

Instrucciones finales al jurado popular

Delitos menores incluidos y cuestiones procesales relacionadas

Andrea Ibañez¹

SUMARIO: I.- Instrucciones ¿Qué son las instrucciones?; II.- Delitos menores incluidos. ¿Qué son y qué dice la Ley de Chaco?; III.- ¿Qué comprende la Garantía de Congruencia y cuál es su alcance? ¿Cómo se relaciona con el Derecho de Defensa? IV.- Conclusión; V.- Bibliografía.

INTRODUCCIÓN: El presente trabajo tiene como fin exponer en qué consisten las instrucciones al jurado en general y las instrucciones finales en particular. Se explicará cómo deben construirse acorde a la jurisprudencia argentina que está delimitando la materia y se citarán lineamientos de la Jurisprudencia Internacional al respecto. Se utilizará la legislación en la Provincia del Chaco como punto de referencia de legislación positiva.

También se abordarán los principios procesales impuestos por la Constitución Nacional y el bloque Convencional relacionados con la construcción de las instrucciones finales. Se abordará de manera concreta la relación entre las

¹ Presidente y cofundadora del Club de Litigación de Corrientes. Profesora Adjunta (interina) de Derecho Procesal Penal de la UNNE (Cátedra B). Docente de la Policía de Corrientes, de posgrado de la Universidad de la Cuenca del Plata y de la Universidad Católica de Salta. Especialista en Derecho Penal. Docente Universitaria (UNNE). Diplomada en Juicio por Jurados (Universidad de San Isidro). Actual Responsable de la Oficina Judicial de Corrientes (OFIJU), ex secretaria relatora y actuario del Juzgado Correccional N°1 de Corrientes, ex abogada litigante. Co autora del Manual de Club de Litigación.

instrucciones finales, el principio de Congruencia, el de *Iura Novit Curia* y el Derecho de Defensa.

Puntualmente interesa el problema que implica para la Garantía de Congruencia y el Derecho de Defensa las instrucciones respecto de delitos menores incluidos y el límite del cambio de calificación a los hechos litigados que implica la aplicación del *Iura Novit Curia*.

Entiendo que la falta de elaboración correcta de las instrucciones finales puede comprometer los principios antedichos y además la existencia de esta nueva audiencia en nuestro sistema es una herramienta que requiere un elevado conocimiento de dogmática penal, derecho procesal, litigación y otras habilidades en los operadores judiciales (Juez, Fiscal, Defensa y Querella) cuya precisión incide directamente en el respeto de la Garantía constitucional de Debido Proceso.

PALABRAS CLAVE: Instrucciones al Jurado - Instrucciones finales - Delitos menores incluidos - Principio de congruencia - *Iura Novit Curia* - Derecho de Defensa.

I.- Instrucciones: ¿Qué son las instrucciones?

Siguiendo a Cristian Penna, podemos conceptualizar a las instrucciones, en un sentido amplio, como "*todas las explicaciones y aclaraciones que el juez debe impartir a los jurados para que puedan desarrollar su tarea correctamente*".

A lo largo del Juicio por Jurados, el Juez imparte instrucciones de diferente tipo a los Jurados, pero en principio, podemos decir que son la explicación al derecho aplicable al caso. Comprenden las más elementales garantías constitucionales y normas de derecho procesal como es el Principio de Inocencia, hasta las normas penales aplicables al caso concreto que se brindan en las instrucciones finales, a solicitud de las partes y como consecuencia de la labor del Juez.

La Ley de Jurados de la Provincia de Chaco (N°2364-B, antes Ley N°7661) legisla sobre la materia en los siguientes términos: "**ARTÍCULO 53: INSTRUCCIONES INICIALES.** *Inmediatamente después del juramento de ley, el juez impartirá al jurado las instrucciones iniciales, describiéndoles cómo se desarrolla un juicio, qué es prueba y qué no lo es, cómo se valora la prueba testimonial, por cuáles delitos se juzga al acusado/a y los principios constitucionales fundamentales que deberán observar, especialmente el alcance del estándar probatorio de más allá de duda razonable. También les advertirá que, al*

finalizar el debate, les impartirá instrucciones finales con la explicación precisa de los delitos y de las cuestiones jurídicas a resolver”

Estas instrucciones deben "traducir" a un lenguaje claro y sencillo, las normas de derecho que se deben aplicar y que guiarán al Jurado Popular en la construcción de su veredicto.

Esta es quizás, la más delicada tarea que debe llevar adelante el Juez en un Juicio por Jurados, ya que es el garante de la legalidad del proceso y el responsable de plasmar en la realidad el Debido Proceso al que tenemos derecho todos los ciudadanos.

Puntualmente, para la elaboración del presente trabajo abordaré el problema de la construcción de las Instrucciones Finales al jurado. Estas son las que se dan al final del Juicio Oral, en las que se les explican las posibilidades de veredicto que pueden rendir, y donde los jurados deberán subsumir el hecho que consideren comprobado, en la opción de veredicto que a su criterio sea la correcta.

a. Instrucciones finales: ¿Cómo se construyen?

Analía Reyes explica que, en la elaboración de las instrucciones finales, es fundamental la interpretación del Juez y de las partes, y que necesariamente esta explicación contiene un elemento subjetivo.

"A través de las instrucciones se produce una transmisión de información jurídica del juez/jueza profesional a los ciudadanos legos, se trata de una explicación sobre la ley. La ley es interpretada previamente por el juez/jueza y las partes debido a que estas últimas participan de su elaboración en la audiencia respectiva decidiendo, quien opera como juzgador, la instrucción definitiva que finalmente es comunicada al tribunal de jurados."

Si bien es el Juez quien tiene la última palabra respecto de las instrucciones, puesto que su rol consiste en garantizar el debido proceso brindando a los jurados las herramientas necesarias para dar un veredicto razonable y legal, las partes pueden acercarle proyectos de las mismas, con antelación o bien participar en la construcción de las mismas y ejercer el debido control acorde al rol del litigante (acusación o defensa).

La Ley de Jurados de Chaco establece en su art. 68 la celebración de una audiencia, posterior al Juicio, en la que deberán participar el Juez, el acusador y la defensa, a fin de dar sus propuestas para las instrucciones finales.

“ARTÍCULO 68: ELABORACIÓN DE LAS INSTRUCCIONES. Una vez clausurado el debate, el juez invitará a los jurados a retirarse de la sala y celebrará una audiencia con los abogados de las partes a fin de que presenten sus propuestas para la elaboración de las instrucciones y sus propuestas de veredicto redactadas en un lenguaje claro y sencillo. Las partes plantearán en ese momento sus objeciones recíprocas. Tras escuchar a las partes, el juez decidirá en forma definitiva cuáles serán las instrucciones a impartir a los jurados y confeccionará el o los formularios con las distintas propuestas de veredicto respecto de cada imputado. Este formulario deberá obligatoriamente ser utilizado por el jurado. Las partes dejarán constancia de sus disidencias u oposiciones, exponiendo claramente sus motivos para el caso de impugnación de la sentencia. Los abogados podrán anticipar antes del juicio sus propuestas de instrucciones y de veredicto, presentándolas por escrito, entregando copia al juez y los abogados de las demás partes. Estas incidencias constarán en registros taquigráficos o de audio o video, bajo pena de nulidad.

Es conveniente el registro audiovisual de la presente audiencia, conforme lo recomendó el Tribunal de impugnación en el caso Álvarez- Telechea, puesto que las discusiones y decisiones que se tomen respecto de las instrucciones finales pueden ser motivo de agravio para fundar la impugnación al veredicto del jurado.

Dicha audiencia es OBLIGATORIA y además es conveniente que las partes le concedan la importancia estratégica que merece puesto que, a mi criterio, es una oportunidad para que los litigantes puedan brindar herramientas a los jurados para alcanzar un veredicto justo y eventualmente brindar las instrucciones por delitos que por cuestiones estratégicas los litigantes no utilizaron como acusación o defensa alternativa.

Desde mi punto de vista, la discusión respecto a las instrucciones permite evitar el riesgo que implica para la credibilidad el uso de una defensa o una acusación alternativa, puesto que para el final del debate los litigantes estarán en mejor posición para evaluar si la prueba producida es suficiente para sustentar su Teoría del Caso, o si por el contrario, al no haberse podido probar ciertos elementos es conveniente “levantar la guardia” y anticiparse con delitos menores incluidos dentro de las figuras litigadas.

Como ejemplo: es posible que la Fiscalía haya acusado por Homicidio Simple y la Defensa haya opuesto una Legítima Defensa de un tercero, pero luego del debate sea conveniente instruir por el delito de Homicidio Simple con exceso en la legítima defensa, para ambos litigantes.

b. Responsabilidad y límites a la labor del Juez en la audiencia de instrucciones finales

Si bien los litigantes, en ejercicio de sus roles pueden evaluar estas cuestiones con acento en la estrategia, el Juez, por el contrario, en su rol de Garante del Debido Proceso, tiene la obligación de instruir los delitos menores incluidos de oficio, y según lo manifiesta el Dr. Penna en el artículo en el que comenta el fallo “Alvarez/ Telechea”, en algunos casos debe instruir aún en caso de oposición expresa de las partes.

El Dr. Penna ilustra esta idea con la cita del caso “People vs. Barton” (1995) en el que se dijo *“El acusado no tiene ningún interés legítimo en obligar al jurado a adoptar un enfoque a todo o nada sobre la cuestión de la culpabilidad. Nuestras cortes no son casinos o salas de juegos de azar, sino foros para el descubrimiento de la verdad”*.

Esto significa, que el Juez no debe limitar las opciones del Jurado, puesto que, si omite una instrucción que debió haberse dado, reduce las posibilidades de veredictos a las opciones que los litigantes escojan por una cuestión que puede ser de estrategia “todo o nada”.

Penna, en coincidencia con la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia de Puerto Rico en el caso “Bonilla Ortiz” afirma que el Juez tiene el deber de instruir por delitos menores incluidos, por cuanto:

“Un magistrado que rehúsa impartir al jurado las instrucciones que la prueba presentada justifica brindar, no solo usurpa la función de dicho juzgador de hechos, sino que causa una innecesaria erogación de fondos públicos y dilata la solución de los casos, ya que su actuación de ordinario acarrea que se anulen los procedimientos habidos y la consiguiente celebración de un nuevo juicio”. (Pueblo vs. Bonilla Ortiz, 123 D.P.R. 434; 1989).

Ahora bien, ¿Cuál es el alcance del deber del Juez? Este punto fue tratado en el voto del Dr. Carral en el caso Álvarez-Telechea, quien citando el precedente Pueblo v. Cruz Correa explicó que el deber no se ciñe solamente a los argumentos de la defensa técnica o de la acusación, sino que se extiende a la defensa material del acusado:

“las instrucciones al jurado deben cubrir; si la prueba lo justifica, no sólo los elementos de delitos inferiores al delito imputado o comprendido dentro de este, sino también los elementos esenciales de las defensas levantadas por el acusado, así como los puntos de derecho que bajo cualquier teoría razonable puedan estar presentes en las deliberaciones, aunque la prueba de

defensa sea débil, inconsistente o de dudosa credibilidad'. (Pueblo v. Cruz Correa, 121 D.P.R., 270, del 11/5/1998)

Tan trascendente resulta el papel de las instrucciones que la Corte Europea de Derechos Humanos, en los ya reconocidos fallos "Taxquet vs. Bélgica" (2010) y "Judge vs. UK" (2011, atribuyó a las instrucciones del juez al jurado un status convencional al constituir una garantía del debido proceso.

II.- Delitos menores incluidos: ¿qué son y que dice la Ley de Chaco?

Ahora bien, el art. 70 de la Ley del Chaco en la materia expresa en su parte pertinente *"EXPLICACIÓN DEL DERECHO APLICABLE. El juez le explicará al jurado (...) el derecho sustantivo aplicable al caso, el delito principal y los delitos menores incluidos en él, las defensas y las causas de justificación y análogas, si fueron objeto de debate y las cuestiones atinentes a la valoración de la prueba. Para ello se utilizará un lenguaje claro y sencillo"*.

Esta norma, expresamente impone al Magistrado el deber de explicar los delitos menores incluidos, lo que puede considerarse un acierto desde el punto de vista de la Jurisprudencia internacional que se viene analizando, en consonancia con el voto de Carral en el caso "Álvarez Telechea" en concordancia con la postura de Penna.

Sin embargo el asunto no es tan sencillo. Muchas cuestiones se relacionan con este punto. Por un lado tenemos la cuestión relacionada con el derecho material, que consiste en definir que son los "delitos menores incluidos".

Por otro lado, existen principios procesales que están en conflicto a primera vista, con esta cuestión.

a. Delitos menores

Debe definirse, que se entiende por "delitos menores incluidos" a los que alude el art. 70 de dicha Ley.

En primer término se debe explicar que es un delito menor incluido. Respecto de este tema creo muy útiles los conceptos desarrollados por el Dr. Pessoa en su teoría de la unidad y pluralidad delictiva.

El Dr. Pessoa sostiene que la ley penal selecciona mediante las normas que se construyen a partir de ella comportamientos que llenan “espacios típicos” y los diferentes delitos comprenden distintas conductas típicas. Algunos delitos tienen superposiciones parciales de espacios típicos y en otros casos existen superposiciones totales, como son los casos en los que existe una figura agravada que incluye completamente una figura básica. También es el caso en el que ciertos delitos contienen otros delitos que son absorbidos por este. Entiendo que estos serían los supuestos de delitos menores incluidos.

El Dr. Pena brinda un esquema sencillo que permite verificar cuando “corresponde” instruir por estos delitos menores, en los siguientes términos:

Requisito 1: la opción menor debe estar completamente incluida (sus elementos jurídicos) en la acusación principal y/o en la defensa planteada (esto incluye la defensa material del imputado, aunque no sea planteado por su defensa técnica).

Requisito 2: la opción menor debe ser razonable en relación a los hechos que se debatieron en juicio y a la prueba producida.

b. Cuestiones procesales conexas a la temática del delito menor incluido: Principio Acusatorio

El principio acusatorio veda el quiebre de la imparcialidad del Juez, y es opinión de muchos juristas que proponer otra calificación legal diferente a la propuesta por las partes (aplicación de “Tura novit Curia”) implica un quiebre en la imparcialidad del Juzgador.

En el propio precedente Alvarez- Telechea, el Dr. Maidana, en su voto en disidencia expuso esta postura en los siguientes términos:

“En el presente caso, las defensas no instaron una instrucción “por un delito menor incluido”. Tampoco lo hizo el acusador, de quien –de darse el supuesto-, en orden a un respeto estricto del sistema acusatorio, “dichas alternativas deberían provenir siempre”, sea a través de las acusaciones alternativas del art. 335 párr. 3 del CPP o a su pedido, en la audiencia de elaboración de las instrucciones (Harfuch, ídem, p. 93). (...) El fiscal delimita la materialidad ilícita de la que el jurado de ninguna manera podrá apartarse “al elegir una figura menor, quizá parecida y hasta conexas, pero de modo alguno incluida en la ofensa principal”, en cuyo caso “deberá declarar al acusado no culpable”; para poder hacerlo en sentido contrario, ese hecho de inferior gravedad deberá haber sido previamente imputado por el fiscal en una acusación alternativa -art. 335 párr. 3 del CPP- (Maier, ibídem; Harfuch, ídem, p. 97/98).

También existen normas procesales en Códigos de 4ta generación que vedan al Juez modificar de oficio la calificación legal, en principio.

Este es el caso del Código Procesal Penal de la Provincia de Corrientes establece en el art. 349: *“Correlación entre acusación y sentencia. Límites de la sentencia. La sentencia no podrá tener por acreditados otros hechos o circunstancias que los descriptos en la acusación fiscal y, en su caso, del querellante, o en sus respectivas ampliaciones. El tribunal deberá absolver al imputado en caso de que los acusadores así lo requieran. Los jueces sólo podrán resolver lo que haya sido materia de debate. El tribunal no podrá imponer una pena más grave que la solicitada por los acusadores. Tampoco podrá dar al hecho una tipificación penal distinta a la propuesta por la acusación y aceptada por la defensa, aunque podrá dejar a salvo su opinión al respecto”*

El Dr. Adolfo Tamini en su Manual del Código Procesal Penal de Corrientes –versión final- enumera a este artículo como reafirmación del Principio de imparcialidad e independencia.

Entiendo que el presente artículo pretende receptar al máximo posible el principio Acusatorio que veda al Juez realizar actividades de oficio que comprometan su imparcialidad. Sin embargo debemos tener presente que dicha norma procesal está pensada para un Juez técnico, en el que pesa juzgar respecto de los hechos y el derecho. A diferencia de este caso, el Jurado Juzga los hechos, por lo que la actividad de oficio del Juez en relación a las instrucciones de manera alguna podría comprometer la imparcialidad del jurado. Al contrario, la defectuosa actividad del Juez técnico al momento de impartir instrucciones usurparía la función del Jurado de Juzgar los hechos.

Sería conveniente que la futura ley correntina de Juicio por Jurados, trate la cuestión para evitar confusiones y creo que esta norma no se aplicará a la materia por una cuestión de especialidad o bien porque una norma posterior deroga a la anterior.

III.- ¿Qué comprende la Garantía de Congruencia y cuál es su alcance? ¿Cómo se relaciona esto con el Derecho de Defensa?

Por otro lado, en relación al “quiebre de la imparcialidad” que para algunos juristas implica el cambio de calificación jurídica a instancia del Juez, esto está directamente relacionado con el alcance de lo que se entiende por congruencia y la extensión del Principio Iura novit curia.

En relación a la extensión del Principio de Congruencia existen dos posturas básicas.

Por un lado algunos sostienen que la congruencia abarca los hechos, las pruebas y el derecho aplicable al caso, mientras que la otra postura sostiene que la Congruencia se integra con los hechos y las pruebas, puesto que el derecho es territorio del Juzgador quien tiene potestad de aplicar normas diferentes a las propuestas por las partes.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha expedido sobre el tema en el caso *Fermín Ramírez Vs. Guatemala* Sentencia de 20 de junio de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas) en los siguientes términos:

“Al determinar el alcance de las garantías contenidas en el artículo 8.2 de la Convención, la Corte debe considerar el papel de la “acusación” en el debido proceso penal vis-à-vis el derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación. El llamado “principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia” implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación.”

Es decir, que la Corte se expidió en la materia a favor de una congruencia que se limita a los Hechos y la Prueba.

Existen juristas que tienen una postura crítica al respecto, como es el caso del Dr. Jonatan Bregantic, quien es autor de la obra “Iura novit curia, poder y verdad” es crítico de esta postura, pues señala la raíz inquisitiva del Principio Iura Novit Curia y entiende que el Ius Puniendi del Estado debe ser limitado por el Derecho y que la alteración de la calificación legal en la sentencia puede significar una vulneración al Derecho de Defensa, pues cuando la congruencia debería comprender también la calificación legal.

En mi opinión el alcance del Principio de Congruencia propuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala es acertado, y de hecho resulta armónico al desarrollo de la jurisprudencia y la legislación juradista que se está dando en nuestro país.

IV.- Conclusión

A lo largo de este modesto trabajo hecho explorado de manera superficial que son las instrucciones al Jurado en general y las instrucciones finales en particular.

Las instrucciones finales al Jurado, son responsabilidad absoluta en su correcta construcción del Juez técnico, quien tiene la obligación de instruir correctamente –aún de oficio- por delitos menores incluidos o defensas esgrimidas a lo largo del debate.

Si bien estas instrucciones deben construirse en una audiencia (obligatoria, con participación de los litigantes en ausencia del jurado que debe registrarse de forma audiovisual preferentemente), la responsabilidad del resultado de la misma y está en manos del Juez.

No puede negarse que existe una polémica jurídica en relación al alcance del deber del Juez y sus facultades al momento de instruir, y hay detractores del Principio *Iura Novit Curia* que interpretan que la iniciativa del Juez al momento de influir en un cambio de calificación afecta la Congruencia y el Derecho de Defensa.

Considero que existe una confusión, producto de la formación jurídica que tenemos los operadores del sistema que centrar las discusiones en cuestiones jurídicas. Parte de una buena formación en litigación consiste en entender que solamente los hechos son objeto de prueba y que el juicio oral versa sobre los mismos.

La institución del Jurado ayuda a comprender mejor esta separación de funciones y de tareas, en la que los Jurados Populares juzgan sobre los hechos en base a las pruebas producidas en el Juicio, mientras que el Juez técnico es el guardián del Debido Proceso y tiene la tarea de Instruir al jurado sobre el derecho que debe aplicar para construir su veredicto.

La audiencia privada entre el Juez y los litigantes, en la que se definen las instrucciones es el ámbito en el que los abogados deben tener las discusiones dogmáticas que consideren pertinentes. En palabras del Dr. Matías Deane, “*es el momento procesal en el que la Dogmática Penal y la litigación se encuentran*”.

Esta separación de momentos procesales es correlativa con los elementos de la Teoría del Caso. Por un lado, tenemos el caso: Los hechos probados. Por otro lado, se encuentra la Teoría Jurídica que los litigantes pretenden que sean aplicadas a esos hechos.

Esto significa que las normas aplicables son simplemente las consecuencias jurídicas de los hechos probados. Ahora bien, no podemos negar que existe una estrecha relación, puesto que las instrucciones consisten en la explicación simple de las posibles normas aplicables que pondrán de relieve cuales son los hechos con relevancia jurídica que se ha logrado probar o no.

Pero que exista una estrecha relación no significa que debamos confundir hechos con Derecho, y entiendo que si los hechos –única categoría posible de ser probada- fueron discutidos, queda en manos del Juez técnico y las partes, debatir en una audiencia en ausencia del Jurado, las posibles interpretaciones jurídicas que constituirán las instrucciones finales con las que dictarán su veredicto, por lo que no existe afectación del Derecho de Defensa en tanto y en cuanto la Defensa haya participado del debate y de la construcción de dichas instrucciones.

V.- Bibliografía

- “Instrucciones al jurado en casos de violencia sexual” Autora: Reyes, Analía Verónica Cita: RC D 627/2021
- “Cuando un juez usurpa las funciones del jurado: Comentario al fallo "Alvarez/Telechea" del Tribunal de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires. Autor: Penna, Cristian D. Cita: RC D 214/2021
- MANUAL DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE CORRIENTES Versión ampliada. Una presentación sistemática de las reglas del Código. ADOLFO LUIS TAMINI. Buenos Aires-Corrientes, Octubre de 2020.
- Iura novit curia, poder y verdad. Bregantic, Jonatan publicada por Ed. Ad-Hoc
- CONCURSO DE DELITOS Teoría de la unidad y pluralidad delictiva. Concurso de tipos penales. Nelson Pessoa. Ed. Hammurabi. 1996