

# Jurados en el Uruguay del futuro

Dr. Carlos Genaro Negro Fernández<sup>1</sup>

*“El jurado, que parece disminuir los derechos de la magistratura, funda, pues, realmente su imperio, y no hay países en que los jueces sean tan poderosos como aquellos en que el pueblo entra en el reparto de sus privilegios. (...) De esta forma, el jurado, que es el medio más enérgico de hacer reinar al pueblo, es también el medio más eficaz para enseñarle a reinar”*

Alexis de Tocqueville.

## 1) Preámbulo.

La adopción del juicio por jurados en las provincias argentinas<sup>2</sup>, y su previsión en el Código del Procesal Penal de la Nación, Ley 27.063 de 19 de diciembre de 2014<sup>3</sup>, de inminente implementación, pone en evidencia la necesidad de discutir respecto a una institución que acompaña nuestras constituciones desde 1830 a la fecha.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Fiscal Letrado de Montevideo de Flagrancia y Turno de 2º Turno.

<sup>2</sup> Desde que se sancionaran las leyes de jurado clásico en las provincias de Neuquén (2011) y Buenos Aires (2013), se han realizado con todo éxito más de 350 juicios, y a partir de allí otras provincias han ido aprobando leyes de jurados, celebrando sus primeros juicios. Por ejemplo, Río Negro (2013), Chaco (2015), Mendoza (2018), San Juan (2018), Entre Ríos (2019) y Chubut (2019). Mientras Salta, Santa Fe, CABA y La Rioja tienen sus proyectos ya presentados aguardando su aprobación. Inclusive Tierra del Fuego está discutiendo seriamente la posibilidad de juicios por jurados en la materia civil. Paralelamente, y a partir de un recurso presentado en un juicio por jurados de la Provincia de Neuquén, “Caso Canales”, La Corte Suprema elaboró la doctrina que consolidó con sus fundamentos la pertinencia constitucional de los jurados populares. En “Canales”, el máximo órgano judicial argentino entendió que las provincias tenían la potestad de sancionar leyes provinciales que regularan los jurados sin necesidad de norma federal (“Fallo 121.957 de 2 de mayo de 2019. CSJ 461/2016/RH1 Canales, Mariano Eduardo y otros/homicidio agravado - impugnación extraordinaria”).

<sup>3</sup> El art. 23 establece: “Participación ciudadana. Los ciudadanos participarán en la administración de la justicia penal, de conformidad con lo previsto en los arts. 24, 75 incisos 12 y 118 de la Constitución Nacional y según ley especial que se dicte al efecto.”

<sup>4</sup> El art. 137 de la Carta de 1830 preveía: “Una de las primeras actuaciones de la Asamblea General, será el procurar que, cuanto antes sea posible, se establezca el juicio por jurados en las causas criminales, y aún en las civiles.”

Por su parte, la Constitución de 1918 estableció en su art. 153: “Queda subsistente el juicio por jurados en las causas criminales”.

En efecto, nuestra Carta rinde tributo al programa liberal de las revoluciones americanas del S. XVIII, y salvo las normas consagradas en los arts. 15 y 16 -que encuentran su origen en la Constitución de Cádiz de 1812,<sup>5</sup> las demás de los arts. 8, 12, 13, 19, 21 y 22, tienen su fuente en la Constitución norteamericana de 1787, las que a su vez recogen la tradición adversarial de las islas británicas.

Pero corresponde mencionar que el llamado “Estatuto de Bayona” (1808) fue el primer intento de incorporar los jurados en España, no obstante lo cual las vicisitudes políticas de la época lo impidieron. La Constitución de Cádiz en cambio sí constituye un jalón histórico en la implementación de los jurados en el continente europeo. En su artículo 307 aceptaba el enjuiciamiento a través del Tribunal de Jurado, aunque en la fórmula potestativa.

La Constitución española vigente desde 1978, en su artículo 125 establece: «*Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma que la ley determine y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales*».

Nuestro País reconoce una nítida y definida vocación asambleísta y colegialista<sup>6</sup>, lo podría explicar que los juicios por jurados (jxj) se desarrollaran durante casi sesenta años.<sup>7</sup>

Lo que aparece como una verdadera curiosidad es que en el país que menos resistencias debería generar a la participación popular en la justicia, sea en el que haya prosperado con tanto éxito el mito de la imposibilidad de la reinstauración de los jurados. En Uruguay se nos enseña desde la más temprana edad sobre soberanía popular, democracia representativa, civismo, sufragio universal y obligatorio,

---

En 1930, el art. 13 de la Carta varió la redacción de la norma y le dio el carácter potestativo que aún conserva: “*La ley podrá establecer el juicio por jurados en las causas criminales.*”

<sup>5</sup> La llamada “PEPA”, Constitución de Cádiz de 1812, fue el primer texto constitucional de España y sus principales lineamientos fueron el carácter confesional del Estado, y el reconocimiento del Rey como máxima autoridad, encontrando su fuente en el estatuto de Bayona de 1808, promovido por Napoleón para España y jurada por su hermano José Bonaparte, apodado “Pepe Botella”.

<sup>6</sup> Las Constituciones de 1918 y 1952 establecieron un Poder Ejecutivo de integración colegiada. En el primero de los casos mixta, al conformarse con el Presidente de la República y un Consejo Nacional de Administración, y colegiada pura en el segundo, creando un Consejo Nacional de Gobierno, vigente hasta 1967, año en que volviera a su actual integración de Presidencia de la República, acompañado por sus ministros.

referéndums y plebiscitos, pero nada se nos dice sobre la necesaria participación ciudadana en las decisiones judiciales. De hecho, los uruguayos en general desconocen que en años donde Uruguay festejaba sus triunfos olímpicos y su primer mundial de fútbol, los tribunales se integraban con jueces y ciudadanos legos.

Los derroteros procesales de los países de la región fueron bastante parecidos, en el sentido de trampear los programas de sus Cartas fundamentales, de cuño revolucionario, artiguistas y bolivarianas, incorporando un modelo inquisitivo continental que desembarcó con los conquista española y portuguesa.

Más acá en el tiempo, las reformas promovidas a partir que en 1978, en las VI Jornadas del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal en Venezuela, donde Clariá Olmedo presentó las *Bases para un Código Modelo*, dieron nacimiento a las reformas acusatorias a lo largo y ancho de toda América Latina. Desde que en 1988, en las XI Jornadas de Derecho Procesal en Brasil, Julio Maier presentara el *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica*, y que el pleno aprobó como tal, el proceso ha sido incontenible. Luego de naufragar legislativamente en la Argentina en 1986, el modelo fue finalmente adoptado en Guatemala en 1992, y hoy día se encuentra vigente en prácticamente toda América.<sup>8</sup>

En el Uruguay, con la aprobación del CPP en diciembre de 2014, habríamos ingresado a la tercera generación de las reformas, entendida como la de reafirmación, defensa y profundización del modelo. Al menos el Profesor Maier nos ubica en esta categoría<sup>9</sup>, aunque a nosotros se nos generan ciertas dudas si tenemos presente los problemas de diseño de nuestro Código, elaborado en etapas que obedecieron a dos filosofías distintos, el primero, el original de 2014, de matriz inspirada en el Código General del Proceso, y el segundo, el que tuvo su fuente en la reforma de la Ley 19.549, de octubre de 2017, que lo llevó hacia formas decididamente adversariales.

---

<sup>7</sup> Los jurados en el Uruguay nacieron con el Código de Instrucción Criminal de 1879 y duraron hasta que en 1938 la Ley 9.755 los abolió.

<sup>8</sup> Considerada como la *segunda generación de las reformas procesales latinoamericanas*, reconocen como antecedente a *la primera generación*, esto es, las reformas iniciadas con la aprobación del Código de Proceso Penal de la Provincia de Córdoba, el que incorporó el modelo napoleónico, con una etapa de juicio oral, público, contradictorio y continuo. Sus límites fueron la permanencia de la fase inquisitorial de la investigación preliminar y la negación del interés de la víctima en el proceso penal.

<sup>9</sup> “*Panorama de la Reforma de la Administración de la Justicia Penal en Hispanoamérica.*” En **Estudios sobre el Nuevo Proceso Penal**. AMU. FCU. 2017, pág. 101.

Aunque también deben tenerse presentes las fuertes resistencias que despierta la reforma y al sistema acusatorio en algunos vastos sectores profesionales y académicos, y que también se advierten en las vacilaciones de la jurisprudencia.<sup>10</sup>

Finalmente, *la cuarta generación de reformas*, es la que Maier relaciona al Derecho de *la organización judicial*.<sup>11</sup> Efectivamente, de la mano de los sistemas adversariales llega la necesidad de plantearse una nueva organización de la Justicia, concebida por siglos como soporte de un modelo inquisitivo, vertical y con escasas dosis de independencia.

Desde la estructura compartimentada o *celular* de los juzgados, donde cada juez domina un feudo o señorío sobre los recursos humanos y materiales que “*le pertenecen*”, hacia el actual concepto de tribunal concebido como todos los jueces de una misma jurisdicción territorial. De la idea del juez profesional como titular único de la función jurisdiccional, a la participación de ciudadanos legos con algunas condiciones mínimas (ciudadanía en ejercicio en el ejemplo de Maier), sea en forma exclusiva según el modelo anglosajón o de *jurado clásico*, o *escabinada* que combine ambas categorías como ocurre en algunos países de la Europa continental.<sup>12</sup>

Y como corolario de lo anterior, el dilema entre verticalidad y horizontalidad de la organización judicial, y el replanteamiento de la existencia de los recursos en materia penal en el marco de un proceso adversarial con participación ciudadana. Salvo el de revisión de la sentencia de condena reconocido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (art. 8 nrl. 2º de la CADH, y art. 14 nrl. 5º del PIDCYP), carecería de mayor sentido que unos órganos controlen a otros y otros a esos otros. En opinión de Maier, la existencia de múltiples recursos, nacidos en la Inquisición, violenta el *non bis in ídem* y la prohibición de *reformatio in pejus*, y se constituye además en el principal factor de dilación excesiva en la resolución de los casos.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> A guisa de ejemplo basta con mencionar las diferencias conceptuales que trasuntan dos sentencias de nuestra SCJ, la Nº 667 de mayo de 2018 y la Nº 1412 de diciembre de 2019.

<sup>11</sup> Ob.cit. “*Panorama (...)*” pág. 101.

<sup>12</sup> Francia, Alemania, Grecia y Portugal. En España en cambio, la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado de 1995 lo reintroduce, en cumplimiento del mandato del artículo 125 de la Constitución, casi 20 años después de promulgarse ésta. Es un sistema anglosajón reformado en el que nueve ciudadanos votan sobre los hechos. Pero han de hacerlo a través de una resolución motivada, respondiendo a las cuestiones que plantea el magistrado-presidente. Después, en la votación sobre la culpabilidad, se requieren siete votos para establecer la culpabilidad y cinco para la inculpabilidad.

<sup>13</sup> Ob. Cit, págs. 103 y 104.

En este sentido, también Binder cuestiona la verticalidad de los poderes judiciales. Así dice:

*“No son pocos los poderes judiciales que aún mantienen en los tribunales superiores el régimen disciplinario sobre los jueces inferiores, lo que atenta contra la independencia judicial y afecta la libertad de decisión de los casos, debido al costo que puede implicar en la carrera judicial. También debemos destacar que, en los últimos tiempos, ha ido aumentando la incidencia política de las designaciones y remociones de los jueces. (...) Todo aquel que haya integrado o integre el Poder Judicial -o que estudió su funcionamiento- sabe que el ascenso de juez a juez de segunda instancia, en gran parte se define con base a decisiones que adopte en casos emblemáticos. Una decisión contraria al poder político puede implicar el fin de su carrera judicial. Y así se sigue dinamitando la independencia judicial, mientras la gran mayoría sigue mirado para el otro lado en vez de poner la discusión sobre la mesa.”<sup>14</sup>*

La cuarta generación de reformas nos lleva inexorablemente hacia cuestiones como la independencia judicial interna, materializada en una estructura horizontal de Justicia penal, donde las vías recursivas sean excepcionales, y la implementación del jxj como única alternativa de realización del ideal democrático, republicano y representativo de la justicia.<sup>15</sup>

Como dicen Juliano y Vargas:

*“Pensar en el juicio por jurados en el marco de procedimientos inquisitivos o inquisitivos reformados o mixtos parece algo imposible, porque el juicio por jurados es compatible con las instituciones del sistema acusatorio. Es más, instituciones características del sistema*

---

<sup>14</sup> Citado por Gonzalo Rúa, en *“La dimensión política de la reforma procesal en América Latina.”* En **Estudios sobre el Sistema Penal Adversarial**. Compilador Gonzalo Rúa. Ediciones Didot. CABA. 1018. Pág. 59.

<sup>15</sup> Vale destacar que en Uruguay se ha dado un debate un tanto particular: la integración colegiada de la dirección del Ministerio Público. Nos parece necesario advertir que las funciones persecutorias de la fiscalía determinan una organización que obedezca a principios contrarios a la judicial, en el sentido que el MP debe organizarse en base a la verticalidad, la existencia de directivas generales y particulares (estas últimas aún no previstas en nuestro sistema), las posibilidades de delegación y avocación (muy limitadas también entre nosotros), lo que hace imposible la concebir la organización fiscal como *espejo* de la judicial, tal como sucediera durante el dominio inquisitorial. (Maier, ob. Cit, pág. 105) La composición colegiada de la Corte suprema obedece a su función eminentemente *jurisdiccional*, lo que en modo alguno se puede aplicar para el MP, cuya función es *persecutoria*, y relacionada a parámetros de políticas criminales fijadas por los poderes políticos del Estado, como los son el Parlamento Nacional y, especialmente, el Poder Ejecutivo. Confundir estas cuestiones y pretender que las ventajas de la solución de la dirección de una organización son trasladables a la otra, además de desconocer las diferencias entre las respectivas funciones, llevaría al debilitamiento del MP y con ello de la eficacia que se le reclama a la persecución criminal.

*acusatorio como lo son la oralidad, la inmediación y la contradicción han sido pensadas en función del juicio por jurados.”<sup>16</sup>*

## **2) Los orígenes de los jurados.**

Si bien las diferencias culturales entre ambos paradigmas de enjuiciamiento criminal, el inquisitorial y el adversarial, versan en mayor medida sobre quién o quienes descansa la función jurisdiccional, en un caso jueces profesionales con funciones de persecución y juzgamiento, y en el otro con jueces profesionales que dirigen el debate entre las partes y aplican el derecho al caso concreto sobre un veredicto emitido por un jurado de ciudadanos legos, es en definitiva la acción penal y su naturaleza la que explica el devenir histórico de los sistemas y su desarrollo tanto en Europa insular y continental, como en América.

Quién persigue y que se persigue. Esas son las cuestiones.

El profesor argentino Edmundo Hendler<sup>17</sup>, establece que aparecen rasgos inquisitivos en el origen y desarrollo de ambos sistemas. Al sustituirse la acción privada (esto es la que se ejerce por parte de un ciudadano o grupo de ciudadanos contra aquellos que le o les han ocasionado el daño o lesión) por una autoridad centralizada que “expropia” el conflicto, se dejan atrás los rasgos puramente adversariales del sistema, integrándose con pautas inquisitoriales que es necesario reconocer para comprender los orígenes de los sistemas acusatorios.

Así, el imperio de la acción privada se remonta a la antigua Grecia, donde en Atenas el juzgamiento ciudadano lo llevaban a cabo asambleas integradas por quinientos miembros, llamadas *dicasterias*. El pueblo hebreo contaba con un órgano que se asimilaría más al jurado de doce por todos conocidos: el *sanedrín*, de veintitrés ciudadanos que funcionaba en toda localidad de más de 120 personas.

Más adelante surgió la necesidad de garantizar los derechos del monarca asegurando que quien impusiera el castigo fuera también el que investigara sobre quién se ejercería ese poder.

Como se verá, aún en Inglaterra, donde el Ministerio Público como órgano de acusación pública aparece recién a en 1986 -con la creación del servicio de acusaciones

---

<sup>16</sup> Citado por Mario Juliano y Nicolás Vargas, en **Los pro y contra del juicio por jurados**. En <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/10/doctrina47040.pdf>

de la corona o *Crown Prosecution Service*-, la tarea de investigación criminal estaba centralizada en un organismo público como lo era la policía. Por lo que incluso allí donde reconocemos el origen del sistema adversarial, se advierten prácticas e instituciones que ejercen roles inquisidores. Por supuesto que estos rasgos se acentúan en el continente, donde las definiciones de *“acusatorio formal”*, *“inquisitivo moderado”*, o los llamados sistemas *“mixtos”*, intentan reflejar el grado o nivel de prácticas inquisitivas en cada sistema.

Y, como señala Hendler, reconocer estos niveles de inquisitividad *“(…) no invalida, como algunos pretenden, la dicotomía que se establece para caracterizar esos sistemas como acusatorios o inquisitivos. Se trata simplemente de tomar en cuenta que la aplicación del Derecho Penal implica siempre algunas prácticas de carácter inquisitivo y, consecuentemente, verificar las interacciones que surgen entre ellas y la modalidad de enjuiciamiento más emblemática del modelo acusatorio: el juicio por jurados.”*<sup>18</sup>

Con Constantino, Adriano y más tarde Dioclesiano, las asambleas o jurados dejaron de paso a los magistrados, quienes de ser jurisdicción extraordinaria se transformaron en ordinaria.

Fueron los pueblos bárbaros los que conservaron las prácticas participativas y las tribus germanas las que siguieron reservando las competencias de las asambleas de hombres libres en el juzgamiento de los casos más graves. Para los germanos por ejemplo, el derecho no era más que la continuación de la guerra, lo que Foucault define como una *“concatenación de actos de venganza.”*<sup>19</sup> Y ganaba el proceso quien ganaba la lucha.

Eran épocas de *“combates”* o *“duelos judiciales”*, los que llegaron a Inglaterra con las invasiones normandas en el S XI. Allí se extendió el sistema de **las encuestas**, en el afán de superar los riesgos y peligros que significaba para el denunciante hacerse cargo del combate judicial. Las encuestas son el origen de los procedimientos inquisitivos de enjuiciamiento, tanto en el continente como en las islas británicas, sólo que se desarrolló en forma distinta en ambas regiones.

---

<sup>17</sup> En **“El Juicio por Jurados. Significados, genealogías, incógnitas”**. Editores del Puerto. Bs. As. 2006. Pág. 17.

<sup>18</sup> Hendler. Ob. Cit, págs. 19-20.

<sup>19</sup> Citado por Binder en **Derecho Procesal Penal, Tomo I, Hermenéutica del Proceso Penal**. 2013. Ad Hoc, Pág. 275.

En Inglaterra la encuesta del monarca era confiada a los vecinos de cada comarca, y esa asamblea le presentaba al funcionario real itinerante a aquellas personas sospechadas de delito. Y, desaparecidas las ordalías de la iglesia católica<sup>20</sup>, el procedimiento de averiguación consistía en recabar los testimonios de los mismos vecinos que luego “acusarían” al imputado ante el representante de la corte. El escollo no era menor, y mereció que en 1352 se aprobara el derecho de los acusados a recusar a quienes evaluaban el mérito de la acusación y a la vez eran denunciadores directos de los hechos presentados como criminales.

Todo ello llevó a instituir dos especies de asambleas o *jurados*: el gran jurado (*Grand Jury*) o jurado de acusación, integrado por veintitrés miembros hacia 1376, y el pequeño Jurado (*Petty Jury*), o jurado de enjuiciamiento, integrado por doce personas. Según se ve, la encuesta es la denominación original de la investigación inquisitorial, y el origen del jurado inglés es precisamente esa transformación de la encuesta como grupo de ciudadanos inquisidores en una asamblea de jueces imparciales. Y esa metamorfosis operó al sustituirse la labor de las asambleas de los vecinos investigadores y acusadores por la tarea que pasaron a desarrollar los *llamados jueces de paz*. Con el tiempo, ello pasó a manos de la policía y los jueces de paz (*Magistrates*)<sup>21</sup> se encargaron de la jurisdicción en las etapas preliminares.<sup>22</sup>

Ahora bien. Debe tenerse presente que la generalización de la actuación de los *Magistrates* en Inglaterra no va en desmedro de la participación ciudadana en la justicia, desde que solo una muy pequeña parte de los *Magistrates* son jueces profesionales asalariados (*Stipendiary Magistrates*), siendo en su gran mayoría ciudadanos sin capacitación jurídica, quienes además desarrollan su labor en forma honoraria.

Como vimos más arriba, el jurado de acusación inglés o gran jurado, fue el antecedente del que actualmente conocemos en los EEUU. Y ello aunque su suerte no

---

<sup>20</sup> Año 1215, Concilio de Letrán, donde se prohibió la participación de los sacerdotes católicos en los llamados “juicios de dios.”

<sup>21</sup> Adviértase que el origen de la denominación de *magistrado*, que algunos reclaman como sinónimo de distinción cuasi nobiliaria aún para cargos que nada tienen que ver con la judicatura, alude a los niveles de menor jerarquía, siendo los *Magistrates* ingleses aquellos jueces que intervienen en etapas previas para toda clase de delitos. El propio Hendler explica la necesidad de referir a los *Magistrates* ingleses por su denominación original, ya que en el habla hispana se emplea como sinónimo de juez de cualquier categoría, al contrario que en inglés refiere a juez de menor cuantía o juez de paz.

<sup>22</sup> Stephen, citado por Hendler. Ob. Cit. Pág. 30.

fue la misma a ambos lados del Atlántico. En efecto, mientras en Inglaterra fue concebido como freno a las acusaciones infundadas o extralimitadas, la necesidad de contar con la unanimidad de sus integrantes para sostener una imputación aparejaba una suerte de *sugestión* de este jurado acusador respecto al jurado de enjuiciamiento, lo que llevó a su abolición.

En cambio en los EEUU, la institución conservó su prestigio social como garantía contra las persecuciones injustas. Vigente en al menos la mitad de los estados de la Unión, y a nivel federal, es un derecho garantizado en la V Enmienda, no obstante ser una de las normas del *Bill of Rights* que excepcionalmente no son vinculantes para los estados, lo que implica que no se la considera inherente al “*debido proceso*”. Incluso, al ser una garantía, es renunciable por parte del inculgado.

En el sistema federal se integra por veintitrés miembros, pero puede sesionar con dieciséis y basta con el voto conforme de doce para decidir. Los fiscales son quienes conducen su actuación, en forma asimilable al papel de los jueces lo hacen ante los jurados de enjuiciamiento.

Si bien ha sido cuestionada la amplitud de prerrogativas que tiene el Gran Jurado incluso frente a la fiscalía<sup>23</sup>, lo que parece como consensuado entre los norteamericanos es su utilidad en las causas judiciales que involucran a funcionarios de alto rango en hechos graves de corrupción.

En la mayoría de los casos, la tarea que desarrolla el Gran Jurado queda a cargo -al igual que en Inglaterra- de un *Magistrate*, quien preside la audiencia preliminar que evalúa en definitiva la pertinencia de la acusación en la medida que encuentra una *causa probable* de enjuiciamiento. Esta audiencia, al igual que ante el Gran Jurado, es declinable y puede ser renunciada por el imputado.

Como puede verse, y en esta apretada síntesis histórica, existe un tronco común en la actividad funcional de las originales encuestas británicas con sus herederos los *Magistrates*, en forma bastante más lejana con los jueces de instrucción franceses, y los aún vigentes Gran Jurado y *Magistrates* norteamericanos: *el carácter inquisitivo del accionar de todos ellos, diferente de la función estrictamente jurisdiccional del jurado.*

### 3) “*El juicio de la Ternera*”.

---

<sup>23</sup> No deben respeto a las reglas “*Miranda*”, no se exige la presencia de abogado para la declaración del imputado, y pueden hacer investigaciones sin conocimiento de los interesados.

Si hablamos de jxj en Uruguay, mencionar al llamado el “*Crimen de la Ternera*”, como el juicio que pasara a la historia por ser la causa y razón suficiente de la abolición de los jurados en el País, resulta sencillamente inevitable.

Las sospechas de corrupción y las intrigas políticas de una época en que las heridas de la guerra civil estaban aún abiertas, motivaron la sanción de la Ley 9.755 allá por el año 1938. Y con esa norma se instalaría una suerte de *sentido común* según el cual los jurados serían “*comprables*” o “*influciables*”. Y de poco servirá recordar los sonados casos de corrupción que involucraron a un fiscal y una jueza no tan lejanos en el tiempo. El relato ya estaba construido, y como aquel que dice que no es viable la creación de un Ministerio de Justicia porque lo hubo en la pasada dictadura militar, no necesita mayores fundamentos para ser mecánicamente repetido una vez y otra también. Aún entre profesionales del derecho.

El jxj nació con el Código de Instrucción Criminal (CIC) en 1879, a través del Libro III, Título I, arts. 293 y siguientes de dicho cuerpo.<sup>24</sup> Su redactor, Laudelino Vázquez, lo ubicaba en una estructura procesal inquisitiva, y le encargaba a la Junta Económico Administrativa de la Capital la elaboración de una lista de ciento veinte ciudadanos de “*honorabilidad*” y aptitudes para servir al cargo de jurados en las causas criminales. Los ochenta primeros lo harían ante los Jueces del Crimen, mientras los cuarenta restantes lo harían ante los Tribunales superiores.

Casi inmediatamente la norma fue modificada por una ley de mayo de 1881, por la cual se encomendaba a los Tribunales de Apelaciones cada dos años, la elaboración de una lista de jurados en un número suficiente como para satisfacer las demandas judiciales del bienio siguiente, que por acordada de la Suprema Corte de Justicia de 21 setiembre de 2014 se elevó a seiscientos. Las condiciones para ser jurado pasaban por el límite etario (entre los veinticinco y sesenta años), y por la proscripción de tener la condición de juez, fiscal, jefes de oficinas estatales, militares activos, clérigos y *empleados de la policía y hospitales públicos* (art. 294 CIC).

La Ley establecía dos niveles de funcionamiento para el jurado, el que adoptaría el modelo *escabino*. Así se sortearían para la primera instancia cuatro miembros que actuarían junto al Juez Letrado del Crimen. Si por el contrario se trataba de tribunales

---

<sup>24</sup> **Código de Instrucción Criminal. Anotado con Todas la Leyes, Decretos y Acordadas vigentes y con la Jurisprudencia Nacional.** Dr. Eustaquio Tomé. Claudio García Editor. 1926.

superiores, el número se elevaría a ocho ciudadanos, quienes integrarían el jurado junto a los tres jueces del Tribunal de Apelaciones que entendiera en la causa (arts. 297-299).

Respecto a su funcionamiento, Vázquez tomaría como modelo el de los jurados ingleses de la época, y así se afilió a la libre convicción y el buen sentido en la valoración de las evidencias, sin necesidad de fundar sus decisiones, exigiendo tan sólo la manifestación sincera de sus opiniones sobre hechos. Únicamente fallarían sobre los hechos establecidos en la acusación y que fundamentan la existencia de delito, respecto al autor y sus cómplices, y el grado de responsabilidad de cada uno de ellos (art. 302 CIC).

El veredicto se formaría con la mayoría absoluta de votos (art. 305 CIC), y a él se llegaría en una sola audiencia, la que únicamente se prorrogaría cuando la causa fuera muy voluminosa, y sin que los jurados pudieran interrumpir su trabajo una vez comenzada la deliberación, cualquiera fuera *“la hora del día o de la noche”*. El *“encierro”* de los jurados tenía su fundamento en que en Inglaterra el veredicto requería la unanimidad y con ello se buscaba acelerar los tiempos de la decisión.

Este fue el marco procesal en el que se celebró el juicio por el homicidio (probable femicidio por encargo) de Doña Jacinta Correa de Saravia, en campos del Paso de la Ternera, quien estuviera casada con Don José Saravia, principal imputado en los hechos y hermano del caudillo del partido blanco muerto en Masoller en 1904, Aparicio Saravia.

El caso es que al igual que su otro hermano Basilio, José era colorado, y también caudillo de importante ascendencia en la zona de Santa Clara del Olimar.

El 28 de abril de 1929, a la estancia que llevaba el nombre del lugar, en horas de la mañana, llegaron dos sujetos que aprovechando que Jacinta se encontraba sola en el comedor de la casa, la arrastraron hacia el galpón y allí le dieron muerte por estrangulamiento. El cuerpo fue dejado en el patio de la casa, donde lo encontró su esposo al regreso de la yerra.

Los testigos de la acusación contra Saravia por haber encargado el crimen contra su esposa fueron los otros tres coimputados, a saber la empleada doméstica de la estancia, Martina Silva, acusada de franquearle la entrada a los sicarios los hermanos

Octavilio y Orcilio Silvera, sobrinos de uno de los encargados del establecimiento Antonio Silvera, quien habría mediado en el concierto criminal.

La disputa judicial tenía como protagonistas a dos encumbrados juristas, el fiscal de Crimen de 2º Turno, Dr. Luis Piñeiro Chaín, y al abogado defensor de Saravia, el Dr. Raúl Jude. Jude era también colorado como su cliente, e importante dirigente de esa colectividad del sector de Gabriel Terra, quien pocos años después fuera Presidente de la República. Cuestiones estas que alimentaran las versiones que justificaran el veredicto absolutorio de Saravia en sus influencias políticas.

Dispuesta la prisión preventiva de los imputados, la excarcelación de Saravia fue sucesivamente denegada tras la oposición fiscal, y así hubo de permanecer privado de su libertad por espacio de ocho años.

A la prueba de cargo de los testimonios de los coimputados se sumaba la existencia de un romance de Saravia que venía de más de veinte años atrás, circunstancia por todos conocida, incluida su difunta esposa. No obstante ello, la relación extramatrimonial de Saravia no tenía que superar mayores obstáculos ya que mientras él vivía en el campo, su esposa lo hacía en Montevideo.

Al juicio fueron llamadas figuras del gobierno de primerísimo plano, como el propio Presidente de la República y el del Consejo Nacional de Administración -órganos que en conjunto conformaban el ejecutivo colegiado aún en funciones de la Constitución de 1918- Dres. Campisteguy y Caviglia.

Las pasiones políticas de la época eran el caldo de cultivo para todo tipo de especulaciones tanto a nivel de opinión pública como en la prensa. Para unos Saravia era un personaje de tipo siniestro, protector de contrabandistas y cuatreros, mientras que en el bando contrario se lo presentaba como un vecino amable y benefactor.<sup>25</sup>

Finalmente, y en este ambiente, el juicio lo decidieron entre el 2 y el 7 de agosto de 1937, tres jueces del tribunal de Apelaciones, Jovet, Meliton Rivero y Minelli y los ocho jurados elegidos según lo preceptuado en las normas del CIC. Ocho años habían transcurrido desde ocurrido el crimen, y varios hechos políticos que marcaron época se habían desencadenado, como el golpe de estado de Terra en 1933, la reforma de la Constitución de 1934 y la elección del dictador para un nuevo mandato. La nueva Carta

---

<sup>25</sup> De la crónica de Washington Bado, en **“De Abogados, Jueces y Juicios. La Justicia a través de la historia”**. 2017, FCU, págs. 269-286.

cambiaba la forma de designación de los jurados, que pasaban del Concejo de Administración a los Intendentes departamentales. Y en el juicio a Saravia, el jurado lo eligió el Intendente de Montevideo, Alberto Dagnino, a la sazón figura del *terrismo*.

El veredicto de inocencia fue por mayoría. Los ocho miembros del jurado concluyeron en que no había elementos definitivos para determinar la responsabilidad penal del imputado Saravia -aunque reconocieron que existían serias presunciones de su responsabilidad como instigador- mientras los tres jueces profesionales discordaron con la mayoría.

Saravia fue liberado, muriendo poco después.

El ambiente político de la post guerra regó de suspicacias todo este proceso. El chivo expiatorio de una decisión poco convincente fueron los jurados, aunque poco se sepa de otras tantas causas judiciales en las que la opinión pública y los medios de comunicación influyeron en fallos adoptados por jueces profesionales, seres humanos al fin, tan permeables e influenciados a las presiones externas como lo pueden llegar a ser los ciudadanos en general. Extremo este sobre el que volveremos más adelante.

#### **4) El juicio por jurados como garantía.**

Una cuestión a discernir es la obligatoriedad del jxj en todas las causas, o su conformación sólo en aquellas más relevantes, como una garantía para el imputado, la que en todo caso puede ser renunciada, de la misma forma que el juicio oral y público es un derecho del justiciable que puede ser resignado por quien decide arribar a un acuerdo para celebrar un juicio abreviado. O quien teniendo derecho a guardar silencio decide declarar. En estos casos, la evidencia empírica indica que la gran mayoría de los imputados prefiere la vía abreviada al juicio oral -siempre que de acuerdo a la ley pueda optar-, y que también la mayoría de los investigados decide declarar sobre los hechos que se le imputan. No obstante ello, las garantías en ambos casos permanecen indemnes.

La cuestión adquiere singular relevancia en la Argentina, cuya Carta fundamental establece que todos los juicios criminales se terminarán por jurados.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Art. 118 Constitución Argentina: “*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 República esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiera cometido el delito; (...).*”

La norma del art. 118 tiene su fuente en la Constitución norteamericana que en su art. III establece que *“The trial of Crimes ... shall be by jury”*, esto es, *“el juicio de todos los delitos será por jurados”*.

En el fallo *“Canales”*<sup>27</sup>, el Juez Rosatti en su voto compatibiliza las normas de los arts. 24<sup>28</sup> y 118 de la Constitución argentina sobre jurados en este tema. Allí dice:

*“(…) el juicio por jurados no debe ser entendido sólo como un derecho individual del imputado, y por ende renunciable, sino debe ser concebido como un modelo institucional de administración de justicia que expresa la participación del pueblo en la administración de la justicia penal. Dicho de otro modo: en nuestro sistema constitucional, el juicio por jurados supone no sólo –o no tanto– el derecho de la persona a ser juzgada por sus pares sino –fundamentalmente– el derecho del pueblo a juzgar. Por ello es posible encontrar referencias al instituto tanto en la Primera Parte (llamada parte dogmática sobre declaraciones, derechos y garantías) cuanto en la Segunda Parte (llamada parte orgánica, referida a las autoridades y competencias del gobierno nacional y al federalismo) de la Ley Fundamental.”* (Considerando 9º del fallo)

Entendemos que en nuestro derecho<sup>29</sup>, el establecimiento del jxj como posibilidad para determinados delitos y en ciertas circunstancias satisfaría su finalidad de garantía elevando sustancialmente los estándares democráticos en el juzgamiento penal. Así como que los imputados y sus defensores opten por los juicios abreviados para resolver los conflictos penales (y en un número muy menor por ir a juicios orales ante jueces profesionales, pero siempre con la posibilidad de hacerlo) no le quita ningún valor al juicio, tampoco la realización de los jxj únicamente en las causas más complejas o que refieran a delitos cometidos por funcionarios públicos de alto rango, significaría rebajar los estándares de garantías del sistema que contemple su posibilidad.

Tal como afirma Mariano Silverstoni:

*“El jurado es la vía de escape al sistema; al derecho; a la razón de estado; al interés; al capricho; a la moral de los poderosos. El jurado es el refugio del individuo, para que pueda*

---

<sup>27</sup> CSJ 461/2016/RH1 “CANALES, MARIANO EDUARDO Y OTRO S/HOMICIDIO AGRAVADO”. Impugnación extraordinaria. En <https://www.cij.gov.ar/nota-34299-La-Corte-Suprema-de-Justicia-confirm--que-es-constitucional-que-las-provincias-establezcan-el-juicio-por-jurados-para-juzgar-los-delitos-cometidos-en-su-jurisdicci-n.html>

<sup>28</sup> Artículo 24 Constitución Argentina: *“El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, y el establecimiento del juicio por jurados.”*

<sup>29</sup> Art. 13 Constitución Uruguay: *“La ley ordinaria podrá establecer el juicio por jurados en las causas criminales.”*

*ser considerado como tal; como sujeto libre opuesto al conjunto que pretende aplastarlo mediante la pena.”<sup>30</sup>*

Esta superación cualitativa de los niveles de garantías que implica el establecimiento de la posibilidad de celebrar juicios por jurados, tiene además otra manifestación: que *la calidad del debate y las destrezas de los litigantes tendientes a persuadir al juzgador aumentan*. Y esto porque la oralidad lleva inexorablemente a priorizar la necesidad de persuadir y convencer al tribunal -sea profesional o de jurados populares-, como prioritario objetivo de la tarea del litigante, que no es otra que el *abogar*.<sup>31</sup>

Por tanto, extremar el potencial de persuasión ante la eventualidad de comparecer los litigantes frente al jurado, lleva a ampliar nuestras posibilidades y destrezas de litigación, de modo que permitan llegar en un lenguaje accesible y respetuoso de los principios de oralidad y publicidad, a ciudadanos que no poseen conocimientos jurídicos.

En resumen, como dice Nicora, el arte de mantener simple lo que no necesariamente es complejo, hace que persuadir a un jurado popular tanto como a un juez profesional sea esencialmente lo mismo.<sup>32</sup> Y ello hace a la calidad de todos los juicios, y no únicamente a los que se celebran ante jurados.

Uno de los aspectos que generan las mayores resistencias a la implementación del jxj, es el relato que sostiene que los conocimientos jurídicos de los jueces profesionales los ponen en una mejor posición para decidir las cuestiones sometidas a su conocimiento. Esto, que podríamos calificar como un prejuicio, parte de una premisa: *que los fallos de los jueces y de los jurados son esencialmente distintos ante situaciones similares*.

Quienes así opinan, postulan que los conocimientos jurídicos aportan a la mayor capacidad para la determinación de los hechos. Incluso que su experiencia profesional previa los ayuda a resolver casos de la misma -y justa- manera. Que al haber conocido tantos casos se encuentran en mejores condiciones para colocarlos en sus respectivos contextos. Y a ello se suma un argumento pocas veces explicitado, pero que subyace a

---

<sup>30</sup> Mariano Silverstoni. “**Teoría constitucional del delito**”. Editores del Puerto. Buenos Aires. 2004. Pàgs. 334-335, citado por Hendler, en ob. cit. Pág. 58.

<sup>31</sup> Como dice Nicora, “(...) si los clientes de los abogados supieran que en Facultad de Derecho se enseñan muchas cosas, excepto a cómo hacer el trabajo de abogar, estarían aún más renuentes a pagar los honorarios que les exigen.” En “Kiss. Keep it simply stupid. Técnicas de comunicación y persuasión ante el jurado.” En “**Estudios Sobre el Sistema Penal Adversarial**”. Cit. Pág. 128.

<sup>32</sup> Ob. cit, pág. 130.

la defensa de la justicia profesional como la única posible: “Los *jueces profesionales* provienen principalmente de la élite social, suelen estar mejor educados, han recibido capacitación especializada en derecho y procedimiento legal y tienen una amplia experiencia en la determinación legal de los hechos.”<sup>33</sup>

Pero precisamente, *la falta de formación jurídica es la fortaleza del jurado.*

En tal sentido, no puede haber dudas que este posee una *legitimidad* más robusta que la que pueden ofrecer los tribunales profesionales:

*“(…) esta representatividad la que contribuye directamente a la determinación de los hechos, porque las experiencias de vida, los puntos de vista y las actitudes configuran como la gente evalúa las disputas legales. (...) Ciudadanos comunes que deciden en jurados o en cortes mixtas alcanzan sus decisiones luego de una deliberación. Como estos grupos incluyen entornos y experiencias, la deliberación del caso es más probable que sea rica y robusta. La deliberación provee un ambiente en el cual los diferentes puntos de vista sobre la prueba pueden ser testeados y refinados.”<sup>34</sup>*

Y como cuestiona Binder:

*“¿quién dijo que los abogados somos más aptos para discernir sobre la existencia o inexistencia de un hecho?”<sup>35</sup>*

¿Cómo determinar la incidencia en la determinación legal de los hechos *-fact-finder-* el factor lego? Para ello podría resultar muy útil comparar las decisiones de los jurados con las que hubiera tomado el juez que preside los debates. Este es lo que se propone alguna de las investigaciones más importantes existentes hasta el momento. Así los investigadores Harry Kalven, Jr. y Hans Zisel colectaron miles de cuestionarios entre jueces norteamericanos pidiéndoles los detalles de los juicios que tuvieron a cargo y la decisión que ellos hubieren tomado en esos asuntos. Los resultados fueron los siguientes:

- i. El 64% de los fallos de los jurados y los de los jueces coincidieron en las condenas.*
- ii. En el 14% de los casos analizados ambos coincidieron en la absolución del acusado.*

---

<sup>33</sup> Valerie P. Hans en “**El Juicio por Jurados. Investigación sobre deliberación, el veredicto y la democracia.**” AD-HOC. Bs. As. 2014. Pág. 25.

<sup>34</sup> Hans. Ob. cit, págs. 25-26.

<sup>35</sup> Citado por Mario Juliano y Nicolás Vargas, en Ob. cit.

iii. Por ello, se establece que en el 78% de las situaciones hubo coincidencias entre los veredictos de los jurados y los fallos que hubieran emitido los jueces consultados.

Pero hay un 22% en que se registraron diferencias. Y aquí se advierte el dato cualitativo más importante: *en el 19% de los juicios en que el jurado absolvió, los jueces habrían condenado. Y sólo en un 3% de los casos en que el jurado condenó, los jueces hubieran absuelto.*<sup>36</sup>

De una de las investigaciones más completas y calificadas que se puedan consultar pueden extraerse entonces dos grandes conclusiones: ***la coincidencia entre los jurados y los jueces profesionales es muy alta, y cuando tal concurrencia no se verifica, los jurados suelen favorecer a la defensa.***

Cifras y datos no muy distintos manejan Juliano y Vargas:

*“En los casi cuatro años de funcionamiento del sistema (al momento en que se escribe esta columna) y con casi doscientos juicios realizados, surge que la ciudadanía ha emitido un 31% de veredictos no condenatorios, recordando que siempre se trata de hechos gravísimos, amenazados con penas superiores a los 15 años de prisión. También que frente a acusaciones alternativas la tendencia ha sido la de escoger las opciones menos gravosas para los acusados. Mientras que, en idéntico período, las sentencias absolutorias de la justicia profesional ascienden a un 12/15%.”<sup>37</sup>*

Como se advierte, también en la Argentina la tendencia de los veredictos de los jurados, es mayormente coincidente con los fallos de los tribunales, aunque también más proclive a la absolución que a la condena. Claro que en el caso de la *American Jury*, se trata de una investigación que compara fallos de jurados con decisiones hipotéticas de jueces en los mismos casos, mientras que los datos que mencionan los autores argentinos refieren a veredictos de jurados y fallos de jueces profesionales en determinado período, lo que puede explicar las diferencias que se aprecian.

Sabido es que los jurados populares no se expiden respecto a las penas, aunque ello no es tan así en algunos sistemas de tribunales escabinos o mixtos, como sucede en Francia.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> American Jury. Kalven, Jr & Zeisel. 1966. <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3710&context=wlulr>

<sup>37</sup> “Los pro y contra del juicio por jurado”. Pág. 5. En <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/10/doctrina47040.pdf>

<sup>38</sup> Se distinguen dos períodos: “I. **La primera etapa** se inicia con la implantación del Jurado en 1791. En un primer momento, se produce una separación recíproca, es decir, decide sobre cuestiones de

En EEUU, si bien los jurados no se expiden respecto de la pena a recaer, sí lo hacen en los casos de aplicación de la pena capital. También en este aspecto se registra una tendencia a beneficiar a los acusados frente a los fallos de los jueces profesionales. Así sucede en los Estados que autorizan a los jueces a revocar determinaciones de los jurados a favor de la prisión perpetua o a sentencias de muerte, donde se muestra que el grueso de anulaciones judiciales de fallos de los jurados fue en los que estos recomendaron la cadena perpetua, imponiéndose en su lugar la pena capital. Así sucedió en Florida donde en 166 casos en que los jurados recomendaron cadena perpetua, los jueces impusieron pena de muerte, mientras que en sólo en 91 ocasiones hicieron lo contrario, es decir impusieron cadena perpetua cuando se recomendó la muerte por parte de los jurados.

En Alabama, los jueces anularon 98 decisiones del jurado que favorecían la vida, frente a tan sólo nueve recomendaciones de muerte<sup>39</sup>

Las investigaciones realizadas en EEUU (como la realizada en Delaware por parte de la Facultad de Derecho de la Universidad de Cornell<sup>40</sup>), *muestran a los jurados populares como más indulgentes con los imputados que los jueces profesionales.*

---

*hecho, y el tribunal entiende sobre los puntos de derecho. El Jurado delibera a solas sobre el conjunto de las preguntas redactadas sin términos jurídicos y planteadas por el presidente de la Audiencia, contestando mediante una declaración o veredicto que se lee en la audiencia pública. La diferenciación entre hecho y derecho resultó más bien teórica que práctica, debido a que el Tribunal tenía un papel considerable en la apreciación de los hechos. La Ley de 5 de marzo de 1932 marca el inicio del sub período de separación unilateral. Según esta disposición, tras la emisión del veredicto, el Tribunal y el Jurado deliberan y votan en común sobre la aplicación de la ley. El Jurado continúa resolviendo por sí solo las cuestiones relativas a la culpabilidad en tanto el tribunal se limita a tomar parte (en minoría de tres frente a doce jurados) en la determinación de la pena, con lo que la decisión final corresponde principalmente al Jurado.*

**II. La segunda etapa** viene marcada por la Ley de 25 de Noviembre de 1941 que pone fin a la separación del Tribunal y del Jurado, reuniéndolos en un único órgano colegiado, el Tribunal de Escabinos. Posteriormente, dos disposiciones de 17 de Noviembre de 1944 y de 20 de Abril de 1945, cifran de 6 a 7 el número de ciudadanos, ostentando de este modo al menos la mitad de la mayoría (tres de seis). Con la aprobación de la ley de 23 de diciembre de 1958 se eleva a nueve el número de Jurados entre los doce miembros de la Audiencia y se les otorga la mayoría de la mayoría (cuatro votos de siete) requerida para la votación sobre la pena. Además, cualquier declaración desfavorable para el acusado, incluida la que niegue las circunstancias atenuantes o agravantes, se forma con la mayoría de por lo menos ocho votos." **"El Tribunal del Jurado en EEUU, Francia y España: Tres modelos de participación en la Administración de Justicia. Implicación para la educación del ciudadano."** Mercedes Novo Pérez, Ramón Arce Fernández, y Dolores Seijo Martínez. Publicaciones, 32, 2002. <https://revistaseug.ugr.es/index.php/publicaciones/article/download/2335/2496>

<sup>39</sup> Hans, en ob. cit, Pág: 37.

<sup>40</sup> En Delaware, a partir de 1977, los jurados decidían sobre la aplicación de la pena de muerte, y en ese período fueron escasos los casos en que se la aplicó. Sin embargo, a partir de 2002, el jurado

Estas cifras y datos también desmienten uno de los mitos que alimentan las discusiones sobre jurados: *el de que los jurados son influenciables*.

En esta visión de la justicia, los ciudadanos serían vulnerables a las campañas de ley y orden y a los reclamos mediáticos de mano dura, lo que según se desprende de este enfoque, estarían a salvo los abogados, y en particular los jueces. No parece repararse ni un momento en que una discriminación de estas características no cuenta con evidencia alguna que la respalde, pero además trasunta una visión aristocrática y pretenciosa que muestra a los profesionales del derecho como una casta que monopoliza las reglas de la sana crítica y en definitiva del propio sentido común. Todo ello en virtud de un título formalmente emitido por una casa de estudios habilitada.

Precisamente, la evidencia que fundara semejante aserto debería ser la contraria a la que muestran las cifras. Si operara la pretendida influencia de la opinión pública y los medios de comunicación sobre la forma de juzgar de los jurados, los veredictos punitivos serían sensiblemente superiores a los que benefician a los imputados, cuando como vimos, ocurre lo contrario.

La realidad demuestra que los medios de comunicación masiva influyen en los operadores de la justicia, así sean profesionales o legos, como lo hacen en el cuerpo electoral a la hora de las campañas políticas. Pero seguramente nadie sostendría, al menos con un mínimo de seriedad, que un grupo de ciudadanos es menos permeable que otro al bombardeo publicitario de los medios y las redes sociales.

Juliano y Vargas (el primero integra el Tribunal en lo Criminal 1º de la ciudad de Necochea, Provincia de Buenos Aires) van un poco más allá en este tema y sostienen que precisamente ocurre al revés. Los jueces profesionales manifiestan mayor porosidad a los reclamos de la opinión pública.

Sostienen:

*“Es que la inmensa mayoría de los jueces y juezas tienen organizadas sus economías personales en base a las remuneraciones que perciben por sus trabajos (remuneraciones que difícilmente puedan ser obtenidas en el medio libre) y, como es obvio, nadie, o muy pocos, están dispuestos a confrontar la supuesta opinión pública dominante y atravesar procesos de revisión de sus fallos y desempeños que puedan culminar en expulsiones del cargo. Sumado a la también razonable expectativa de hacer una carrera dentro de la*

---

sólo efectúa –por unanimidad– una recomendación de pena de muerte frente a un juez, quien es el que decide en última instancia.

*judicatura e ir escalando en la jerarquía laboral. Razones que, insistimos, contribuyen a que los integrantes del Poder Judicial no sean proclives a contradecir esos supuestos humores sociales y poner en riesgo sus respectivas carreras profesionales.”<sup>41</sup>*

Más allá que se pueda acordar o no con la opinión de los reconocidos autores, lo cierto es que las cifras revisadas más arriba en todo caso los respaldan más que a quienes atribuyen dotes cuasi sobrehumanas al conocimiento académico.

Podría añadirse que no sólo el derrotero de sus tareas profesionales o las fuentes de ingresos de los jurados no se ponen en juego en sus veredictos, sino que culminado el juicio cada uno de ellos vuelve a sus ocupaciones habituales, sin necesidad de rendir ningún tipo de cuentas sobre el fallo del que participó.

Y muy ligado con este aspecto y la irrecurribilidad de los veredictos absolutorios, se encuentra *la falta de exteriorización de la fundamentación de las decisiones de los jurados*. Lo que por cierto es muy distinto a la ausencia de fundamentos.

El fundamento de un veredicto está precisamente en la *deliberación*. Circunstancia imposible en un tribunal unipersonal (como los uruguayos de la primera instancia), y que raramente se verifica en aquellos con estructura colegiada. Como parece lógico, tribunales conformados por compañeros y colegas de larga data, los que seguramente han compartido sala por años, no suelen ser un ámbito donde sea habitual el convencimiento y la persuasión entre sus integrantes.

Por el contrario, doce personas que no se conocen entre sí, con diferentes percepciones y perfiles filosóficos e ideológicos, parecen estar en mejores condiciones para que el intercambio sea mayor, y el acuerdo definitivo fruto de un consenso generado en el debate y la deliberación.

Hombres, mujeres, patronos, empleados, profesionales universitarios o no, jóvenes y personas que han acumulado una gran experiencia de vida, jubilados y trabajadores en actividad, entre otras características personales, todos con la potencialidad de ser llamados a resolver la inocencia o culpabilidad de un semejante, ciertamente aseguran una decisión verdaderamente deliberada, y por tanto, fundada.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> En ob. cit, pág. 6.

<sup>42</sup> Los sistemas difieren en cuanto a las mayorías o unanimidades requeridas para llegar a un fallo condenatorio. En Buenos Aires, se requieren diez votos o unanimidad según se trate o no de delitos con pena de prisión perpetua; diez votos sobre doce o seis sobre siete según sea un panel de jurados de siete o doce ciudadanos en Río Negro; ocho votos sobre doce en Neuquén, unanimidad en el Chaco.

En EEUU se requiere la unanimidad de votos tanto para la condena como para la absolución.

Así la formación de la convicción sobre la culpabilidad del imputado es mucho más que la suma de las convicciones individuales de cada uno de los integrantes del jurado, y es el fruto de una *“ardua deliberación, secreta y continua, a la que bajo ningún concepto tiene acceso un juez técnico u otras personas ajenas al jurado, de este modo arribarán a un veredicto general con base en la prueba producida en juicio y el derecho brindado por el juez, sin ningún tipo de contaminación externa”*<sup>43</sup>

La falta de fundamentación entonces no es tal. Y que no exista la exteriorización de ese fundamento (el que quedó subsumido en la deliberación del jurado) no es obstáculo para la revisión del fallo (condenatorio, ya que el absolutorio sí es irrecurrible por aplicación explícita del *ne bis in idem*).

Como dicen Juliano y Vargas:

*“Los veredictos condenatorios son perfectamente revisables por una instancia ulterior, y esta tarea se realiza sin inconvenientes de ninguna índole. Pero la actividad no se reduce a confrontar palabras, como ocurre con las sentencias técnicas. Aquí de lo que se trata es de*

---

Sobre este aspecto, el Juez Penal argentino Raúl Elhart explica la importancia de la cantidad de votos en un sentido u otro y su incidencia en los estándares de duda razonable:

*“Los jueces profesionales expresan sus razones, las exteriorizan. Por ello aún por mayoría simple, que en el caso de los tribunales colegiados de instancia de juicio alcanza el sesenta y seis por ciento, se abastece la garantía de debido proceso. Por ello no es trasladable a los tribunales profesionales colegiados la cuestión de los porcentuales en relación a si tales números representan certeza o en otra terminología si superan toda duda razonable. La cuestión se mantiene solo vinculada al voto individual de cada juez. En cambio, la cuestión, epistemológicamente, es distinta en el juicio por jurados, donde si bien hay deliberación, si bien hay argumentación y fundamentación, dado que dentro del recinto de deliberación los integrantes del jurado exteriorizan sus posiciones y las discuten, luego solo se pone de manifiesto el resultado de la votación. Por ello es que estamos ante otro paradigma. En ese paradigma (el de juicio por jurados, allende del modelo que se instaure) para alcanzar el estado de más allá de duda razonable hay dos exigencias en lo que hace al tema aquí en trato: una para cada jurado, que debe estar convencido y seguro, más allá de duda razonable de su voto positivo. Y otra para que ese veredicto que no exterioriza las razones de cada voto, sino solo la cantidad de votos positivos (en caso de condena): en este supuesto entiendo se traslada también el concepto de alcanzar en el veredicto una expresión del estado que supere toda la duda razonable, y ello solo puede vincularse al porcentual representativo de votos positivos. En otras palabras, el requisito de superar toda duda razonable, en el juicio por jurados, rige para cada voto, como para el todo, o sea el veredicto rendido (debatible). (En <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2017/08/doctrina45656.pdf>)*

Según el estudio sobre jurado estancado del National Center for State Courts, solo un 6% de los jurados en los tribunales locales y un 2% en los federales, son incapaces de llegar a un veredicto final. El estudio distingue a los jurados disidentes que estancan el veredicto *–holdout–* del que termina consintiendo conformándose con la mayoría y permite arribar a una decisión, y lo combina con las absoluciones y condenas. Así, el 35% de los jurados que opinaba por la absolución del imputado contra la mayoría que iba pro la condena, finalmente estancó el veredicto. En cambio, de los miembros del jurado que disientían con el resto apoyando una condena, sólo el 12,5% estancó el jurado impidiendo el dictado del veredicto. (En [http://ncsconline.org/WC/Publication/Res\\_Juries\\_HungJuriesProblemPub.pdf](http://ncsconline.org/WC/Publication/Res_Juries_HungJuriesProblemPub.pdf))

<sup>43</sup> Cristian Penna, en **El juicio por jurados y sus etapas intrínsecas. En Juicio Oral. Colección Proceso Penal Adversarial**. Directores Santiago Martínez y Leonel González Postigo. 2019. Editores del Sur. CABA., pág. 31.

*verificar si de acuerdo a la prueba rendida y las instrucciones impartidas pudo ser conmovido el estándar de la duda razonable. No se trata de una seguridad matemática. Se trata de establecer si en el contexto del juicio en particular había margen para sostener la existencia de una duda razonable sobre la existencia del hecho o la participación del acusado. Básicamente, eso.*

*Estos estándares han sido trabajados, elaborados y desarrollados en forma meticulosa por prestigiosos tribunales del mundo anglosajón y, más recientemente, por tribunales argentinos y más precisamente, por las instancias casatorias de Buenos Aires y Neuquén, que son las jurisdicciones que, por el momento, tienen en funcionamiento jurados clásicos. Distintos tribunales han afirmado la viabilidad de la función revisora la que, válido es decirlo, difícilmente revoca lo decidido por la ciudadanía, salvo casos de excepción.”<sup>44</sup>*

### **5) Los jurados como escuelas de ciudadanía y republicanismo.**

El pensador francés Alexis de Tocqueville definió al jurado de los EEUU como *“una escuela pública siempre abierta que educa al pueblo estadounidense en la Ley.”*<sup>45</sup>

Precisamente esta participación del pueblo en las decisiones judiciales hace que los veredictos de los jurados cuenten con una legitimidad sustantiva. Y más allá que los fallos sean similares a los que emanan de tribunales profesionales, la credibilidad de la decisión del jurado es siempre superior a la que se surgen de las elites legales. Como lo establece la investigación de Hans y Gastil:

*“(…) cuando la corte toma una decisión políticamente impopular, el tener a ciudadanos comunes involucrados ofrece cierto resguardo a jueces y otras autoridades legales y políticas.”<sup>46</sup>*

Lo mismo puede decirse que ocurre con los debates políticos que terminan judicializados, o con los delitos vinculados a altos funcionarios públicos. Suele suceder que los jueces llamados a decidir, más allá de lo ajustadas y ponderadas que puedan ser sus sentencias, terminan siendo fuertemente cuestionados por la opinión pública, lo que además y en no pocas ocasiones repercute directamente en sus carreras funcionales.

No es novedad que en toda América Latina la justicia viene padeciendo una profunda crisis de legitimidad, y que la participación de la ciudadanía introduce grandes dosis de transparencia y credibilidad en los fallos y veredictos, cambiando incluso la propia

---

<sup>44</sup> Ob. cit, pág. 8.

<sup>45</sup> Cit. por Hans. Ob. cit. Pág. 26.

<sup>46</sup> Ob. cit. Pàg. 27.

percepción de aquellas personas que han sido llamadas a ser jurados y opinaban en contra de su utilidad.

Juliano y Vargas dicen:

*“En la Provincia de Neuquén luego de la realización de los primeros diez juicios por jurados quienes intervinieron como jurados se sintieron orgullosos por haber ejercido la función y además mejoraron su percepción sobre el sistema de jurados y sobre los tribunales. Concretamente, de acuerdo al informe elaborado presentado el 17 de agosto de 2017 y elaborado por el Tribunal Superior de Justicia de esa provincia, el Instituto de Estudios en Ciencias Penales y la investigadora Valerie Hans de la Universidad de Cornell, el 84% de los jurados se sintió orgulloso de haber ejercido la función de jurado, el 87% dijo que, luego de la experiencia, sus opiniones sobre el sistema de jurados cambiaron favorablemente y el 73% dijo que también mejoró su opinión con respecto a los tribunales.*

*Y en la Provincia de Buenos Aires luego de un juicio realizado en la localidad de Junín, los jurados manifestaron luego del juicio que su mirada sobre la justicia penal mejoró de acuerdo al informe realizado el 2 de junio de 2015 por la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. La imagen de la justicia penal antes del juicio era buena para el 48% de los jurados y luego del juicio lo era para el 64,7% de los jurados, mientras que aquellos que tenían una imagen muy buena pasaron del 14% al 17%. Por otra parte, las opiniones que consideraban a la justicia penal como mala o muy mala pasaron del 12% al 0% y la imagen regular pasó del 25% al 17%.”<sup>47</sup>*

A las mismas conclusiones llegan autores como Hans y Hendler. Para el primero, la participación ciudadana mejora el entendimiento del público de la ley y del procedimiento legal. Y a ello se añade que la evaluación de la experiencia de ser jurado es muy positiva, mejorando la imagen de los tribunales por parte de las personas consultadas tras haberse desempeñado como jurados. Tras relevar más de 8.000 casos, el 63% de los consultados dijo haber mejorado su visión sobre el servicio de jurado tras haberlo sido.<sup>48</sup> También se destaca que cuanto más larga es la tradición de los jurados en los países que cuentan con ella, mayor es la consideración popular sobre su papel. Y por el contrario en aquellos sistemas procesales donde se han impuesto los jurados en forma más reciente, las preferencias en los jurados pueden caer a partir de un sólo caso con alto perfil mediático y en el que la opinión pública no se manifestara de acuerdo.

---

<sup>47</sup> Cit, pág. 11.

<sup>48</sup> Hans, en ob. cit, pág. 40.

Hendler, citando a Ferrajoli, menciona que el juez no necesita de los consensos de las mayorías, empero, *es imprescindible que cuente con la confianza del imputado*. Y en ese sentido menciona como ejemplo la posibilidad de recusación sin expresión de causa de los jurados populares.

Precisamente esta prerrogativa de apartar jurados que se le otorga al imputado y su defensa, permite morigerar en alguna forma las asimetrías que se generan cuando actúa el derecho Penal.

En otras palabras:

*"(...) la violencia y la selectividad del sistema se morigeran cuando el destinatario de ellas tiene la posibilidad de elegir en qué sector de la sociedad habrá de reclutarse el tribunal que debe juzgarlo, incluyendo el de una oligarquía profesional presumiblemente ilustrada, y el de una representación popular seguramente expresiva de los derechos de la mayoría."*<sup>49</sup>

Y como ya lo mencionamos, estas prerrogativas no cesan aunque el imputado opte por ser juzgado por un juez profesional, ya que de la misma manera que la mayoría de los imputados declinan el derecho a guardar silencio y declaran -por entenderlo más conveniente a su interés-, es probable que el derecho a ser juzgado por un jurado sea también declinado, lo que en modo alguno le resta significado como garantía, siempre y cuando la opción exista.

#### **6) La separación de roles entre jurados y jueces. Funcionamiento. Audiencia de voir dire e instrucciones.**

Juliano y Vargas definen los límites de la actuación de jueces y jurados en forma por demás clara, por lo que transcribimos sus palabras:

*"Los jurados son los jueces de los hechos, mientras que el juez profesional que dirige el debate es el juez del derecho, el que tiene que decidir qué prueba es admisible y cuál no, el que tiene que verificar que no se formulen preguntas impertinentes, el que tiene que confeccionar las instrucciones en base a las cuales los jurados deberán decidir, el que tiene que explicarles cuál es la ley aplicable al caso y, finalmente, el que tendrá que resolver la pena aplicable, en caso que haya caído un veredicto de culpabilidad. Las funciones se encuentran perfectamente delimitadas y no existe la posibilidad material que los jueces legos sean colocados en una encrucijada que no puedan resolver. Y si así ocurriera (cosa que es muy excepcional), pueden presentar por escrito sus dudas al juez profesional que,*

*previa consulta a las partes, se las aclarará, inclusive mediando la posibilidad de constituirse en la sala de las deliberaciones para zanjar debidamente la cuestión.”<sup>50</sup>*

La Corte Interamericana de DDHH (CIDH) define al jurado clásico:

*“(…) aquel que se caracteriza porque los legos y el juez técnico tienen funciones diferentes. Le corresponde a los primeros deliberar y emitir un veredicto de culpabilidad o inocencia, y al segundo determinar la sentencia aplicable en caso que el jurado encuentre al acusado culpable.”<sup>51</sup>*

En realidad, como lo explica el propio Cristian Penna, el ámbito de actuación uno y otro son más vastos, y ya que el jurado no sólo decidirá sobre inocencia o culpabilidad, sino que además definirá el delito que se le imputa.

Por su parte, al juez también tiene un haz de funciones muy vasto, el que va desde el ser un juez de garantías del juicio, a quien toma decisiones sobre exclusión de la prueba, y tiene además el rol de interpretar el derecho. En definitiva, garantiza derechos, cuida la información que ingresa al juicio, y finalmente brinda al jurado el derecho interpretado.

Cabe precisar que la separación de los ámbitos de actuación de los jueces técnicos y los jurados implica una necesaria colaboración entre ambos. Así, *decisión y contralor* del debate son dos funciones que se desdoblán y complementan. Mientras el juez organiza facilita y supervisa el proceso, *“con miras a lograr que el jurado alcance un veredicto final basado en una evaluación justa e imparcial de las pruebas, el jurado debe definir los hechos, valorar las pruebas, aplicar e derecho penal de fondo a los hechos determinados, y rendir su veredicto de culpabilidad o no culpabilidad en base al estándar probatorio más allá de toda duda razonable.”<sup>52</sup>*

La diferente naturaleza de las funciones de jueces y jurados, llevaron a deslindar competencias. Así, la cuestión sobre la admisibilidad de las pruebas quedó reservada para los primeros. Ello debido a que se considera que desde la superación del sistema de encuestas en su formulación inglesa, cuando los vecinos de la comarca dejaron de ser testigos directos de los hechos para conocerlos a través de los testimonios, se hacía necesario que las partes debatieran sobre este aspecto, sin la presencia de los jurados. Por ello es frecuente que se generen los *sidebar conferences*, o encuentros de los

---

<sup>50</sup> Cit, pág. 4.

<sup>51</sup> Caso V.R.P, V. P. C. y Otros vs. Nicaragua. Citado por Penna en ob. cit. pág. 40.

<sup>52</sup> Conforme Vanina Almeida y Denise Bakrokar, en “Juicio Oral. (...)” supra cit, pág. 16 y 17.

litigantes ante el juez, dentro o fuera de la sala del juicio, pero a reparo de la escucha de los jurados. Claro que de todas formas, la presencia del taquígrafo garantiza el registro de lo actuado.

Pero en definitiva, es el juez quien resuelve la cuestión en base a reglas pre establecidas (*rules of evidence*), y que no son otra cosa que reglas de exclusión probatoria.

Estas derivan de sistema de jxj, dado que sin la participación de un jurado es el juez quien resolverá que pruebas admite y cuales excluye, así como le dará el valor que entienda pertinente, quedando en definitiva la cuestión a merced de alguna declaración de nulidad. La participación del jurado en cambio, obliga a protocolizar criterios sobre admisibilidad de las pruebas que resulten claras para los ciudadanos que participarán en ellos.

En definitiva, a lo que se aspira es a lograr el estándar del “*más allá de la duda razonable*”, el que podría asimilarse al “*in dubio pro reo*” latino.<sup>53</sup> Y, como veremos más adelante, la aplicación de las reglas de la evidencia forma parte de las instrucciones que dan los jueces a los jurados.

La función deliberativa del jurado se basa en diversos aspectos, donde se resaltan su composición plural (doce miembros legos), la exigencia de unanimidad en el modelo clásico, las instrucciones del juez al jurado y la audiencia del *voir dire* o de selección de jurados, garantía de la imparcialidad del juzgador.

En lo que respecta a la imparcialidad, se suman la falta de acceso previo por parte de los jurados a los hechos (el expediente, ese oscuro objeto de deseo); el modelo clásico de doce jurados legos; y finalmente, su carácter *accidental* que lo pone a resguardo de presiones internas o externas. La selección de las personas es un tema complejo y sustancial del modelo de jxj.

La composición con la totalidad de miembros legos, ofrece, a nuestro modo de ver, sensibles ventajas frente la opción del jurado mixto o escabinado. En efecto, parece bastante claro que un órgano de la justicia integrado por miembros legos y jueces profesionales, fácilmente quedaría a merced de la influencia de estos sobre aquellos.

---

<sup>53</sup> Hendler, ob. cit. pág. 73.

Al igual que el sufragio, entendemos que la función de jurados debería ser obligatoria para todos los ciudadanos. En este sentido Harfuch entiende que a la vez que garantía para el imputado, el jurado es un derecho del pueblo a participar de la administración de la justicia.<sup>54</sup> Y a la misma vez es un deber cívico del ciudadano.

Como dijimos, de la mano de lo anterior surge la pregunta acerca de quién o quienes pueden ser seleccionados como jurados. Entonces se levantan inmediatamente las voces de quienes proponen un nivel educativo determinado para poder formar parte de una decisión de culpabilidad o inocencia, siempre en base a las pruebas que se producen en el juicio y a la valoración de las mismas según instrucciones previas del juez. Por el contrario, el mismo razonamiento que impide ser jurados a quienes posean conocimientos jurídicos, lleva a establecer que quienes participan como jurados representan la comunidad, y en ella conviven democrática y republicánamente personas de diversas profesiones, edades, razas o géneros. Por ende, esos requisitos no deberían ser demasiado estrictos, posibilitando la mayor amplitud de selección.

Así, y dentro del padrón electoral, se conforma anual o bianualmente una lista de ciudadanos mediante una selección aleatoria. Estas personas, potenciales jurados, a la hora del juicio serán sometidos a una selección de jurados por las partes. Es la audiencia de *voir dire*, donde las partes podrán recusar, con o sin fundamento, a aquellas personas que a su juicio, no estén en mejores condiciones de llegar a un veredicto imparcial.

La heterogeneidad del cuerpo de jurados puede ser complementada además por cuotas, en el sentido que una sociedad que se divide prácticamente en mitades de hombres y mujeres debería ver reflejado ese dato en sus jurados. Es de destacar además, que cuanto más representativo es el jurado de la sociedad donde ocurrió el hecho que motiva el juicio, mayor es la posibilidad de representación de los puntos de vista y sensibilidades de una comunidad determinada.<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> Citado por Almeida y Bakrokar, en ob. cit, pág. 20.

<sup>55</sup> Cuenta una historia: *“Mientras las pruebas que se desarrollaban en juicio, la evidencia era casi rotunda en relación al hecho de que el hombre efectivamente había robado la mula. Pero las pruebas también demostraron que el acusado era un hombre honorable y decente que estaba experimentando un mal momento en su vida y necesitaba desesperadamente la mula para ayudarlo en la granja de la familia. Después de deliberar, el jurado volvió al recinto y el vocero del jurado anunció el veredicto: “No culpable, pero tiene que devolver la mula.” El sabio e ilustrado juez dijo: “Damas y caballeros del jurado, debo rechazar ese veredicto. Es un veredicto inconsistente y tengo que pedirles que reanuden las deliberaciones y traigan un veredicto consistente”. Los jurados se miraron unos a otros y regresaron a la*

Finalmente, el otro punto que debe tenerse en cuenta es que cualquier regulación sobre funcionamiento de jurados populares debe contener normas relativas a las instrucciones sobre la aplicación del derecho al caso concreto, que el juez deberá impartir a los miembros del jurado, antes que estos se aboquen a la deliberación. Más adelante volveremos sobre estos dos últimos puntos.

Las deliberaciones deben estar a resguardo de filtraciones, siendo el secreto de lo que se debate uno de los deberes que deben respetar los jurados. No quiere decir que deban estar “*presos*” en la sala de deliberaciones hasta llegar al veredicto, sino que no pueden intercambiar ideas y aspectos del juicio más allá de sus compañeros del jurado. Ni siquiera con los familiares y amigos más cercanos.<sup>56</sup>

Sobre las mayorías requeridas para la aprobación de un veredicto de condena o inocencia, y como ya hemos visto, el modelo clásico establece la unanimidad para ambos casos. Ello robustece el debate y deliberación, a la vez que garantiza el principio de inocencia y representatividad.<sup>57</sup>

Antes de ingresar al análisis particular de la (*des*) selección de jurados (*voir dire*) y de las instrucciones impartidas por el juez, queremos detenernos en uno de los aspectos más importantes del sistema acusatorio que excede al tema jurados, y que a la fecha sigue estando pendiente en las prácticas de nuestros tribunales: *la oralidad y publicidad*.

Al hecho que se restrinja el libre acceso a las salas de audiencias -y ello más allá de los casos expresamente previstos en la ley- bajo argumentos como el tamaño de la sala o la seguridad de los operadores, se sigue asistiendo a la lectura de escritos, que además se elaboran en base a las reglas del lenguaje escritural. Jueces, fiscales y abogados leen postulaciones elaboradas en forma previa a la audiencia, lo que los inhibe del

---

*sala de deliberaciones. Cinco minutos después regresaron. “Han llegado a un veredicto?” inquirió el juez. “Si su Señoría, lo hemos hecho.” Respondió el vocero. “No culpable, y puede quedarse con la mula!”* (Destaque nuestro) En **Tennessee political humor: some of these jokes you voted for. (2000)**. Cit. por Hans, en ob cit, pág. 33.

<sup>56</sup> Respecto al “*secuestro*” de los jurados y su excepcionalidad, Juliano y Vargas advierten: “*En los países anglosajones el secuestro del jurado se aplica cada vez menos porque además de generar molestias innecesarias para los integrantes del jurado atentaba contra la participación de algunos colectivos, y en consecuencia contra la pluralidad del jurado, porque las personas que tienen a su cargo deberes de cuidado de otras personas –que por el reparto desigual de tareas que aún hoy persiste suelen ser casi con exclusividad mujeres- no podían permitirse ausentarse de sus hogares mientras dure su función como jurados.*” (En ob. cit. págs. 9 y 10)

<sup>57</sup> Conforme Harfuch, cit. por Almeida y Bakrokar, en ob. cit. pág. 21.

conocimiento profundo del caso, a la vez que los lleva a la utilización de una terminología pensada para la comunicación escrita y no oral, imposibilitando el desarrollo de un verdadero debate entre las partes que le permita al juez obtener la información de calidad que necesita para tomar sus decisiones.<sup>58</sup> Y lo mismo puede decirse de recitar un discurso de memoria, lo que es una variante un poco más “*sacrificada*” que la lectura, pero con las mismas consecuencias.

En un sistema de jurados ello no ocurre. Las partes deben presentar sus respectivas teorías del caso en forma clara y en un lenguaje sencillo, con respeto por supuesto a las reglas de la litigación adversarial, lo que no ha resultado sencillo hasta ahora. Y a ello se añade la necesidad de adoptar otras herramientas de comunicación. Planos, dibujos, fotos que permitan a los jurados situarse en la escena del crimen. Gestualidad que nos saque del escritorio (paradigma del sistema inquisitivo) y nos obligue a concitar la atención de los miembros del jurado mediante el uso no sólo de la palabra, sino también del cuerpo.

Pero como dice Nicora<sup>59</sup>, lucir *confiado, cómodo y creíble* en la sala de audiencias no es algo tan sencillo. Para lograrlo es necesario, dice el autor, *entrenar la naturalidad*. Y para ello menciona algunos consejos o *tips* que ayudan al litigante a utilizar no sólo la palabra sino el dominio del cuerpo y las emociones a la hora de enfrentar al jurado.

Desde el movimiento de manos, piernas, control de la respiración, los gestos y las miradas, hasta de la adrenalina que excita el corazón, desfigura el rostro y mueve las piernas en forma molesta o inapropiada, todo ello al servicio de la comunicación, y sobre todo, de la persuasión.

Por último Almeida y Bakrokar mencionan la necesidad de un marco ético que le dé confianza a las partes entre sí, a la vez que permitan un escenario previsible y seguro de debate. A vía de ejemplo, las autoras mencionan que de nada serviría el derecho a no auto incriminarse si los fiscales les advirtieran a los imputados que el silencio será utilizado en su contra. O tornaría ineficaz el derecho de defensa si el fiscal se entrevista

---

<sup>58</sup> “La lectura es mortal!” Así lo anuncia Brian Johnson y Marsha Hunter citados por Nicora. “*Ud. puede estar tentado a hacerlo, pensando que aumentará la posibilidad de que la presentación será perfecta. Pero la única perfección que logrará será la de ser perfectamente aburrido.*” En ob. cit. “**Keep it simply Stupid ...**”, pág. 148.

<sup>59</sup> Ob cit, págs. 140 y 141.

a solas con el imputado, o ventila en audiencia los detalles de una negociación frustrada.

### **7) Continuación. La audiencia de *voir dire*.**

Como explicamos más arriba, la posibilidad de seleccionar o mejor dicho, de *des* seleccionar a quienes serán miembros del jurado, es una etapa imprescindible a la hora de garantizar su imparcialidad, y por tanto un veredicto que supere el estándar de la duda razonable.

Si el jurado garantiza la independencia e imparcialidad de la función de juzgar sobre la culpabilidad de las personas, el *voir dire* -junto a la accidentalidad de actuación y la pluralidad de sus miembros- cumple esa función en el caso concreto.

Como puede advertirse el *voir dire* del jxj se emparenta con la recusación de los jueces. Pero a la vez, ambos institutos difieren de manera sustancial.

El debido proceso ante el juez natural es la garantía raigal de la imparcialidad, independencia y objetividad. (Art. 12 de nuestra Constitución). Para el cumplimiento efectivo de estos principios, en nuestro sistema actual, se regula el instituto de la recusación de los jueces, la que como sabemos pone a resguardo las sospechas de parcialidad y prejuzgamiento, a la vez que garantiza valores éticos como el decoro, la moral, el honor y honestidad, entre otras.

Pero, según indica Penna, cualquier planteo de recusación implica la denuncia de una actitud que el juez debió haber advertido por sí mismo sin necesidad de un planteo de la parte. Es decir, el juez debió excusarse por determinados motivos que ponen en tela de juicio su imparcialidad. Y sin embargo no lo hizo. Por lo que en la generalidad de los casos, se vivirá en la cabeza del magistrado como un reproche personal.

Estos razonamientos parten de una premisa del modelo de juicios exclusivos ante jueces profesionales: el juez, por el hecho de serlo, y siempre que sea bienintencionado, honesto e idóneo, será indefectiblemente neutral en todos los casos que le toque conocer.

*“Como si una persona solo por ser juez, pudiera despojarse de sus vivencias, prejuicios, sentimientos, ambiciones, temores, etcétera. (...) ¿acaso se trata de una posición de imparcialidad genérica, universal y perpetua?”<sup>60</sup>*

---

<sup>60</sup>

Cristian Penna, en ob. cit. “**Estudios sobre el sistema penal**”, pág. 154.

Por ello, las causales de recusación de jueces se interpretan en forma restrictiva, aunque más no sea por una razón práctica: la plantilla de magistrados es acotada, y si se adoptaran criterios amplios, existirían casos que quedarían sin juzgador.

En el caso de los jurados por el contrario, la imparcialidad se debate entre las partes en disputa.

Como se mencionó más arriba, el proceso de conformación de un jurado tiene básicamente tres etapas: *i) la elaboración por sorteo de las listas de jurados potenciales con vigencia de un año o dos.*

*ii) La selección de los jurados también potenciales para el caso concreto, también aleatoria, de la que resultará un número que varía según el sistema. En la Provincia de Bs. As. serán 48 ciudadanos, mientras que en Chaco, Neuquén y Río Negro, serán 36.<sup>61</sup>*

*iii) La audiencia de voir dire, de la cual, tras el debate, surgirá el jurado que en definitiva actuará en el juicio.*

Los primeros dos pasos los domina el azar, el tercero no puede quedar librado a ello. Nicora explica con sencillez la razón por la cual es necesario abrir una etapa más, la que no puede quedar librada a un sorteo, sino que exigirá una investigación sobre cada uno de los jurados preseleccionados por sorteo. Dice:

*“Si no podemos garantizar una apropiada selección de los miembros del jurado a través del azar ni mediante la elección de las partes, parece que lo único que podemos hacer, es instalar un mecanismo tendiente a evitar que integren el jurado personas que ponen en seria duda la posibilidad de conformar un tribunal competente, independiente e imparcial. ¿De qué estoy hablando? Pongámoslo así: hay determinadas personas con las que no se puede discutir racionalmente determinados temas. Todos tenemos experiencias con más de un fanático de lo que fuere, cuya mera presencia nos obliga a evitar hablar de religión, política, fútbol o historia (según cuál sea su área de interés u obsesión). Sencillamente, no se puede discutir racionalmente con él o ella. Y algunas de esas personas serán, inevitablemente, sorteadas tarde o temprano para integrar algún jurado donde alguno de esos temas esté en el tapete. Si dejásemos entrar al recinto del jurado a una persona*

---

<sup>61</sup> Fuente Cristian Penna en ob. Cit. en “**Juicio Oral**” y “**Estudios (...)**”, págs. 34 y 155 respectivamente.

*recalcitrante en un tema vinculado siquiera tangencialmente con el caso a juzgar, la deliberación (y el juicio) correrían alto riesgo de naufragio”.*<sup>62</sup>

En este orden, el propio Nicora, y también Penna<sup>63</sup>, señalan un conjunto (no taxativo) de factores que pueden afectar a un tribunal de jurados imparcial y objetivo. Nicora advierte que no son causales de recusación, sino *fuentes de riesgo*, los que deben ser analizados desde una perspectiva distinta a la rigidez de los códigos procesales.

Así menciona a título meramente orientativo:

- a) *Vínculos directos con las partes involucradas en el caso:* En un sentido amplio, por ejemplo quien haya tenido similares experiencias vitales que el imputado, que padezca las mismas enfermedades (vinculables o no tanto con el caso), que haya cursado en el mismo colegio aunque en épocas distintas, que pertenezca a un mismo colectivo que la víctima aún sin haber tenido relación directa con ella, etc., son todos casos que en principio, no justifican en principio una expulsión automática del jurado, pero que, según las particularidades del caso (o mejor dicho, las de la teoría del caso que cada parte vaya a sostener), y la conjunción a su vez con otros factores como los que se enumeran, podrían elevar el riesgo hasta un punto que haga aconsejable el intentar una recusación, con o sin expresión de causa.
- b) *Vínculos directos del potencial jurado con las partes involucradas en el caso, o con los abogados, o incluso los testigos:* Parece evidente la afectación de la imparcialidad que puede provocar la amistad o enemistad de un jurado y la víctima, o con el acusado, pero también que exista algún vínculo de ese tipo con alguno de los litigantes. Pero también se podrían relevar otras causas sin que exista un conocimiento previo, como pertenecer a las mismas instituciones deportivas o religiosas.
- c) *Vínculos directos (o alta capacidad de empatía/antipatía) con los hechos:* Por cierto que una experiencia impactante o traumática, puede generar un grado de involucramiento del jurado con el caso que afecte de alguna manera la postulación de alguna de las partes.

---

<sup>62</sup> Guillermo Nicora. “**La selección del jurado desde cero. Una nueva mirada sobre las destrezas del litigio.**” En <http://inecip.org/wp-content/uploads/Selecci%C3%B3n-de-jurados-desde-cero-Nicora-1.pdf>. Pàg. 2.

<sup>63</sup> En ob. cit. “**La imparcialidad a través del litigio**”. En “Estudios ...”, pág. 158 y159.

- d) *Los prejuicios*: No sólo juegan aquí los sistemas de creencias y escalas de valores de los candidatos a jurado, los prejuicios raciales, de género, de edad, religiosos, morales, sociales, políticos, etc., sino incluso manifestaciones previas del jurado en redes sociales, u opiniones conocidas que impliquen una suerte de prejuzgamiento de un miembro del jurado. Una pregunta en este sentido puede ser la de si el jurado ha emitido opinión con anterioridad respecto de hechos similares.
- e) *Alto poder de influencia*: Lo que se denomina el factor *alfa*, a saber, la participación de un miembro del jurado con especial ascendencia o potencial respecto a sus compañeros. Si bien es muy difícil de predecir en qué sentido influirá, no parece muy recomendable arriesgar la presencia de un factor de riesgo tan grande.
- f) *Grave problema de personalidad o sociabilidad*: Este clase factores o fuentes de riesgo son bastante difíciles de determinar y por cierto conllevan altos riesgos de discriminación. ¿Cuál es el indicador preciso que nos debe llevar a excluir a una persona por no entrar en los estándares de “normalidad” psicofísica?, se pregunta por ejemplo Nicora.<sup>64</sup>

En las llamadas recusaciones *con causa*, los planteos son atinentes a cualquiera de las causas que pongan en tela de dudas sobre su parcialidad a las partes. El planteo se hace ante el juez, por lo que a diferencia de las recusaciones de jueces técnicos, no hay motivos de afectación alguna de la rectitud, decoro o ética del magistrado.

De lo que se trata es de develar valores perjudiciales a la teoría del caso que el litigante se propone llevar a delante en el juicio. Por tanto, no serán tenidos en cuenta las características o antecedentes favorables del jurado, ya que no es una audiencia de selección sino de expulsión o depuración.

Pero quizás la novedad más llamativa a ojos de los sistemas que no han implementado los **ixj**, sea la posibilidad de recusar jurados *sin expresión de motivos*.

Este tipo de selección de jurados se admite para un número determinado establecido en la ley (cuatro en Chaco, Provincia de Buenos Aires y Río Negro, mientras tan solo una vez en Provincia de Neuquén). Los planteos operan en forma muy saludable toda

---

<sup>64</sup> Ob. cit, pág. 5.

vez que existan temores de parcialidad que no puedan justificarse adecuadamente. Allí entonces optará el litigante por recurrir a la recusación del jurado sin expresar las causas obteniendo el mismo resultado.

Culminado el procedimiento, *“(…) y si cada parte hace bien su trabajo, se habrán eliminado las posiciones parciales y contradictorias, desfavorables a una postura o a la contraria, y en consecuencia, integrarán el jurado solo aquellas personas en mejores condiciones de evaluar el hecho sometido a juicio.”*<sup>65</sup>

### **8) Las instrucciones al jurado.**

Dice Cristian Penna:

*“Las instrucciones son todas las explicaciones y aclaraciones que el juez debe impartir a los jurados, para que puedan desarrollar su tarea correctamente.*

*Más en concreto, constituyen una completa guía sobre la ley sustantiva aplicable, los principios procesales que deben respetarse, las reglas de valoración de la prueba, el rol del jurado, las reglas que rigen la deliberación y los requisitos necesarios para que pueda arribarse a un veredicto, aunque suelen brindarse instrucciones sobre muchas otras circunstancias, dependiendo del devenir de cada juicio.”*<sup>66</sup>

Más arriba vimos que dado el carácter lego de los miembros del jurado, necesitan que un experto como el juez los asesore sobre el derecho aplicable. Únicamente así el jurado podrá arribar a un veredicto. Ello se concreta en audiencia pública, frente a las partes, como sucede cada vez que el juez interactúa ante el jurado durante el juicio.

El proceso sería entonces: *interpretación judicial del derecho, la comunicación de dicha interpretación mediante las instrucciones al jurado, y finalmente la aplicación del derecho al caso en el veredicto.*

Penna clasifica las instrucciones en general en: *a) iniciales*, o primeras pautas que el juez explica al jurado sobre el funcionamiento del sistema, los delitos juzgados, el principio de inocencia, los medios de prueba a utilizarse y el comportamiento debido por el jurado. Ejemplo de ello es la prohibición de consultar otras fuentes de información que no sea el juicio, o de formarse una opinión antes del momento de deliberar; *b) especiales*, que son aquellas que se dan al jurado durante el devenir del juicio, para limitar el alcance de una prueba, o para corregir algún vicio. Por ejemplo, ante el planteo de una objeción aceptada, el juez le indica al jurado que no debe tener

---

<sup>65</sup> Penna, ob. cit. “El juicio por jurados y sus etapas intrínsecas” en “**El Juicio Oral**”, pág. 38.

<sup>66</sup> Penna, ob. cit. pág. 39.

en cuenta la información introducida indebidamente, si este fuera el caso; c)  *finales*, que son las que el juez da al culminar el debate del juicio, y antes de la deliberación del jurado.

Estas últimas deben preservar la libertad absoluta de la deliberación y decisión, sin poder realizar resúmenes del caso, valoraciones de hechos o pruebas, ni entregar formularios o interrogatorios.

Básicamente, las instrucciones finales al jurado constan de una enumeración de los principios que rigen el proceso en materia penal, inocencia, guardar silencio, proscripción de coerción o coacción, así como  *el estándar de la duda razonable*, como aquella que indica la razón y el sentido común. Seguido a ello, la instrucción versará sobre las obligaciones del jurado, a saber determinar los hechos y aplicar la ley tal como lo indica el juez que se haga y no como al jurado le parezca que es. El veredicto deberá escapar a cualquier forma de presión, a la influencia de la prensa o cualquier otra externa al juicio. Asimismo, el juez le dará al jurado las pautas para la deliberación. Así no podrán ingresar a ella con una decisión tomada, debiendo escuchar a los demás jurados en sus puntos de vista. Si bien el veredicto será una obra colectiva, debe ser deliberado por lo que será el fruto de las decisiones individuales surgidas a través de la deliberación.

Respecto de la prueba, el juez les dará las pautas sobre la evolución de las fuerzas probatorias de los elementos ingresados al juicio. Tales como la relación, distancia del testigo con lo que percibió con sus sentidos, la forma de declarar de cada testigo, la calidad de la memoria demostrada, si se advierte algún motivo de parcialidad o prejuicio en el testimonio. Asimismo, ilustrará sobre las relaciones entre las pruebas desahogadas. También relativizará el valor de las pruebas, ya que por más que provengan de un perito, se deberá analizar su testimonio como cualquier otro, aunque teniendo presente su experticia en la materia respecto a la que declaró. Para ello le explicará a los miembros del jurado que deben tener en cuenta experiencia del perito, formación en la materia sobre al que declaran, la aceptación del saber en particular en la comunidad científica, entre otros aspectos de similar tenor. Es conveniente que las instrucciones le recuerden al jurado que al que se juzga es al acusado y no a la víctima. Las instrucciones finales también versarán sobre la ley aplicable al caso. Allí se lo aleccionará sobre la definición del delito por el que se acusa al imputado, la

culpabilidad, sus grados, las agravantes y atenuantes computables y en qué consisten, y también recordarles el alcance de la acusación fiscal y cuáles son los hechos y circunstancias que debieron haber quedado probados para arribar a un veredicto de culpable. Asimismo, le aclarará el postulado de la defensa y si ésta propuso otros hechos, en qué consisten y como se calificarían.

Por último, el juez le explicará al jurado las mayorías exigibles en caso de culpabilidad o inocencia.

También corresponde destacar que en un sistema acusatorio con jurados, el principio de congruencia rige en su plenitud, por lo que el formulario de las instrucciones deberá contener opciones subsidiarias o menos gravosas para el caso que el delito por el que se acusa no sea probado suficientemente y otras conductas sin embargo puedan ser consideradas delictivas. Por ejemplo, en el caso que se acusara por femicidio y no se lograra probar los extremos constitutivos del tipo, el formulario de instrucciones debería incorporar la hipótesis del homicidio. Ello se hará a la luz de las resultancias del juicio y de acuerdo a las teorías del caso planteadas por las partes y a las solicitudes que se hagan de incluir otras calificaciones alternativas. Pero más allá de ello, el responsable final siempre será el juez y es éste quien debe darle al jurado todas las opciones posibles.

En esto se distingue de los juicios ante jueces técnicos, donde la acusación debería incluir las opciones alternativas, incluso las contradictorias, lo que inevitablemente debilitaría su teoría del caso. Penna menciona el caso "*Carrascosa*" en la Argentina (2007), donde la fiscalía acusó por homicidio agravado por el parentesco, y alternativamente por encubrimiento. Corresponde destacar que no incluir esta alternativa impide la defensa sobre los hechos que justifican el delito menos grave y por tanto, al no haber sido objeto del debate, podría derivar en una absolución según la normativa procesal argentina. Pero en definitiva, parece clara la poca credibilidad que genera este planteo en juicio.

Ahora bien. Distinto sería el caso que subsidiariamente se incluyera un delito menor subsumido en el mayor que no se pudiera tener por probado. Este sería el caso de un femicidio y un homicidio. Aquí el margen del litigante es mayor al no tomar los riesgos de las hipótesis de los planteos contradictorios.

Pero en cualquier escenario de acusación o defensa, la cuestión es difícil de resolver en los sistemas que aún no han adoptado el sistema de jurados. En estos es el juez el responsable de incluir todas las opciones lo que libera a las partes de incluir opciones que debiliten sus postulados. Es la aplicación del principio *iura novit curia*, con la condición que el hecho que se incluya como imputación subsidiaria, haya sido mencionado en la acusación, y a la vez se trate de un delito menor.

Vale mencionar que a los efectos de estandarizar las instrucciones, en los países con tradición de jurados, se han confeccionado manuales para cada tipo de delito. Así se mencionan los manuales de Puerto Rico,<sup>67</sup> y más acá en la Argentina, los confeccionados por INECIP (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales) y la AAJJ (Asociación Argentina de Juicios por Jurados).<sup>68</sup>

Una vez concluida la deliberación, le entregarán el veredicto al oficial de la custodia de la sala, quien le dará una copia juez.

Finalmente el juicio concluirá con la lectura del pronunciamiento del jurado por parte de su presidente o presidenta.

## 9) Colofón.

Al culminar este trabajo, tomamos conocimiento de un nuevo ante proyecto de ley que contiene numerosas modificaciones al CPP, las que van en la misma dirección que otros de similar tenor y que no han contado con las mayorías necesarias como para concretarse en ley.

Sin embargo en este caso se va más allá, proponiéndose un juicio sumarísimo con estructura inquisitiva dentro de un sistema que lleva funcionando por más de dos años con buenos resultados en materia de eficiencia y garantías.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> <http://inecip.org/documentos/manual-de-instrucciones-al-jurado-puerto-rico/>

<sup>68</sup> Publicado por Andrés Harfuch (2014), citado por Penna, en ob. cit. "Juicio Oral (...)" pág. 64.

<sup>69</sup> **"Artículo 29. (Proceso extraordinario).** Agregase a la Ley N° 19.293, de 19 de diciembre de 2014 (Código del Proceso Penal), el siguiente artículo: *"Artículo 273 TER. (Procedimiento). El proceso extraordinario se regirá por lo establecido en el proceso ordinario, con las siguientes modificaciones:*

*1) Si todos los imputados hubieran aceptado la tramitación por la vía del proceso extraordinario, no habrá declinación de competencia.*

*2) La acusación y la defensa se formularán verbalmente en audiencia, luego del diligenciamiento de la prueba; el tribunal no otorgará prórroga a las partes a tales efectos.*

*3) El tribunal dictará sentencia con sus fundamentos en la misma audiencia, pero en los casos complejos podrá prorrogar la audiencia hasta por diez días, al efecto indicado."*

Podría entonces entenderse que en un contexto de tales características, plantear la cuestión de la implementación de los juicios por jurados en Uruguay -en el mejor de los casos- deviene una mera utopía o expresión de deseo.

Sin embargo, creemos que los procesos históricos son de largo aliento y sus movimientos pendulares. Y si bien la coyuntura marca que existe un gran desconocimiento del funcionamiento del sistema por parte de quienes no forman parte del ejercicio cotidiano de la materia penal en el sistema acusatorio, y merced a ello apoyan soluciones que en forma más o menos explícita pretenden volver a un anacrónico sistema inquisitorial como el vigente hasta 2017 en nuestro País, también pensamos que mirarnos en el espejo de la Argentina y la experiencia acumulada en sus provincias, así como acompañar procesos juradistas en países como Chile, ayudaría por un lado a acercarnos a un sistema de justicia verdaderamente republicano como lo es el de los jurados en la mayoría de los países del mundo occidental, a la vez que nos llevaría a elevar la mira en los debates sobre oralidad, publicidad y transparencia del sistema de Justicia.

Esa es la razón de estas líneas. Ya veremos que nos depara el futuro.