanos no pueden en el sistema de interpretación llamado de libre convicción articular un juicio de prognosis conforme razonamientos lógicos: todo lo contrario.

El jurado asume la responsabilidad de arribar a un resultado luego del análisis de las pruebas y la evidencia producida, de la mano de la instrucción de los funcionarios que componen el tribunal, encargados de esta tarea. Esto no significa que, los ciudadanos participantes pueden desentenderse a su gusto de la forma en que razonan para arribar a su propia conclusión (que debe ser reservada en su fuero intimo), cuyas derivaciones quedarán reflejadas en el veredicto. Tampoco esto debe funcionar como excusa de los magistrados y sus dependientes para deslindar toda responsabilidad, que les cabrá en la medida de su actuación.

³⁸ Esto significaría que los jurados no quedarán liberados ni desvinculados del caso inmediatamente luego de emitir su veredicto.

transparencia al proceso de depuración de las mismas, para como hemos sostenido al principio de este trabajo no dar lugar a dudas de que los individuos seleccionados ejercerán su deber (deber-derecho) con imparcialidad, en caso de optar aquél por el sistema de jurados para someterse a su jurisdicción³⁹.

Quedará sí a consideración de los juzgados respectivos la resolución de recusaciones (con y sin causa) y excusación y el sorteo de nuevos jurados del universo compuesto por los suplentes para casos expresamente previstos (a pedido de las partes, aunque bien podría darse de oficio).

Temas a tener en cuenta para evaluar si el candidato a jurado es o no apto para incorporarse al proceso resultan el conjunto de medidas para efectuar el examen de dichos candidatos, tomando la experiencia norteamericana, haremos una breve referencia a las modernas soluciones que pueden aplicarse, sobre todo en casos en que el jurado es condicionado por la excesiva notoriedad del caso y su repercusión a través de los medios de comunicación, como la posibilidad del cambio de jurisdicción (change of venue) ante la excesiva publicidad del juicio (pretrial publicity), o la acción de suspensión hasta que cese dicha publicidad que afecta al imputado (continuance). Tradicionalmente es el juez el que realiza este examen, o bien el secretario de juzgado o un oficial designado a tales fines. De todo lo actuado en relación a estas medidas así como a la instrucción de los jurados, se toma registro taquigráfico o en otro tipo de soporte (normalmente filmaciones, que en el caso de la audiencia en que se produce la prueba funcionan como elemento para ser examinado por los jurados en la etapa posterior de las deliberaciones).

Es dable subrayar que, los días de ausencia por evento del cumplimiento de este deber cívico, no pueden ser descontados por el empleador, en caso de que el ciudadano seleccionado trabaje en relación de dependencia, y que el Estado retribuirá su servicio por día, asistiendo en los gastos de alimentación y viáticos, cuestión que en general, puede ser administrada por el Ministerio de Justicia, y prevista en el presupuesto de cada año. En el caso de la Ciudad de Buenos Aires, llegado el caso, en relación al instituto del presupuesto participativo, deberá estarse a las prioridades fijadas por las distintas circunscripciones, una vez conformadas.

Toda la rigurosidad y prolijidad que exige la técnica legislativa deberá ser volcada en la redacción de la futura ley en orden a efectuar un adecuado distingo en lo referente a cada etapa en que deba intervenir el jurado para no dar lugar a múltiples interpretaciones y futuras inconstitucionalidades que frustren la finalidad de su implementación, dejando a sus actores disconformes y a la sociedad presa de una ficción de participación, que en definitiva sea vista con rechazo como un obstáculo para la realización del valor justicia por el que en su nombre se declama.

En suma, deben identificarse todos los estadios procedimentales respetando los principios que operaran en cada uno, oralidad/escritura, publicidad/secreto, acordes a la naturaleza de cada etapa, ya se trate de investigación, incorporación de jurados, audiencia, producción y fijación de la prueba, instrucción del jurado, secuestro y deliberación, exposición del veredicto y formalidades de las que estará revestida la sentencia, considerando que las mismas pueden variar en relación a la forma ortodoxa de cumplimentarla.

Por último se promoverán las actividades formativas que permitan dinamizar la aplicación práctica del instituto de manera anticipada, adelantándonos al momento de entrada en vigor de la norma.

Conclusión.-

Hemos logrado determinar que la técnica de enjuiciamiento por jurados se encuentra prescrita en el diseño de nuestra Ley Fundamental.

Sin embargo, otras normas infraconstitucionales, requeridas para trocar operativo el sistema de jurados no se registran en nuestro ordenamiento. Tampoco pueden apreciarse directivas de orden superior, tales como los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional que indiquen expresamente que los jurados deban instituirse.

³⁹ Sesiones Ordinarias, op cit.

No obstante, los Pactos mencionados de ninguna manera sugieren la exclusión del régimen por jurados al interior del sistema de garantías. Mucho menos permiten inferir que, dicha garantía haya caído en desuso por evento de la omisión inconstitucional que no ha permitido su consagración normativa. Resulta de estas conclusiones todo lo contrario.

El conjunto de principios de derecho internacional de los derechos humanos que informan el orden jurídico interno permite y exige la puesta en funcionamiento de la figura del jurado popular, en el contexto de las garantías del debido proceso. La razón es más que evidente y radica en que, las pautas de interpretación que ofrecen los pactos internacionales, no solo contienen standars o mínimos indisponibles, de los cuales los Estados signatarios no deben alejarse sin violar los derechos fundamentales, sino prevén que por virtud del principio de desarrollo progresivo del Derecho Internacional, las garantías del debido proceso junto a las de acceso a la justicia y trato humanitario, sean engrosadas, y vayan en permanente aumento. Entre las garantías procesales podemos enumerar la presunción de inocencia, el derecho a un juicio público y la garantía de un juez o tribunal imparcial, reflejada en la especie, en la imagen del jurado popular de tipo puro, previsto por la norma fundamental, e insustituible de conformidad con los principios de tutela judicial efectiva, idoneidad y especificidad en la protección.

Se trata de un tipo característico de modelo procesal, en que la dirección del procedimiento es llevada adelante por un tribunal permanente de profesionales (unipersonal o colegiado), que offician la conducción del procedimiento, que otro grupo de jueces, ciudadanos, seleccionados por sorteo, para ser incorporados al proceso ocasionalmente, y que serán instruidos por los agentes que detentan la potestad de orientar el rumbo del juicio. Dicha instrucción será efectuada en relación a los modos de ponderar la evidencia que acerquen las partes, sobre la que se realizará un examen de causalidad y en definitiva de responsabilidad (culpa o inocencia), que será decidido en el marco de una etapa de deliberación (secreta y continua), cuya resultante se traducirá en un veredicto, en base al cual a su vez el magistrado aplicara la pena correspondiente, y fundará la sentencia.

Este concepto se articula perfectamente con las restantes garantías procesales y, de su lado, acrecienta el nivel de participación ciudadana, situando al magistrado en el ojo de la opinión pública, que controla la legalidad de su actuar, legalidad que, al estar fundada en valores implica el control la efectiva realización del bien justicia que es contemporánea a ese examen de legalidad. Retomando los interrogantes planteados en la hipótesis de labor, nos resta el examen de la cuestión de los límites al ejercicio de ese control, que se anuda a la capacidad del jurado de conocer no sólo en los hechos sino también en el derecho, e inclusive en la justicia y la validez de la ley, (por que no, al control de constitucionalidad de las normas en sí y al proceso de producción de las mismas). En una versión aún más sofisticada y revolucionaria para su momento, Lysander Spooner deja traslucir también esta idea, contribuyendo a la explicación sobre la reticencia generalizada a la efectiva realización del sistema de jurados⁴⁰.

Frente al estado imperante de ausencia de normas exigidas por la Carta Elemental, en principio al Poder legislativo, que se ha exhibido reticente, abonamos la tesis de la responsabilidad solidaria de los tres Poderes del Estado.

En el caso del Judicial, las distintas conformaciones de Suprema Corte, a lo largo de los años, no han ejercido adecuadamente su deber de velar por el adecuado cumplimiento de la Norma Máxima, asintiendo y convalidando la pasividad de las restantes ramas de gobierno, limitándose a señalar la ausencia de ley y qué órgano era competente para dictarla.

⁴⁰ For more than six hundred years --- that is, since Magna Carta, in 1215 ---there has been no clearer principle of English or American constitutional law, than that, in criminal cases, it is not only the right and duty of juries to judge what are the facts, what is the law, and what was the moral intent of the accused; but that it is also their right, and their primary and paramount duty, to judge of the justice of the law, and to hold all laws invalid, that are, in their opinion, unjust or oppressive, and all persons guiltless in violating, or resisting the execution of, such laws. pag 6 Spooner, Lysander, op cit.

Por otro lado, para la sanción de una ley, es esencial el concurso de actos, tanto del Poder Legislativo, como Ejecutivo, no bastando con la simple presentación de proyectos individuales, lo cual podría disminuir la responsabilidad de quienes han tenido esa iniciativa, sin eludir la que le cabe al Órgano Deliberativo en general, y en forma solidaria al Poder Ejecutivo.

La falta de voluntad política de promover, tal como enuncia el art. 24 de la Constitución Nacional, el dictado de una ley de jurados también queda de resalto frente al hecho de la ausencia de actividades tendientes a informar, y formar a los ciudadanos en los mecanismos inherentes a ese sistema.

Las causas últimas de la resistencia opuesta por el poder político a la consagración legal de este deber derecho, se encuentran ligadas, al decir de Michele Foucault⁴¹, a los modos en que se consolidan distintos dominios de poder a través de las formas de indagación de la verdad (es decir de los dominios del saber), y la correlativa legitimación de los espacios de poder como resultante de esta interrelación.

En esa inteligencia, las ciencias jurídicas, funcionan como instrumento de conocimiento ulterior de la verdad. Sin embargo las prácticas jurídicas aplicadas a través de las cuales podemos acercarnos a la verdad son de signo diferenciado y se resumen a dos modelos con posibles variantes.

En el primero predomina la unilateralidad, el monopolio por el juez en calidad de conductor del procedimiento y órgano decisor, de la potestad jurisdiccional. En esta acepción los sujetos procesales se interrelacionan vertical y jerárquicamente, y en el proceso asumen una estructura triádica aunque piramidal, de tal suerte que, la verdad es construida y legitimada desde la cúspide.

El segundo modelo de examen de la realidad, responde a otra cosmovisión, se agregan sujetos al escenario procesal, que componen un solo cuerpo. La averiguación del efecto causal y la atribución del evento antijurídico a un sujeto, son efectuados desde la base que compone el todo, direccionados hacia la cúspide, de manera conjunta, y su grado de legitimidad es el producto de ese consenso a partir de la ponderación de las evidencias producidas por las partes, con las notas propias de un proceso judicial democratizado, en razón de la gravitación sobre él de un orden jurídico integral y coherente.

Si bien el sistema de tribunales de jurados, se inscribe en este contexto, los centros de poder, y mayormente la línea ortodoxa del derecho (funcional al poder en tanto que ciencia), se encuentran arraigados a la primer formulación descripta, y se consagran ante esas prácticas jurídicas, por las que a un tiempo logran mantener su apogeo, oponiendo resistencia ante la inminente instalación de otras opciones.

Aprovechan a esta corriente la distorsión producto de la interpretación artificiosa en referencia a las fuentes que dan origen a la figura, desdibujando su perfil, en recurso constante a la amenaza de la barbarie por sobre la civilización, entre otros sofismas igual de recurrentes, apartándonos de los contornos en que realmente se cierne el instituto, con su contenido esencial y su dinámica.

⁴¹ Foucault, Michel "La verdad y las formas jurídicas", Ed. Gedisa. Barcelona. 1984