

El jurado: muy lejos del punitivismo, mucho más cerca de la democracia

En un reciente artículo de la Dra. Ivana Dal Bianco¹ publicado en la revista digital Pensamiento Penal y en el excelente blog Fuera del Expediente², se deja al descubierto la abierta oposición de la autora respecto la instauración del juicio por jurados en Neuquén, como parte central de la reforma del sistema judicial provincial. Reforma, por otra parte, que viene a poner fin a un sistema cruel y vergonzoso, como lo fue el sistema escrito, secreto y por expediente de la Inquisición, en favor del sistema acusatorio, público, oral, por audiencias, con una organización judicial democrática y abierto a la ciudadanía. Este hecho, tan trascendente, está completamente ausente de las cavilaciones de la autora, para quien no hay diferencia alguna entre un sistema acusatorio a uno inquisitivo: ambos son instrumentos de los poderosos para ser usados para oprimir a las mayorías populares.

Sin que siquiera haya habido todavía un solo juicio por jurados en Neuquén, la autora, con abundantes citas de la criminología crítica, la emprende sin piedad contra el jurado porque, siempre según su visión, se trataría de una maniobra demagógica de las autoridades neuquinas para “usar” al propio pueblo (actuando como jurado) en aras de legitimar el castigo punitivista en los “delitos emocionales” (sic) y así perpetuar la continua dominación de las clases populares. Lo llama, despectivamente, “Populismo punitivo. Mucho de punitivo, nada de popular”

La primer pregunta que habría que hacerle a la autora es: ¿cuál es su alternativa? ¿cuál es su propuesta, si es que tiene alguna? ¿propone acaso usted que la justicia siga siendo administrada exclusivamente por los jueces profesionales?

Habida cuenta que la autora descuenta que los doce miembros del pueblo reunidos en el jurado serán incapaces de controlar sus emociones y se entregarán, mansamente y sin pensar, a los dictados de la prensa amarilla que sólo quiere mano dura y castigo, ¿propone usted a los jueces profesionales como los únicos capaces de garantizar un fallo desapasionado, cuerdo y racional?

Porque el núcleo del planteo es éste. Desde una siempre respetable -aunque no compartida- visión ideológico-política, la autora no deja salida alguna: el sistema penal siempre será racista, clasista y un instrumento de dominación por parte de las minorías. Entonces, da lo mismo un sistema inquisitivo que uno acusatorio, un sistema sólo con jueces estatales que uno con jurados populares.

Y, por supuesto, una visión tan irreductible no se hace cargo del enorme esfuerzo democrático iniciado en toda Iberoamérica desde los años ´80, con las caídas de las dictaduras militares, para erradicar a la Inquisición de los sistemas judiciales y para

¹ Abogada del Centro de Profesionales por los Derechos Humanos (Ceprodh), “Jurados Populares En Neuquén: ¿Sueño Democrático O Punitivismo Penal?”

² <http://new.pensamientopenal.com.ar/sites/default/files/2014/02/nota-jurado-puluar-y-punitivismo.pdf>

aumentar en ellos la democracia, la transparencia y la participación de la sociedad. En efecto, desde México hasta Tierra del Fuego -y ahora en Neuquén- han surgido ya casi tres generaciones de luchadores y líderes por la transformación de la justicia, en las cuales la noción del juicio oral y público con jurados ha sido su estandarte de batalla principal. ¿Para qué? Para obligar a los Gobiernos democráticos -nacionales o provinciales- a incorporar a su agenda la imprescindible reforma de cuajo de sistemas de justicia retrógrados, inconstitucionales, feudales, con organizaciones judiciales jerárquicas y autoritarias y con bajísima legitimidad popular. No hacerse cargo de ese proceso de reforma y afirmar que todos aquellos cuadros que lo llevaron y lo llevan a cabo contra viento y marea "*son más de lo mismo*" o que "*reproducen la dominación de clase bajo otros ropajes*", es un juicio a todas luces ligero y profundamente elitista. Sin juicio oral y público, por citar sólo un caso, jamás hubieran existido en este país el Juicio a las Juntas o los posteriores juicios de lesa humanidad.

Un sueño democrático posible

No vamos a descubrir nada diciendo que el sistema penal es violento y selectivo.

La pregunta es, ¿qué tiene que ver con eso el jurado o el sistema acusatorio?

Nosotras somos mujeres, jóvenes abogadas o estudiantes aún de abogacía y militamos en el INECIP y en la AAJJ, ambas instituciones que siempre se han contado entre las escuelas que permanentemente denuncian la inflación punitiva, que exigen el respeto absoluto a las garantías y que bregan por la persecución de la criminalidad económica y la recuperación de los activos de la corrupción. **También nosotras soñamos con un mundo sin cárceles.** Un mundo donde los seres humanos no deban encerrar a otros seres humanos para resolver sus litigios. Un mundo donde no haya encierro preventivo, ni allanamiento de moradas, ni teléfonos o mails pinchados, ni inhibición de bienes, etc.

Sin embargo, es imposible prescindir hoy, culturalmente, del derecho penal y del derecho de la coerción penal para llevar adelante una investigación.

¿Es un utopía pensar en su desaparición? Absolutamente no. El inmenso pensador abolicionista noruego Thomas Mathiesen siempre recuerda dos casos históricos de estos sueños imposibles, luego realizados en un abrir y cerrar de ojos. ¿Quién pensaba que, en los cuatro años transcurridos entre 1610 y 1614, desaparecieran para siempre de España y de Europa los terribles Tribunales del Santo Oficio? Pues bien, así sucedió: en sólo cuatro años se vinieron abajo cuatro siglos de administrar "justicia" de una manera brutal y horrenda³.

³ MATHIESEN, Thomas: "La abolición: ¿un sueño imposible?", en <http://www.defensapublica.org.ar/revista/1999/10/doctrina.int/index.htm>. El autor cita este memorable párrafo: "'¿Quién hubiera creído en 1487 (...) que la institución de la caza de brujas desaparecería algún día, como de hecho desaparecería la misma Inquisición?'"

¿Quién soñaba en octubre de 1989 que iría a caer el Muro de Berlín? Nadie. Pues bien, al mes siguiente colapsó -sin disparar un tiro- la Cortina de Hierro en media Europa y terminó un orden de 50 años impuesto en la Segunda Guerra Mundial⁴.

Del mismo modo, Mathiesen -y nosotras- soñamos con que en cualquier momento se venga abajo ese gigante con pies de barro que es la cárcel y el sistema penal, para dar paso a una justicia quizás en mayor grado restaurativa o compensatoria.

El cambio, como es obvio, es político y es cultural.

Puntivismo: una decisión política

Tampoco vamos a descubrir nada diciendo que cada país decide políticamente cuántos presos quiere tener. Es así de sencillo. Y de brutal. Para ello, vamos a poner tres ejemplos de países juradistas, como EE.UU, Inglaterra y Rusia.

Otro de los grandes pensadores abolicionistas como Nils Christie siempre remarcó esta cuestión con una anécdota: Winston Churchill, primer ministro inglés, de derecha, conservador e insospechado de cualquier atisbo de liberalismo en materia penal, siempre le pedía a su ministro de justicia que mantuviera la cifra de presos en el Reino Unido por debajo de las 18 mil personas. Churchill siempre fue de la idea que cárceles sobrepobladas no tenían la menor incidencia en hacer bajar la tasa delictiva y, por el contrario, le traían fuertes dolores de cabeza a cualquier gobernante (ingente gasto de dinero público, recurrentes motines, etc). Consecuencia: las cifras históricas de encarcelamiento de Gran Bretaña fueron siempre las más bajas de Europa.⁵

Estados Unidos, hasta antes de Reagan, tenía una población penitenciaria absolutamente normal en relación a las tasas del mundo occidental. Lo mismo Rusia.

Sin embargo, una decisión político-administrativa de varios órdenes, entre ellas la privatización de las cárceles (el empresario cobra por cada preso), tomada por Reagan y Thatcher en los años '80 disparó en pocos años la tasa de encarcelamiento a los niveles terribles que exhibe hoy. Nacieron así las teorías justificativas de este gran

⁴ MATHIESEN, op cit: *“Un ejemplo importante, quizás el ejemplo político más importante de este siglo, son las transformaciones políticas que se dieron en Europa central y oriental durante 1989 y 1990. Ahora estamos en 1997. Piensen en diez o quince años atrás. ¿Quién se hubiera animado a predecir esas transformaciones en 1987, dos o tres años antes de que se produjeran, ni pensar en 1982, siete u ocho años antes? En 1982, el dominio soviético estaba sólidamente establecido en toda Europa oriental, y los disturbios en Polonia habían sido resueltos decididamente el año anterior, por medio de la ley marcial. En 1987, ya había comenzado la glasnost de Gorbachoff, sin duda, pero ¿alguien podía predecir entonces una disolución total de la Unión Soviética, y un desmantelamiento completo de la Cortina de Hierro dentro de los tres años? En lo que a mí respecta, no podía, y no lo hice. ¿Y quién se hubiera animado a predecir, en 1989 y 1990 la desilusión con los siguientes desarrollos políticos y económicos que se dieron poco después, a comienzos de los '90? Desarrollos como estos son fáciles de "predecir" en retrospectiva, cuando conocemos las respuestas. Pero en realidad eso es postdicción más que predicción”.*

⁵ CHRISTIE, Nils: *“Una sensata cantidad de delito”*, Edditores del Puerto, Argentina, 2008.

negocio (la mano dura de Giuliani, la ventana rota, etc). Algo muy parecido sucedió en los '90 en la Rusia de Yeltsin.

Lo que queremos señalar es que estos países conviven con estos problemas de tasas bajas de encierro por décadas y otras altísimas en las dos últimas, a pesar de tener jurados desde hace siglos.

Evidentemente, el problema de la *inflación punitivista* jamás tuvo algo que ver con la variable del jurado.

Como tampoco lo es en la Argentina, con el pavoroso índice regional de presos sin condena dispuestos por sus autoridades políticas y judiciales y **sin que el jurado haya tenido la más mínima intervención.**

Los jurados y el punitivismo

Con esto en vista, es un reduccionismo absoluto -y despreciativo hacia el Pueblo- atacar al jurado de *"institución populista-punitivista"*.

Pensar que porque hoy en día poderosos sectores mediáticos de la sociedad, medrando y lucrando con la morbo del delito, pidan penas más y más altas, los jurados invariablemente se entrarán al castigo, así, sin más, es una falacia sin ningún fundamento empírico y demostrativa de un enorme desprecio por la capacidad de las personas del pueblo para pensar, razonar, abstraerse y tener su propio juicio.

El artículo de la autora subestima increíblemente a la ciudadanía -como si fueran a ser todos enanos fascistas manejados por el control remoto de la TV basura-, del mismo modo en que lo plantean ciertos juristas *"pseudoprogresistas"* que, al igual que los déspotas ilustrados de antaño, hacían *"todo por el pueblo, para el pueblo pero, eso sí, sin el pueblo o con el pueblo bien lejos"*. Consecuencia: dejemos todo como está, en manos de los jueces estatales.

Es una osadía -por no decir una ofensa a la inteligencia del Pueblo argentino- atreverse a deslizarse que el Pueblo no podría razonar en los delitos que la autora llama, graciosamente, *"emocionales"*. Eso es desconocer los principios esenciales del juicio por jurados, que ya tiene dos mil años de existencia, en todas las eras y en todas las culturas. Un juicio con participación ciudadana no puede ser sino oral y público, y los jurados deben decidir únicamente en base a la evidencia recibida en la audiencia y con una deliberación en la que deben alcanzar la unanimidad o altísimas mayorías para condenar. Asimismo, es dable considerar que en tanto los jueces profesionales tienen una carrera que seguir, sus decisiones pueden estar influenciadas tanto por los otros poderes del Estado, como por la opinión pública. Por el contrario, los jurados, en tanto accidentales, se limitan a cumplir con su misión de juzgar en el caso concreto, sin presiones externas.

La diferencia entre jueces y jurados

Otros formidables estudios empíricos -que la autora ha omitido, quizás por desconocerlos- han demostrado que los jueces y los jurados no difieren mucho en sus decisiones. Esto fue puesto de manifiesto en la famosa investigación de campo realizada por los sociólogos estadounidenses Kalven & Zeisel en los años '50 y '60. Ellos se propusieron estudiar, tras observar varios cientos de juicios por jurados civiles y penales, los desacuerdos entre jueces y jurados. Sus investigaciones dieron pie a innumerables estudios similares en todo el mundo donde rige el jurado.

Tal investigación demostró que en el 87% de los casos las resoluciones que adoptan los jurados coinciden con la de los jueces. Cuando hay que condenar, condenan. Cuando hay que absolver, absuelven. Pero fue en el 13% restante en donde Kalven & Zeisel se concentraron: los jurados tienden allí a absolver o a condenar por delitos más leves. Absolviendo por falta de pruebas o utilizando su poder de veto, también llamado "*jury nullification*", cuando consideran que la norma a aplicar resulta injusta, opresiva o arbitraria.

Así, han pasado a la historia los célebres casos en que el jurado fue el último baluarte contra la Tiranía o contra leyes absurdas. En efecto, el poder del jurado de decir "*no culpable*" y que ello sea irrecurrible, como muy bien lo sancionó Neuquén, es lo que le permitió al jurado en todas las épocas y en todas las latitudes enfrentar exitosamente al poder arbitrario.

Ejemplos célebres: los obreros ingleses y norteamericanos en huelga, cuando tal práctica no era un derecho universal sino un delito reprimido en el Código Penal (circa 1890), eran llevados a juicio por jurados. La inmensa mayoría de los juicios terminaba con el veredicto inapelable de "*no culpable*". Semejante oposición fue, entre otros factores, lo que ayudó a las movilizaciones obreras de ese tiempo a conquistar a la huelga como un derecho constitucional a fines del s. XIX. Algo similar pasó con la abolición de la esclavitud: los militantes antiesclavistas -que liberaban esclavos encadenados por los caminos o los sacaban en andas de las mismas salas de los juicios- eran llevados ante un jurado. Resultado: "*no culpable*". Años después, apareció Lincoln derogando la esclavitud por una enmienda a la Constitución. Lo mismo puede decirse de los objetores de conciencia a la Primera Guerra Mundial en Inglaterra, Francia o a la Guerra de Vietnam en Estados Unidos, por considerarlas guerras inmorales. Eran llevados a juicio por destruir o desobedecer las ordenes de enrolamiento y eran sistemáticamente absueltos por los jurados. Lo mismo sucede hoy con los acusados de delitos de uso de drogas para uso personal o medicinal, casos de mujeres presas por aborto o de médicos que ayudaron a morir a sus pacientes por enfermedades terminales atroces. Todos ellos fueron y -siguen siendo- inapelablemente absueltos por el jurado. En la Inglaterra puritana de Cromwell, se sancionó con la muerte al adulterio. Tras tres juicios en los que colgaron a los autores, Cromwell tuvo que derogar la ley porque, en los casi cien juicios posteriores, los jurados absolvieron a

⁶ KALVEN, Harry Jr. y ZEISEL, Hans: "The American Jury", Ed. Little Brown, USA, 1966. También editado en castellano en la Revista Criminológica de Maracaibo, Venezuela, 1971

todos los acusados, mandándole un clarísimo mensaje del verdadero Soberano (el Pueblo) al gobernante acreca de su repudio a semejante ley. Fue el jurado, con su absolución del preso y su condena al director del penal, el que logró el cierre definitivo de la tristemente célebre cárcel de Alcatraz en los años '50, donde se torturaba y maltrataba a los presos de una forma inimaginable (como se aprecia en la magnífica película "La Roca", con Kevin Bacon y Gary Oldman).

La libertad de expresión y de prensa nació como derecho constitucional gracias al jurado. En época en que Estados Unidos era una colonia del Imperio Británico, un editor de un diario ardientemente independentista -Peter Zenger- fue llevado a juicio de sedición por sus libelos antibritánicos. El jurado del lugar del hecho -integrado, como no podía ser de otra manera, por doce de sus vecinos colonos- lo absolvió de manera irrecurrible. Veamos el caso de Córdoba, para no irnos siempre al extranjero: en el fallo "Bachetti", los jurados cordobeses, pese a no tener atribuciones en la fijación de la pena, se negaron a aplicar una condena de prisión perpetua a los jóvenes acusados, imponiéndole a los jueces la condena por un delito menor, **previo obligarlos a decretar inconstitucional la pena perpetua de prisión**. O el caso "Eli", casi un calco del de Romina Tejerina, condenada a 14 años de prisión por jueces profesionales por dar muerte a su bebé luego del parto, tras una violación. La diferencia es que el jurado, en exactamente el mismo caso, absolvió a *Eli*.

Esta historia no la escribieron los jueces profesionales. La ha escrito el jurado. Y en todas las latitudes en que se asentó. Aún así, reconocemos que es un sistema de justicia imperfecto -como cualquier sistema humano de justicia- y que ha producido también fallos injustos (como el de Sócrates o el de Sacco & Vanzetti o los 4 de Guildford, a pesar de que estos dos últimos no puedan ser íntegramente atribuidos al fallo del jurado, como cuanto a fiscales que ocultaron pruebas claves de descargo)⁷. Hacernos cargo de esto de ningún modo puede ocultar los verdaderos horrores que ha provocado la justicia profesional en los seis siglos de su existencia.

Pero, más allá de esto, **no puede negarse una cuestión fundamental: el jurado desconcentra el poder de castigar**. El poder punitivo es un peligro aún mayor cuando se concentra en pocas manos. Y si algo provoca el jurado es quitárselo de las manos omnímodas del Estado Federal y/o provincial, diciéndoles: antes que el Estado pueda enviar a la cárcel a un individuo, es preciso, primero, el permiso político de un grupo de doce pares del acusado. Si ellos dicen "*no culpable*", no podrá haber jamás castigo. Y ello es inapelable.

Sólo el comienzo

Sin lugar a dudas, las nuevas leyes provinciales y los nuevos códigos procesales que adoptan la participación ciudadana en la justicia son un avance importantísimo en este proceso de democratización judicial. Neuquén, Río Negro y Buenos Aires ya

⁷

Ver la célebre película "En el nombre del Padre", con Daniel Day Lewis.

adecuaron sus sistemas a los parámetros constitucionales, que por tres veces exigen el jurado. Sin embargo, aún queda mucho por recorrer.

Pos supuesto que, en nuestra visión, no sólo los delitos de corrupción de funcionarios deberían ser juzgados por jurados, sino cualquiera que amenace con perder la libertad a toda persona por más de seis meses de cárcel. Y así lo hicimos saber en el foro que fuera. Sin embargo, durante 160 años la maquinaria corporativa judicial -por derecha o por izquierda- se opuso cerrilmente a ceder este exclusivo poder de castigar y que pasara del monopolio del Estado al Pueblo.

Los embates contra él a duras penas nos permitieron instaurarlo de esta manera embrionaria. Y, aún así, ya lo empiezan a atacar desde todos los flancos, aún sin siquiera haberse hecho un juicio. La crítica de la autora parece más una reacción política frente a un gobierno con el que evidentemente no concuerda que a una crítica seria y fundamentada al jurado. Y no repara en que las consecuencias del magnífico sistema judicial instaurado -aún con las diferencias que hemos vertido aquí- van muchísimo más lejos que esa circunstancial coyuntura política y que trascenderán largamente a este y a los sucesivos gobiernos neuquinos. Con estas reformas, se le devuelve al pueblo no sólo el poder que le corresponde, sino la oportunidad de demostrar que está a la altura de las circunstancias. Sólo después se podrán sacar conclusiones.

Por esa razón, desde el INECIP y la AAJJ, y de la tranquilidad de conciencia que nos da nuestra indiscutible historia de lucha por la transformación de la sociedad y de sus sistemas de justicia, reconocemos al jurado por su enorme potencial transformador democrático y que, a no dudarlo, es evidente que ya comienza a poner muy nerviosos a numerosas personas de todo signo ideológico.

Bienvenido el Pueblo de a pie, por fin, a los recintos de los Tribunales.

DENISE BAKROKAR; NATALI CHIZIK; VANINA ALMEIDA; TAMARA PEÑALVER y CAMILA PETRÁN

por la *AAJJ* (Asociación Argentina de Juicio por Jurados) y el *INECIP* (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales).