

“El Juicio por Jurados. Análisis y antecedentes de la participación popular”*

Por Cristian D. Penna

Evidentemente, en el marco de estas “Jornadas de Derecho Procesal Penal”, que giran en torno de la reforma que encara Río Negro en busca de la consagración de un modelo acusatorio, no podía faltar algún análisis de una de las instituciones a él inherentes: el juicio por jurados, que es el sistema de enjuiciamiento ordenado por la Constitución Nacional.

Decimos que el juicio por jurados es inherente a un modelo acusatorio porque es el único sistema de enjuiciamiento que permite su plena materialización; en efecto, un modelo acusatorio se caracteriza por ser oral, público, continuo y contradictorio, y en un juicio por jurados:

- necesariamente los actos deben desarrollarse en un marco de oralidad: a nadie podría ocurrírsele la presentación de escritos a un jurado y es evidente la inconveniencia de cualquier tipo de incorporación de prueba “por lectura”;
- los actos claros y el lenguaje comprensible con que debe desarrollarse el juicio para la adecuada comprensión de los integrantes del jurado facilitan significativamente su publicidad;
- no pudiendo disponerse libremente del tiempo de los ciudadanos convocados, necesariamente el juicio deberá desarrollarse con celeridad y en forma continua;
- finalmente, la inigualable posición de imparcialidad del jurado (a saber: no conoce las constancias del expediente, no toma decisiones sobre admisibilidad de prueba, no hace preguntas a los testigos, no pertenece a ninguna estructura de poder, carece de burocratización para la decisión del veredicto, etcétera) permite un verdadero juego contradictorio; ese juego se potencia -a la vez- dado que el jurado lego implica un auténtico sinceramiento respecto de la inevitablemente imperfecta condición humana del juzgador (camuflada en los juicios meramente técnicos, donde impera el mito de la condición “sobrehumana” del juez), lo que hace que los actores en disputa adviertan que deben prepararse para litigar ante humanos (y no ante “delegados de la divinidad en la tierra de los humanos”, según palabras de Maier).

Así pues, la voluntad de los Constituyentes de 1853 no fue antojadiza ni irreflexiva. Todo lo contrario. Al pensar en el sistema de enjuiciamiento que debía regir en

* Exposición de Cristian Penna representando a la Asociación Pensamiento Penal (APP) el 05/09/2014 en el marco de las «Jornadas de Derecho Procesal Penal “Reforma Procesal Penal en Río Negro: hacia un nuevo paradigma acusatorio”» desarrolladas en la ciudad de Viedma los días 4 y 5 de septiembre de 2014, bajo la organización de la Universidad Nacional de Río Negro (Sede Atlántica) y el Ministerio de Seguridad y Justicia de Río Negro (Disposición ATL N° 443/2014).

Argentina optaron por aquel que armonizaba a la perfección con el modelo de país buscado: una república democrática.

El juicio por jurados, como modelo de participación ciudadana en uno de los Poderes del Estado para la administración de la “cosa pública” (*res publica*), implicaba la consagración de un modelo acusatorio y el apartamiento de la trágica cultura de la Inquisición heredada de cuando aún éramos una colonia española.

Debemos advertir que ese objetivo fue deseado y buscado por los fundadores del país desde los primeros pasos independientes: el Proyecto de ley fundamental elaborado en 1812 para la Asamblea del año 1813 ya establecía que “el proceso criminal se hará por jurado y será público” y que “los jueces en lo criminal aplicarán la ley después de que los ciudadanos hayan sido declarados culpables por sus iguales”, el Proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica (1813) contemplaba al juicio por jurados, que también fue incorporado por la Constitución de las Provincias Unidas de Sud América de 1819 y por la Constitución Argentina de 1826.

El instituto llega, así, a la Constitución de 1853 y es mantenido intacto por la reforma de 1860 conformando los artículos 24, 67 inciso 11 y 102 originales, ratificados por todas las reformas posteriores (a excepción de la de 1949, circunstancia que excede el objetivo de esta exposición) incluyendo a la de 1994 que conservó con plena exactitud a esos preceptos en los actuales artículos 24, 75 inciso 12 y 118.

¿Cómo es, entonces, que con semejantes antecedentes políticos, ante un consenso tan lineal y reiterado de parte de quienes forjaron a Argentina, el juicio por jurados no se implementó y continuamos hoy, 160 años después de la sanción de la Constitución vigente, discutiendo su implementación?

Creo que la respuesta a ese interrogante podríamos encontrarla desde dos variables fundamentales:

- una variable a la que podríamos llamar “histórica”,
- la otra: el aprovechamiento de esa variable de parte de mezquinos intereses elitistas.

Dicho de otro modo, creo que la fuerte inercia inquisitiva heredada de España ha sabido ser aprovechada por sectores minoritarios que de ese modo lograron asegurar un monopolio en el ejercicio de uno de los tres Poderes. Veamos.

La inercia histórica:

Un modelo de enjuiciamiento es, en definitiva, un método de construcción de la verdad. A partir de la Edad Media el mundo occidental ha sido testigo del desarrollo de dos modelos antagónicos al respecto:

En 1215, en Inglaterra, los Señores feudales le imponían al rey Juan *Sin Tierra* (de quien desconfiaban, pues era heredero de Guillermo *el Conquistador* que era normando, es decir, extranjero) una carta de derechos, la “Carta Magna”, génesis del constitucionalismo moderno, a través de la que el monarca se comprometía a respetar ciertos derechos fundamentales, entre ellos, el derecho al “juicio de pares”; para avanzar sobre un *lord*, el rey debía contar con la autorización de sus pares.

Con el tiempo, en Inglaterra, se iría delineando un modelo de construcción de la verdad que, evolucionando a través de los siglos, daría como resultado al modelo clásico de juicio acusatorio ante jurados (jurado anglosajón) que hoy conocemos.

Más o menos para la misma época, en Francia (1184), nacía la Inquisición eclesiástica; Europa continental comenzaba, así, a transitar un camino opuesto al de Inglaterra:

- el IV Concilio de Letrán de 1215 reprobó a la Carta Magna inglesa y reafirmó los métodos de la Inquisición,
- hacia finales de ese siglo nacía, en el reino de Aragón, la primera Inquisición estatal,
- esa Inquisición estatal se convertiría tiempo después (1478) en la “Inquisición española” con la unión de los reinos de Castilla y Aragón (sobrevivió hasta 1834),
- luego España instaló ese modelo en sus colonias de América. Aún hoy nos cuesta cortar los lazos con esa nefasta herencia.

Como decíamos, los fundadores de Argentina quisieron cortar con esos lazos desde un primer momento. Del mismo modo que los Ilustrados de Europa continental repudiaban a la Inquisición y adoptaban al jurado de Inglaterra (aún hoy casi todos los países de Europa continental mantienen jurados, salvo Holanda), los revolucionarios rioplatenses rechazaron al modelo inquisitivo por entonces reinante.

Se trataba, en definitiva, de la elección entre dos modelos antagónicos: uno democrático y transparente; otro autoritario y oscuro... optaron por el primero.

Sin embargo no se logró la consagración de ese ideario en los hechos. La inercia histórica se impuso a través de la adopción de sistemas de enjuiciamiento contrarios a la Constitución (esto es, ilegales); en Mendoza, 2005, Binder señalaba que había que leer la Constitución al revés y concluía: «¿Saben lo que dice la Constitución Argentina durante tres veces?: “está prohibido que los juicios criminales sean juzgados por jueces profesionales”»; nuestros legisladores hicieron lo prohibido.

El aprovechamiento de esa inercia histórica:

Para entender cómo es que esa inercia histórica inquisitiva pudo imponerse por sobre el orden constitucional debemos analizar la otra variable antes mencionada.

Como decíamos, esa “historia” ha sabido ser aprovechada por sectores minoritarios en procura de resguardar el monopolio de los juzgamientos¹.

Para lograrlo se han ido instalando una serie de prejuicios y falsos conocimientos² que, en el marco de la inercia señalada, terminaron por sepultar al juicio por jurados.

Este instrumento de la República le fue ocultado a la ciudadanía en general y, puntualmente, a los abogados: se lo eliminó de los planes de estudio de las facultades de derecho (los manuales de derecho constitucional suelen saltarse como si nada al artículo 24) y se creó un tabú en torno de cualquier debate al respecto, mediante la explotación de esos prejuicios y conocimientos falsos; se instaló, así, la idea de su inconveniencia.

Dejando de lado que no hay “inconveniencia” que justifique el incumplimiento de la Constitución, es oportuno señalar la precariedad de algunos de esos reparos.

Autojustificación del incumplimiento. Pese a la contundente historia que hemos narrado escuetamente (a lo que podríamos sumar la continua presentación de proyectos de ley sobre jurados durante períodos democráticos y la vigencia efectiva del sistema en algunas provincias), suele decirse que el sistema es ajeno a nuestra tradición jurídica. Tal como vimos, la cuestión es precisamente al revés: los sistemas procesales argentinos han sido históricamente contrarios a la Constitución; no es necesario mencionar cómo debe solucionarse una colisión entre una ley y la ley fundamental. Prescindo de mayores aclaraciones.

Prejuicios peyorativos. Suelen sonar las alarmas porque los ciudadanos serían influenciables. Lamentablemente eso es cierto; es uno de los defectos de la condición humana. Pero sin nos detenemos aquí un instante advertiremos que el juez profesional también pertenece a la raza humana.

De tal modo, los cuestionamientos que pueden hacerse desde este ángulo a los jurados tiñen también al juez técnico; más aún, me atrevo a afirmar que este último está en peor situación: al igual que un juez, un ciudadano común podrá recibir información de baja calidad a través de los medios de comunicación y, luego, cuestionar la versión dominante en función de la información recibida durante el juicio, pero el ciudadano

1 En su momento, esos sectores seguramente fueron las selectas élites nacionales y las corporaciones de abogados que, en definitiva, se nutrían de esas élites (las decisiones judiciales eran convenientemente monopolizadas, así, por un selecto grupo minúsculo); actualmente ese legado parece continuar en manos de quienes tal vez ya no representan esos mismos intereses pero mantienen esa lucha por mera resistencia al cambio y/o por haber absorbido acríticamente a ciertos prejuicios y conocimientos falaces que fueran instalados por los primeros.

2 Esos prejuicios y falsos conocimientos son los mismos que relevaba y criticaba MITTERMAIER (*Tratado de la prueba en materia criminal...*, 10ª edición, Madrid, Reus, 1979, pp. 100 a 102) concluyendo: «He aquí las objeciones en toda su fuerza. No creemos que sean capaces de arrastrar la opinión del observador atento y sagaz, porque conducen en definitiva al error; y lo que tienen de especiosos debe sólo excitarnos a examinar con más detención si los vicios de que se acusa al Jurado son inherentes a su naturaleza o resultado de su organización defectuosa en ciertos países; si esta institución lleva en sí misma garantías importantes que no podrían encontrarse en las jurisdicciones regulares, y si no es más propia que cualquiera otra para conciliar la pública confianza con la equidad de las sentencias. No; no puede negarse por un solo momento la ventaja de semejantes garantías».

común realiza su tarea en forma accidental y cuando finaliza esa tarea vuelve a sus asuntos habituales, que no dependerán de esa decisión (decisión que, por lo demás, habrá sido deliberada en secreto y consensuada con otras once personas desconocidas); podrá, por lo tanto, formar parte de la toma de una decisión independiente sin miedo a las consecuencias de esa decisión para sus asuntos personales; el juez, en cambio, vive gracias a su trabajo en el ejercicio de la judicatura y sabe que la adopción de una decisión correcta, independiente y ajustada a derecho, pero contraria a la versión mediáticamente instalada, puede poner en riesgo su medio de subsistencia (miedo al *jury* de enjuiciamiento).

Los jurados no saben derecho. A muchos les cuesta comprender cómo una persona sin formación jurídica puede decidir un caso penal. Esa incomprensión parte del desconocimiento del sistema de jurados (lo que provoca su subestimación), y a la vez de la sobredimensión de las funciones y pericia de los abogados. Veamos.

El juicio por jurados es un sistema de profunda colaboración entre jurados y juez técnico; en el modelo clásico esa colaboración es pública y siempre en presencia de las partes (control)³.

Así como las partes deben “relatar” en forma clara sus argumentos (de lo contrario difícilmente podrán lograr la imposición de su versión), el derecho aplicable al caso concreto (elementos del delito, principios constitucionales aplicables, etcétera) debe ser explicado en forma clara y accesible al lego por el juez a través de instrucciones elaboradas junto a las partes.

Esa sencillez en la explicación de la ley penal, cabe advertir, es perfectamente posible; el derecho penal carecería de toda legitimidad de no ser así, pues si fuera imposible su comprensión por el jurado tampoco podría comprenderlo -podemos suponer- el acusado, sobre quien no podría efectuarse un juicio de reproche.

Debe quedar claro que lo único que el jurado determina es si se ha producido el hecho imputado (hecho que, desde luego, tiene relevancia en función de los parámetros jurídicos claramente explicados en las instrucciones). Para ello aplican su sentido común, al igual que un juez; como bien señala Maier⁴: «Hasta donde yo conozco, la formación de un abogado, requisito para ser juez profesional y permanente, no incluye estudios especiales acerca de la reconstrucción de la verdad, paso fundamental que ellos cumplen con el sentido común de una persona razonable, incluso porque así lo quiere la ley (sana crítica racional), esto es, de la misma manera que un ciudadano llamado accidentalmente a administrar justicia».

3 A diferencia de lo que ocurre en un modelo escabinado, donde la interacción juez-jurados se da en un ámbito privado, en secreto y sin presencia de las partes, que jamás podrán conocer el contenido de esa interacción.

4 MAIER, Julio B. J., *Derecho procesal penal. Tomo I. Fundamentos*, 2ª edición, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004, pp. 784 y 785.

Por lo demás, las experiencias internacionales y nacionales demuestran que los jurados no suelen tener dificultades al desarrollar su tarea.

Supuesto fracaso del sistema en los países donde rige. Suele señalarse también que el bajo porcentaje de juicios realizados en países que poseen jurados sería indicativo de su fracaso. Sobre el punto deben aclararse dos cuestiones: por un lado, esa característica también se encuentra presente en nuestros sistemas tradicionales, en los que pese a contar con mayores restricciones de viabilidad la gran mayoría de los procesos penales culmina mediante el uso de procedimientos abreviados; por otro lado, en esos países no solo se declina de la utilización del juicio por jurados, sino de toda forma de juicio (con o sin jurados), ya que lo costoso no es el jurado en sí sino el juicio y es esta erogación la que se trata de evitar.

Inmotivación y recurso. De la lista de reparos que he seleccionado (por supuesto, podríamos discutir otros), queda el que mayores discusiones ocasiona en la actualidad.

Sucede que, así como existe un consenso prácticamente unánime sobre la superioridad del modelo acusatorio, en la actualidad (al menos en el ámbito académico) ya no suelen escucharse rechazos abiertos a los jurados, aceptándose la necesidad de su implementación; la discusión pasa, entonces, por el modelo de jurado que debería implementarse:

- jurado clásico,
- jurado escabinado (con motivación del juez profesional), y
- jurado clásico con motivación⁵ (de parte del jurado presidente).

Como se advertirá fácilmente, esa discusión está alimentada por otra sobre la necesidad de la expresión de motivos: ¿la inmotivación del veredicto de un jurado clásico, permite la satisfacción del derecho al recurso?

Luego abordaré cuál es, a mi criterio, el jurado de la Constitución. Ahora repasaré muy superficialmente (ya que el tema es muy extenso) la cuestión de la motivación y su relación con el recurso.

Un veredicto “inmotivado” no implica una decisión caprichosa, antojadiza o arbitraria. Por el contrario, las decisiones de los jurados suelen ser de una altísima calidad gracias a la garantía de la deliberación, que sólo se satisface plenamente cuando un número considerable de desconocidos, cada uno con sus propias subjetividades, debe coincidir en una decisión que será fruto de la confrontación de esas subjetividades entre sí, a través de un debate arduo y abierto (he aquí la importancia de su secreto); esa decisión sería, pues, una suerte de objetivación general de esas subjetividades individuales.

5 Que en realidad ya no sería un “jurado clásico”.

Es decir, el veredicto es un juicio subjetivo (por lo tanto, inauditable), que con la deliberación plural de un jurado supera un proceso de cierta objetivación (lo que es, en sí, una garantía de calidad).

Podría explicarse la inconveniencia de cualquier exigencia de motivación a un jurado desde diversos ángulos: por un lado, la señalada necesidad de garantizar deliberaciones abiertas, arduas y libres, considerando que la inmotivación es una consecuencia del secreto de la deliberación (condición de calidad); por otro, la imposibilidad humana de auditar juicios subjetivos, a lo que debe sumarse que el lego carece de entrenamiento para argumentar y, por lo tanto, para motivar.

Es que la motivación es un ejercicio de argumentación y la incapacidad para argumentar de cada jurado lego no implica una falta de calidad de la decisión conjunta, del mismo modo que esa calidad no logra ser garantizada a través del entrenamiento del juez (en tanto abogado) para argumentar. En efecto, un juez, por su formación como abogado, puede argumentar una decisión y también la contraria; por lo tanto, el control de calidad de la decisión no debería apoyarse tanto en esa expresión de motivos, y es aquí donde podemos comenzar a analizar el tema de la amplitud recursiva.

El derecho al recurso -cabe aclarar- no implica el derecho a una “doble instancia” (confusión muy común y difundida). La “doble instancia” tiene raíces inquisitivas y se relaciona más al derecho del Rey a retomar la jurisdicción delegada en el Inquisidor que a la garantía del recurso amplio o “doble conforme” de nuestro bloque de constitucionalidad.

En cambio, el derecho al recurso implica el derecho a acceder a una vía recursiva amplia que permita demostrar la necesidad de realización de un nuevo juicio por arbitrariedad del fallo condenatorio; en otras palabras, no se trata de un “derecho a un nuevo juicio”, sino del derecho a demostrar con amplitud de medios y por cualquier circunstancia la necesidad de su realización.

Para satisfacer con amplitud este derecho, así, no dependemos de lo que el juzgador argumentó para justificar su decisión (esto es, lo que “me dijo que pasó”), sino que en todo caso debo poder exigir la revisión del respeto al debido proceso en el caso concreto y del contenido de las pruebas producidas durante el juicio (a través de registros de audio o video) e incluso, excepcionalmente, la producción de prueba ante el tribunal del recurso (revisión de “lo que efectivamente pasó”).

Después de todo, así ha apreciado la cuestión la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el célebre *leading case* “Casal”, en tanto allí entendió que la motivación escrita resultaba insuficiente para garantizar el “doble conforme” y exigió al tribunal revisor pasar por encima de ella para descender a valorar el contenido de las pruebas producidas.

Como puede verse, un recurso amplio no depende de una expresión de motivos sino que exige prescindir de ella y efectuar un análisis integral de la calidad del juicio y del contenido de la prueba producida, sin intermediarios.

El jurado hace caer, así, la barrera de la motivación y exige una verdadera revisión amplia.

El jurado constitucional:

Para ir finalizando mi exposición, quisiera cumplir la promesa hecha hace instantes, y explicar cuál es, a mi criterio, el jurado de la Constitución.

Por lo que comentamos sobre motivación, la propuesta de un jurado clásico que dé motivos no solo aparece innecesaria sino que implica una deformación del sistema clásico que atenta contra sus bases, puntualmente, contra la “garantía de la deliberación”.

Por lo demás, la experiencia comparada demuestra que cuando se ha exigido motivación a un jurado no entrenado para argumentar (v.gr., España), ello solo ha dado lugar a anulaciones de veredictos de “no culpabilidad” impulsadas por el órgano persecutor estatal (apoyándose en inconsistencias argumentativas que son esperables dada la falta de entrenamiento específico del lego).

Resta, entonces, analizar la opción entre los modelos escabinado y clásico. Particularmente creo evidente que el jurado constitucional es el jurado clásico, tanto por razones históricas como sistemáticas.

Desde el punto de vista histórico, nuestro mandato constitucional proviene de la Constitución de Estados Unidos de Norteamérica, a través de la Constitución de Venezuela de 1811. Esto es, los Constituyentes se inspiraron en el modelo anglosajón.

Desde el punto de vista sistemático, debe advertirse que la Constitución de la Nación no solo ha contemplada expresamente al jurado anglosajón, sino que además ha omitido incorporar una exigencia directa de motivación (jurado sin expresión de motivos).

Además, cabe agregar que el jurado clásico implica confianza en la ciudadanía, lo que es inherente al sistema republicano consagrado por el artículo 1 constitucional. Por el contrario, el jurado escabinado -deformación de aquel- nació en una Europa continental que aprovechó errores en la implementación del modelo clásico para introducir funcionarios del gobierno en las funciones propias del jurado: deliberación y decisión del veredicto (introducción de funcionarios para controlar y “guiar” al jurado). El concepto de República rechaza toda desconfianza en el pueblo, y esa desconfianza ocasiona a veces su exclusión, y en otras, la infiltración de un funcionario estatal controlador.

Es por esas razones que me parece claro que la Constitución ha optado por un tipo particular de jurado: el jurado clásico.

Espero que Río Negro pueda conducir con éxito este camino hacia la reforma procesal penal, instaurando un modelo acusatorio “completo”, esto es, que contemple al sistema de enjuiciamiento acorde a ese diseño. Muchas gracias.