



**TRABAJO FINAL DE GRADO**

**LA IMPLEMENTACIÓN DEL JUICIO POR JURADOS:  
¿UN CONFLICTO EN LA NORMATIVA CONSTITUCIONAL?**

**AUTOR: CARLOS DANIEL ECHEGARAY**



**FECHA: 14 de abril de 2013**

***“Una cosa no es justa por el hecho de ser ley. Debe ser ley porque es justa.”***

**Barón de Montesquieu (1.669-1.755)**

**AGRADECIMIENTOS**

*A los que están... a los que se fueron antes... y les hubiera gustado ver esto.*

*A mis hijos Daniel y Gabriela y a mis nietas Morena, Sofía y Victoria.*

*A mis compañeros de desvelos de la Universidad: Jorgelina, Mausi, Paulina, Sergio y Saúl.*

*A la UES21 y a mis profesores virtuales.*

*Y en especial a María del Carmen, compañera incondicional de ruta de estos últimos dieciséis años, sin la que nada de todo esto hubiera sido posible.*

*A todos... ¡Gracias por ser parte de mi vida y de mi lucha!*

## **La Implementación Del Juicio Por Jurados: ¿Un Conflicto En La Normativa Constitucional?**

### **Resumen**

A los fines de esclarecer las razones por las que no contamos con una ley federal de juicio por jurados, hemos transitado muy ligeramente por la historia universal de este instituto y en forma más minuciosa por la historia del mismo en nuestro país. En este tránsito nos detuvimos a observar nuestro ordenamiento constitucional y en él creímos detectar lo que podría ser un conflicto inter normativo para su implementación.

Encontramos —efectivamente— una colisión entre normas de la propia Constitución (conforme el análisis de doctrina y jurisprudencia nacional y comparada) y también evidencias dentro del conflicto de la existencia de un punto de inflexión, con un antes y un después de la incorporación de los pactos del bloque de constitucionalidad del Art. 75 inc. 22), cuestión ésta que ha obligado a una mirada del problema al amparo de estos pactos de DDHH (entre otros el Pacto de San José de Costa Rica) y que no ha sido debidamente tratada aún, tarea a la que modestamente intentamos contribuir con el presente trabajo.

Con el objetivo de darle coherencia a nuestra tesis la hemos dividido en cinco capítulos: En el Capítulo I hacemos una breve revisión de algunos conceptos constitucionales afines a la cuestión que estamos tratando, en el Capítulo II referimos un panorama del instituto juicio por jurados, tanto en el orden mundial como en el local, en los Capítulos III y IV observamos el probable conflicto y por último, en el Capítulo V delineando los perfiles del conflicto, intentamos resolver —sin pretenciosidad alguna— la cuestión acerca de si hay una solución compatible con nuestro ordenamiento constitucional.

Claves WEB: Juicio por jurados – Conflicto constitucional – Juez natural – Sentencia fundada en ley – Jurado clásico – Jurado escabino – Juez lego – Derechos del justiciable – Pactos de Derechos Humanos.

## **The Implementation of Trial by Jury: A Conflict in the Constitutional System?**

### **Abstract**

This thesis aims at clarifying the reasons why Argentina does not have a federal law which establishes trial by jury. With this aim in mind, we have briefly reviewed the universal history of this institution to then look carefully into its history in the context of our country.

The observation of our constitutional system shows that there is a source of inter-normative conflict which may prevent the implementation of such a law. There is, in fact, a conflict within the norms in the very same Constitution (in accordance with the analysis of national and comparative doctrine and case law).

Also, within this conflict there is evidence of the existence of a point of inflection, marked by the incorporation of the pacts belonging to the block of constitutionality (Art. 75, Section 22). This circumstance has obliged a wider perspective towards the problem to include the consideration of Human Rights Pacts and Treaties (among many others, cf. the Pact of San José de Costa Rica) a perspective which has not to date been sufficiently studied. This monograph aims at modestly contributing to this area.

This thesis is divided in five chapters. Chapter I briefly reviews some constitutional concepts which are related to our research topic. Chapter II offers an overview of the institution of trial by jury, both in the world context and in our country. Chapters III and IV present the above mentioned conflict while Chapter V outlines the particularities of the conflict, trying to solve the problem regarding the existence of a solution which is compatible with our constitutional system.

Key words (WEB): Trial by jury – Constitutional conflict– Natural judges– Sentence based on law – Classical Jury – Jurado escabino – Lay judge– Justiciable rights – Human Rights Pacts and treaties.

## ÍNDICE

Agradecimientos .....	página 03
Resumen.....	página 04
Abstract .....	página 05

### Capítulo I

#### Derecho Constitucional

I. 1) Control de constitucionalidad .....	página 08
I. 2) Control de constitucionalidad en el derecho comparado .....	página 10
I. 3) ¿Es posible un conflicto en la normativa constitucional? .....	página 10
I. 4) El caso Fayt .....	página 11
I. 5) El juicio por jurados en el Ordenamiento Constitucional .....	página 11

### Capítulo II

#### Jurados Populares

II. 1) Breve reseña histórica .....	página 13
II. 2) Trayectoria histórica en la República Argentina.....	página 15
II. 3) Estructura del Juicio Por Jurados .....	página 21
II. 4) Modelo del Common Law o Puro .....	página 23
II. 5) Modelo Continental o Escabinado .....	página 24
II. 6) Modelo Mixto.....	página 25
II. 7) Modelos propuestos en el orden federal.....	página 25
II. 8) Modelos aplicados en algunas provincias argentinas.....	página 27

### Capítulo III

#### Conflicto en la normativa Constitucional

III. 1) Artículos que prevén el Juicio por Jurados .....	página 29
III. 2) ¿Normas operativas o programáticas?.....	página 30
III. 3) Normas en Conflicto .....	página 31
III. 4) Punto de Inflexión: Constitución de 1994.....	página 36
III. 5) El bloque de Constitucionalidad del Art.75 inc. 22).....	página 37

## **Capítulo IV**

### **Posiciones de la doctrina y la jurisprudencia en cuanto al juicio por jurados**

- IV. 1) Corrientes doctrinarias ..... página 38
- IV. 2) Jurisprudencia comparada internacional ..... página 42
- IV. 3) Jurisprudencia nacional ..... página 43
- IV. 4) Jurisprudencia provincial ..... página 43

## **Capítulo V**

### **¿Hay un conflicto sistémico que impide la implementación del juicio por jurados?**

- V. 1) Mora legislativa en el orden federal..... página 44
- V. 2) Evaluación crítica de los pactos del Art. 75 inc. 22)..... página 45
- V. 3) El conflicto ..... página 57
- V. 4) Conclusiones. Alternativas para la resolución del conflicto ..... página 60

### **Listado General de Bibliografía ..... página 63**

## Capítulo I

### Derecho Constitucional

#### I. 1) Control de constitucionalidad

En el Resumen (página 4), adelantamos que el primer capítulo de esta obra estaría dedicado a recorrer cuestiones de Derecho Constitucional y de hecho lo haremos, aunque muy someramente.

Nuestra tesis está apoyada por un lado en la normativa constitucional, por otro en el instituto “juicio por jurados populares” y por último, en un conflicto que se crearía en el seno de la propia Constitución Nacional al intentar instrumentar esta forma de justicia popular.

Ante esta posible colisión inter normas, la pregunta que nos surge es: ¿quién deberá resolverla? La consecuente respuesta es evidente: el control de constitucionalidad de nuestro ordenamiento jurídico.

A continuación y muy brevemente vamos a referirnos al tema mencionado en el párrafo anterior, comenzando por la división de poderes.

La concepción moderna del Estado nace, según varios autores, con John Locke (1632-1704) quien es también padre del liberalismo. Propone que la soberanía es innata del pueblo, habla sobre lo que hoy conocemos como derechos personalísimos, diciendo que son inalienables y propios del individuo, lo mismo que los derechos patrimoniales, también piensa que es el Estado quien debe velar por ellos

Así, anticipándose a Montesquieu, estima que para obtener un equilibrio político debe existir una división de poderes. Sustenta la idea de que el poder Legislativo debe estar separado del Ejecutivo representado en la persona del Rey, aunque los jueces en esta concepción son parte del ejecutivo (Carbonell, M, Salazar, P (2006)<sup>1</sup>).

Charles Louis de Secondat, Señor de la Brède y Barón de Montesquieu ((1689-1755), pensador nacido en el seno de la *ilustración francesa*, es quien nos legó la

---

<sup>1</sup>CARBONELL, M., SALAZAR, P. (2006) División De Poderes Y Régimen Presidencial En México [Versión electrónica] <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2295>

concepción de la división de poderes tal como ha llegado a nuestros tiempos, como solución de un equilibrio que otorgue todas las garantías pensables en una democracia.

No es objeto de este trabajo ahondar en el pensamiento de Locke o Montesquieu, baste señalar que este último —repetimos— es el impulsor de la forma republicana de la división de poderes, para lo que vamos a recordar un fragmento de “*El Espíritu De Las Leyes*”, cuya elaboración le demandó más de 20 años de su vida (Edición Original: 1.748, Libro XI CAP. VI):

No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del poder legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la libertad y la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor.

Luego de este ligero introito, vamos a abordar uno de los aspectos del tema de este trabajo: la posibilidad de que una norma de la propia Constitución resulte al postrer evaluado, contraria al resto del ordenamiento.

Seguimos el pensamiento del Profesor y Doctor en Derecho y Ciencias Sociales Don Germán Bidart Campos (2.003)<sup>2</sup>, quien opina en cuanto al control de constitucionalidad, que el mismo no está contenido en el texto mismo de la Constitución (Como tampoco está la imposibilidad de someter los actos políticos del Ejecutivo a control judicial) sino que ha nacido de la propia división de poderes y que está y debe estar en mano de los jueces.

Cuando estos jueces son los que integran el máximo tribunal de la República, sus sentencias dan fundamento a nuevos decisorios que ellos mismos puedan haber establecido, del mismo modo los siguen los tribunales inferiores y así nacen —por último— nuevas leyes con base en estas jurisprudencias con el objeto de corregir alguna inconstitucionalidad y darán también, sustento de legitimidad a la actividad legiferante del parlamento.

---

<sup>2</sup> BIDART CAMPOS, G. J. (2001). Manual de la Constitución Reformada, Tomos I, (pág.11) (3ra. Edición). Buenos Aires: EDIAR.

Nuestro orden normativo sigue al de la pirámide jurídica de Kelsen<sup>3</sup>. Consagrado en el Artículo 31 de la C.N. está enteramente sometido al control judicial y no perdemos de vista que en su vértice se encuentra “*Esta Constitución y las leyes (...)*”, por lo que sus normas no estarían exentas del pertinente control judicial.

## **I. 2) Control de constitucionalidad en el derecho comparado**

El caso paradigmático que ha servido de inspiración a todas las formas de control de las leyes por parte del Poder judicial en buena parte del Mundo Occidental, ha sido el Caso “Madison vs. Marbury”<sup>4</sup> (Estados Unidos, año 1803) —que por conocido no vamos a detallar—, solamente nos referiremos al último párrafo de la sentencia, que señala: “*De tal modo, la terminología especial de la Constitución de los EE.UU. confirma y enfatiza el principio, que se supone esencia para toda constitución escrita de que la ley repugnante a la Constitución es nula, y que los tribunales, así como los demás poderes, están obligados por ese instrumento.*”

Entre los considerandos más sobresalientes, señala el Juez Marshall —en este fallo antológico— que la función de la Corte “*includes the duty to say what the law says*” (incluye el deber “de decir qué dice la ley”).

## **I. 3) ¿Es posible un conflicto en la normativa constitucional?**

Sabemos que todo ordenamiento jurídico sufre en su seno frecuentes antinomias, es ocioso resaltar que el nuestro con su novel existencia (Comparado al de la Europa continental o la insular) no puede estar ajeno a esta situación.

Señalábamos *supra* el mecanismo de autocontrol que tiene nuestro sistema republicano, en lo que a validez y vigencia de las normas se refiere. Este control —conforme a la doctrina y la jurisprudencia— es difuso (es decir está en manos de los jueces de los tribunales inferiores y los de la Corte en los casos en que ésta es requerida, sea por su competencia originaria o derivada).

---

<sup>3</sup>KELSEN, H. (1982). *Teoría Pura del Derecho* (2DA. Edición). México: Universidad Autónoma de México.

<sup>4</sup>S.C. E.E.U.U. *Marbury v Madison*, (1803) 1 Cranch 137, en p. 177

En principio nada obsta para que una norma constitucional pueda ser contrastada con otra, en tanto no afecte los principios que la doctrina ha impuesto como límite para la revisión como serían los actos de potestad política del Ejecutivo.

Tenemos, al respecto, una buena serie de ejemplos, por mencionar uno que transitó las distintas instancias con disímiles resultados, vamos a mencionar la declaración de inconstitucionalidad del Artículo 58 de la Constitución de Córdoba que instituye la vivienda única como inembargable<sup>5</sup> y que fue declarada norma operativa en primera instancia a solicitud del demandado, a contrario sensu de lo que prevé la Ley Nacional 14.394 que requiere que el bien sea inscripto como tal y obviamente antes de ser objeto de gravamen, por fin la sentencia de la Corte suprema de Justicia de la Nación terminó por decidir la inconstitucionalidad del mencionado artículo de la Carta Magna cordobesa.

#### **I. 4) El caso Fayt**

El caso que nos ocupa en este punto, lleva el nombre de un Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación<sup>6</sup> —quien hoy a sus casi 95 años, sigue en ejercicio—, el Doctor Carlos Santiago Fayt (Salta, 1.918) que planteó en su momento la inconstitucionalidad de la reforma impuesta por los convencionales de 1.994 al Art. 99 inciso 4) antepenúltimo párrafo y que reza, refiriéndose a las facultades del Poder Ejecutivo: *“Nombra los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública, en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos. Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años.”*

El planteo llevado adelante por el Ministro Fayt, pedía la inconstitucionalidad de la reforma por entender que en la Ley 24.309 (declarativa de la Reforma Constitucional de 1.994) no llevaba implícita la modificación impuesta. Por fin y sin su voto (Como es obvio suponer) y con la disidencia de uno de los conjueces (el Doctor Belluscio) y a pesar del dictamen en contra del Procurador General, la Corte falló a favor del Ministro

<sup>5</sup> C.S.J.N. *Banco del Suquía S.A. c/ Juan Carlos Tomassini s/ P.V.E. — ejecutivo — apelación recurso directo*. (19 de Marzo de 2002) B. 737. XXXVI

<sup>6</sup> C.S.J.N., *Carlos Santiago Fayt vs. Nación. Argentina* (19 de agosto de 1999), Fallos 321:2767

Fayt determinando que no debía ser alcanzado por el contenido del artículo cuestionado, aun así el párrafo de marras sigue siendo parte del texto constitucional actual.

Este caso sentó dos precedentes: a) la Constitución puede contener cláusulas inconstitucionales y b) algunas decisiones políticas son judiciales.

La forma en que la jurisprudencia viene resolviendo las controversias generadas por los planteos derivados del control que deben ejercer los jueces sobre el Art. 24 y concordantes de la C.N, será tratada en el Capítulo IV.

### **I. 5) El juicio por jurados en el Ordenamiento Constitucional**

Cuando diseñábamos el proyecto de este trabajo nos hicimos la siguiente pregunta: “¿En nuestra Constitución: están en colisión por un lado los artículos 24, 118 y 75 inc.12) y por el otro los artículos 16, 18, 22, 75 inc. 22), 99 inc. 4), 114 incisos 1), 2) y 5); 110 y 115 primer párrafo?”

Vamos, postergando el análisis de cada uno, a enumerar estos artículos con una breve referencia a su contenido, para más adelante referirnos a la probable colisión que pueda generarse.

- A. Artículos que propugnan la institución de los jurados populares:
  - a) Art. 24. Reforma de la legislación. Juicio por jurados.
  - b) Art. 118. Juicios criminales por jurados.
  - c) Art. 75. Enumeración de las atribuciones del Congreso.  
Inc. 12) Códigos. Leyes generales. Juicio por jurados.
  
- B. Artículos que podrían crear conflictos:
  - a) Art. 16. Igualdad personal e impositiva. Idoneidad.
  - b) Art. 18. Seguridad y garantías individuales. Ley anterior. Juez natural.
  - c) Art. 22. Sistema representativo.
  - d) Art. 75.-Atribuciones del Congreso.  
Inc. 22) Tratados y concordatos. Tratados con jerarquía constitucional
  - e) Art. 99 Atribuciones del Poder Ejecutivo.  
Inc.4)-Nombramiento de magistrados de la Corte Suprema.

- Nombramiento de los jueces de los tribunales inferiores.
- f) Art. 114. Consejo de la Magistratura. Integración. Atribuciones.
    - Inc. 1) Concurso de los magistrados inferiores.
    - Inc. 2) Propuesta vinculante.
    - Inc. 5) Apertura del procedimiento de remoción.
  - g) Art. 110. Inamovilidad y remuneración de los jueces.
  - h) Art. 115. Remoción de jueces inferiores.

## **Capítulo II**

### **Jurados Populares**

#### **II. 1) Breve reseña histórica**

Creemos pertinente hacer una brevísima reseña sobre el juicio por jurados desde sus orígenes milenarios hasta nuestros días, hemos recurrido como fuente para este relato a la Dirección de Información Parlamentaria del Congreso de la Nación (2008)<sup>7</sup>.

En la historia lo vemos desde el Éxodo relatado en La Biblia (Éxodo 18; Romanos 13:1-7) y aparece en Atenas y Roma en versiones similares.

Es en la Antigua Grecia aproximadamente 600 A.C., donde aparece la Asamblea Popular o Heliea de la mano de Solón (Poeta aristocrático griego, preocupado por las desmedidas ansias de poder de su clase social).

Esta asamblea estaba constituida por un alto número de integrantes (seis mil para ser más precisos) y se dividían a su vez en grupos de quinientos, la duración en su cargo era de un año y entendían en todo tipo de controversias aún en las criminales (excepción hecha del asesinato, donde resultaba competente el Areópago o Viejo Consejo Aristocrático).

Este sistema netamente acusatorio gozó de popularidad basado en la posibilidad que tenía cualquier ciudadano de perseguir los delitos públicos. Este proceso fue adoptado por Roma y adaptado a sus principios ya que hasta ese momento el Estado

---

<sup>7</sup> Dirección de Información Parlamentaria del Congreso de la Nación (2008). Juicio por Jurados [*Versión electrónica*]. Recuperado de: <http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/documentos/EI.047.01.08.pdf>

perseguía tanto los delitos públicos como privados, siendo en el segundo término un espectador que escuchaba a las partes y luego resolvía.

Durante la monarquía su proceder era totalmente inquisitivo y se llegaba a torturar a los acusados e incluso a los testigos.

Con la llegada de la República se da intervención al pueblo para que pueda modificar las sentencias de los magistrados (*provocatio ad populum*) apareciendo así el germen del tema que nos ocupa.

Luego lo vemos resurgir en la cultura anglosajona y consecuente damos por sentado su origen en esas tierras. En realidad existe controversia respecto de su verdadero origen, diferentes historiadores ubican éste en Inglaterra, como herencia de tribus germanas, mientras que otros opinan que fueron los escandinavos que al invadir Normandía terminaron por llevar el juicio por jurados al territorio insular.

Por entonces, se sitúa en esas tierras una organización socio-jurídica que consistía en dividir sus condados por centurias (grupo de cien hombres) llevando sus conflictos a un grupo de comerciantes notables que los dirimían y sus decisiones podían ser apeladas ante un conjunto de doce hombres quienes tomaban la determinación final. Fue, como podemos apreciar, una institución popular que luego cedió su lugar al poder monárquico, para luego retomar su lugar adoptando la forma con que lo conocemos en nuestros días.

En la civilización teutónica se desarrolló como un juicio oral y público donde tanto el ofendido como el ofensor hacían conocer sus ponencias y una Asamblea Popular daba su veredicto quedando así la cuestión resuelta.

En la Alta Edad Media, luego de la caída del Imperio Romano, la capacidad de juzgar vuelve a quienes detentaban el poder político y con este regreso florece el absolutismo, la investigación se torna escrita y secreta y aparece la figura del inquisidor, sirve —esta forma de aplicar la justicia— al mantenimiento del poder.

Podemos decir, en apretada síntesis, que con la decadencia del Imperio Romano llega a Europa el derecho romano-canónico para luego transformarse en eclesiástico y terminar en laico en los alrededores del siglo XIII en la Europa Continental.

El inquisidor lleva adelante la investigación en forma, como decíamos, escrita y secreta y toma decisiones que redacta en actas el mismo, queda fuera de la escena y de toda actuación el imputado quien es privado de todo derecho.

En Inglaterra el sistema llega a su punto culminante con el reinado de la casa Tudor.

En 1215 con la firma de La Carta Magna, por impulso de los nobles que intentaban poner coto al poder monárquico que afectaba su patrimonio, se eliminan las “ordalías” (Pruebas crueles que en general terminaban con la vida del reo y si se salvaba era “porque Dios así lo había querido”) se establece entre otras cosas —con una forma muy rudimentaria— un jurado popular, para transformarse en el siglo XIX tal como llega a nuestros tiempos.

Cabe señalar que en el reino Unido, más precisamente en Inglaterra, esta forma popular de administrar justicia ha quedado reducida a algunos tribunales inferiores que solo se ocupan de cuestiones contravencionales.

## **II. 2) Trayectoria histórica en la República Argentina**

Tenemos para observar doscientos años de historia de político-jurídica argentina, tiempo en que el instituto “Juicio por jurados populares” ha sido incluido con cierta continuidad en nuestro ordenamiento de base, sin que llegue a instaurarse en el orden federal.

Cabe, quizás para entender el fenómeno, mirar nuestra historia desde el Trialismo del Mundo Jurídico del profesor Werner Goldschmidt y ser conscientes que no se puede interpretar el Derecho del pasado desde la óptica actual. Cada paso dado en este tema, y en todos los temas legales, debe ser interpretado sin perder de vista el contexto social, las normas vigentes y la dikelogía existente al momento del dictado de las leyes.

Vamos pues, a hacer una enumeración de la inclusión de este remedio adjetivo en los intentos de tener una constitución escrita y por último, trataremos de hallar una explicación del abandono que ha sufrido la norma sin pretender convertirnos en exégetas de esta parte de la historia:

- I. El 22 de octubre de 1811, se sanciona el Reglamento de la División de Poderes, que no contempla los jurados populares.
- II. Este instituto hace su aparición en nuestros anales dentro del decreto del Primer Triunvirato del 26 de octubre de 1811 donde se establece —entre otras disposiciones— “el jurado de imprenta”, cuyo destino **fue poner coto a los posibles excesos de la prensa**, (época en que era solamente escrita).
- III. El 28 de noviembre de 1811, no es incluido en “El Estatuto Provisional del Gobierno Superior de la Provincias Unidas del Río de La Plata a nombre de Don Fernando VII”
- IV. Dice el Proyecto De Constitución Para Las Provincias Unidas Del Río De La Plata, redactado por la Comisión Oficial nombrada en 1812: “*el proceso criminal se hará por jurados y será público*”
- V. El proyecto de la Sociedad Patriótica en 1813 (Intelectuales con marcada influencia europea) propone:

Artículo 175.- “El juicio criminal se establecerá por jurados, y el Poder Legislativo publicará con preferencia el reglamento correspondiente **bajo los principios más propios, para asegurar los derechos individuales y el interés de la comunidad**”

Capítulo 25. De la libertad de imprenta, Artículo 210- Todo hombre puede publicar sus ideas libremente y sin previa censura. Artículo 211.- **El abuso de esta libertad es un crimen**; su acusación corresponde a los interesados si ofende derechos particulares, y a todos los ciudadanos, si convoca expreso las gentes que alteren la tranquilidad pública con algún movimiento, popular, o a que desprecien la Constitución en alguna parte o en él todo de ella. Artículo 212.- **El acusado por tales delitos será juzgado por el juicio de jurados**, y la tercera parte de los votos en su favor hace sentencia. Artículo 213.- Los autores son responsables de sus obras, y los impresores no haciendo constar a quien pertenecen.<sup>8</sup>

- VI. En el Estatuto Provisional dado por la Junta de Observación durante el Congreso de Tucumán en 1.816, no hace ninguna referencia a esta cuestión procesal.
- VII. En las instrucciones que reciben los representantes del Congreso del 8 de abril 1.817 por parte de la Junta Electoral, figura la instrucción de instituir esta figura para dos temas: a) “*para que ningún ciudadano pueda ser molestado, ni desterrado, ni despojado de sus bienes sino es por sus pares*” y b) *para que mientras no se*

---

<sup>8</sup> Proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica (1.813)

establezca una forma de gobierno, los “governantes” deban sujetarse a residencia, debiendo aquella (la residencia) tomarse por jurados”.

VIII. La figura es incluida en la Constituciones Unitarias de 1819 y 1826

IX. Con respecto a esta última recogimos un informe sobre el juicio por jurados firmado por Carlos I. Salvadores de Arzuaga<sup>9</sup>, el que reza:

El 1ro de Septiembre se lee el dictamen de la Comisión de Negocios Constitucionales, advirtiéndole que "no ha hecho mas que perfeccionar la Constitución de 1819. Ella tiene en su favor títulos respetables, que era justo reconocer" (Conf. Ravignani, ob. cit., Tomo III, pag. 497). En la sesión del 7 de Noviembre, al tratarse el art. 112 sobre la cantidad de miembros que deberían integrar la Corte de Justicia, el Diputado Gomez, conforme "La Gaceta Mercantil" , "insistiendo en resistir el aumento de jueces hizo observar, que probablemente se establecería mas adelante el juicio por jurados, y que esto **disminuiría los trabajos de la Alta Corte de Justicia**" (ob. cit., Tomo III, pag. 1082), mientras que el acta de ese día dice "que era preciso advertir, que el juicio p.r jurado quedaba muy recomendado en la Constit.on y q. una vez establecido, minoraría en gran parte él despacho dela alta Corte de justicia: que las Causas privilegiadas q. se habian de iniciar enla Cámara, no era necesario que corriesen tres instancias, p.r.q. dos bastarian..." (ob. cit. pág. 1.083).

X. Seguimos con un informe obtenido en el Sitio WEB de la Universidad del Salvador.

Resumimos parte de lo tratado —en lo que hace a nuestro tema—, durante la Convención que dio génesis a la primera Constitución formal, no sin antes hacer notar que ALBERDI, J. B. (1.852)<sup>10</sup> no incluyó el juicio por jurados en su libro, que luego resultó ser el alma mater de la Carta Magna de 1.853, nos referimos indudablemente a “*Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina*” (autor y obra ya citados en la nota al pie número 10).

XI. El día 25 de Abril de 1.853, son aprobados unánimemente los arts. 23, 24, 25, 26, 27 y 28. **El art. 24 es sancionado con igual redacción a la actual.**

En la sesión del día 28 se continúa con el tratamiento de las facultades del Congreso, son "Puestas á discusión las atribuciones 10, 11, 12 y 13." (Conf. Ravignani, ob. cit., Tomo IV, pág. 528). El constituyente Zenteno solicitó explicaciones sobre la

<sup>9</sup>USAL Informe sobre el juicio por jurados. [Versión electrónica] Recuperado (27/10/2012) de: <http://www.salvador.edu.ar/juri/ua1—jxa.htm>

<sup>10</sup>ALBERDI, J. B. (1.852). *Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina*. Buenos Aires: Terramar.

extensión de alguna de ellas a las provincias, centrandó la discusión en la atribución de acuñar de las provincias o si "ha de haber solo un banco o cuño Nacional en la Capital" (Conf.: "La Constitución en el Congreso General Constituyente", Ed. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Bs. As., 1943, pag.190).

Luego, "Obtuvo en seguida la palabra el señor Zavalía y dijo: "Que en la atribución 11 se daba al Congreso la facultad de dictar Códigos para toda la Confederación; que tal atribución era propia de la legislatura de cada provincia no del Congreso; que esta restricción a la soberanía provincial era contraria a la forma de gobierno que establece la Constitución... y agregó que en los Estados Unidos, cada uno se dictaba sus leyes.

XII. El señor Gorostiaga miembro informante, dijo:

**“que contestaría al señor Zavalía remitiéndolo al artículo 24 ya sancionado y que no dejaba duda sobre la facultad del Congreso para promover la reforma de la actual legislación del país. Y añadió, que la madre de la comisión en este artículo no era que el gobierno federal hubiese de dictar leyes en el interior de las provincias, sino que el Congreso sancionase los Códigos Civil, mineral, penal y demás leyes generales para toda la Confederación; que si se dejaba a cada provincia esta facultad, la legislación del país sería un inmenso laberinto de donde resultarían males inconcebibles. Que los Códigos que dictare el Congreso serían, no lo dudaba, aceptados con gratitud por las provincias... Que si en los Estados Unidos había Códigos diferentes, era porque los Americanos del Norte, descendientes de los ingleses, habían formado como estos, un cuerpo de legislación de leyes sueltas.”**

XIII. En la reforma de 1.949 fue excluido de la Constitución el jurado popular

XIV. En la reforma de 1.994, vuelve en los artículos 24, 118, 75 inciso 12), tal como sucedió con la redacción de 1853 en los artículos arts. 24, 64 inc. 11) y 99.

XV. El 1ro. de Mayo de 1.853 es sancionada la Constitución de la Confederación Argentina.

XVI. En su redacción histórica los actuales arts. 24, 75 inc. 12 y 118, se corresponden con los arts. 24, 64 inc. 11 y 99.

Es interesante hacer notar, en cuánto a la inclusión del juicio por jurados populares, ya que mencionamos que el Dr. ALBERDI J. B. (1.852)<sup>11</sup> no lo hizo en su

---

<sup>11</sup>ALBERDI, J. B. (1.852). *Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina* (pág. 112). Buenos Aires: Terramar.

obra, un detalle de la situación imperante por entonces y de las motivaciones para redactar semejante cuerpo legal, para lo que transcribimos un pequeño fragmento que aparece en la pág. 112 de “Bases y puntos de partida (...)”, a título ilustrativo:

El legislador no debe olvidar **que la libertad religiosa tiene un fin económico en la Rep. Argentina**; es dirigida a poblar al país del poblador mas útil a la libertad y a la industria, el poblador disidente anglosajón y alemán de raza.— A educarle por contacto con poblaciones educadas ( se refiere al poblador nativo).— A fomentar la familia mixta de hispano y sajón.—

En idéntico sentido se expidió Aristóbulo del Valle y fue más allá al señalar que debía establecerse para estas tierras, “*un juicio por jurados para despertar la confianza del inmigrante anglosajón*” que temía por el sistema inquisitivo imperante en la época<sup>12</sup>.

Al sacar de contexto el párrafo del página 112 de la obra de Alberdi, parece que todo era motorizado por un mero mercantilismo, por lo que —aun no siendo objeto de nuestra tesis su pensamiento— vamos a transcribir otro fragmento de la obra de este notable jurista que nos permite apreciar el caldo de cultivo en el que se dio la Constitución de 1853, nos remitimos entonces a lo expresado en el primer párrafo de la página 15 de su célebre *Bases...*, donde nos amplía este concepto de la siguiente forma:

#### GOBERNAR ES POBLAR.

Como se pone bajo mi nombre, a cada paso, la máxima de mi libro BASES, de que en América gobernar es poblar, estoy obligado a explicarla, para no tener que responder de acepciones y aplicaciones, que lejos de emanar de esa máxima se oponen al sentido que ella encierra y lo comprometen, o, lo que es peor, comprometen la población en Sud América. Gobernar es poblar en el sentido que poblar es educar, mejorar, civilizar, enriquecer y engrandecer espontánea y rápidamente, como ha sucedido en los Estados Unidos. Mas para civilizar por medio de la población es preciso hacerlo con poblaciones civilizadas; para educar a nuestra América en la libertad y en la industria es preciso poblarla con poblaciones de la Europa más adelantada en libertad y en industria, como sucede en los Estados Unidos. Los Estados Unidos pueden ser muy capaces de hacer un buen ciudadano libre, de un inmigrado abyecto y servil, por la simple presión natural que ejerce su libertad, tan desenvuelta y fuerte que es la ley del país, sin que nadie piense allí que puede ser de otro modo.

<sup>12</sup>USAL Informe sobre el juicio por jurados. [Versión electrónica] Recuperado (27/10/2012) de: <http://www.salvador.edu.ar/juri/ua1-jxa.htm>

Cuando en el segundo párrafo de este tema hicimos referencia al Trialismo del Mundo Jurídico, también señalamos a posteriori que no era intención hacer una exégesis de la historia del juicio por jurados, pero sí, vamos a señalar al menos algunos aspectos importantes, para tratar de entender por qué en 160 años de trayectoria de constitución formal, no contamos con una ley federal de juicio por jurados:

- En los primeros intentos de inclusión en nuestra normología, sólo el Proyecto de la Sociedad Patriótica Argentina en 1.812 hace una referencia al valor justicia y al aspecto sociológico (*“bajo los principios más propios, para asegurar los derechos individuales y el interés de la comunidad”*),
- Uno de los justificativos para que sea tenido en cuenta fue acotar *“la libertad de imprenta”*, cosa que en nuestros tiempos debiera resultar impensable.
- En los debates previos al fallido intento constitucional de 1.826 se piensa en la inclusión con miras a juzgar la *“residencia”* (Es decir el juicio al que debía someterse un funcionario al dejar su cargo, con la carga de la prueba invertida)
- En las discusión convencional, también de 1.826, se hace referencia a la posibilidad de *“aliviar el trabajo de la Corte”*, imponiendo un jurado popular para que comparta su trabajo. (En realidad lo que se intentaba era limitar el número de integrantes del Alto Tribunal.)
- En cambio, en los debates sucedidos entre los convencionales de 1.853, la axiología cambia el centro de discusión hacia un interés mercantil y pragmático para atraer al posible poblador anglosajón y *“alemán de raza”* hacia esta tierras con el fin de mejorar nuestra propia cultura y costumbres.

Lo que queremos significar es que el argumento que hoy se esgrime donde el instituto procesal que nos ocupa, es una especie de *“volver a las fuentes”* a través de la posibilidad de que el pueblo sea su propio juez criminal, no parece que haya sido la mira del constituyente con mandato originario.

Claramente surge que no es parte de nuestra Constitución como reflejo de la desconfianza que en la Edad Media producía en los nobles el absolutismo del poder en cuánto a juzgar la conducta de sus súbditos se refería, sino como un mero interés sociocultural y económico, alejado de la dikelogía existente en La Colonia, heredada por entonces del español e imbuida de un profundo contenido canónico.

Queda por señalar, en este fugaz recorrido histórico, que la inclusión del Art. 24 en la Constitución de 1.853 fue hecho con un tinte absolutamente programático tal lo que se desprende de lo transcrito en el punto XII del presente tema. Si debiera hablarse de mora legislativa o desuetudo —parece ser— que debiera atribuírsele exclusivamente al legislador federal.

### **II. 3) Estructura del Juicio Por Jurados**

Hemos recurrido al Diccionario de Ciencia Jurídicas de la UNAM<sup>13</sup> pues nos pareció una definición muy sencilla y esclarecedora la vertida allí en cuanto a qué nos referimos, cuando hablamos de un jurado popular y dice: “*al Tribunal compuesto por juzgadores no profesionales o legos, que tiene como función emitir el veredicto sobre los hechos controvertidos en un proceso, de acuerdo a las pruebas presentadas, y con base en el cual el juez o tribunal de derecho debe emitir la sentencia*”.

En el párrafo anterior destacamos dos vocablos por considerar que constituyen la esencia estructural de esta modalidad procesal, por un lado “*el veredicto*” y por el otro “*la sentencia*”; el primero de ellos compete a los legos —que sin obligación alguna de fundar en derecho— y basados en la íntima convicción y todos de acuerdo (unánimemente) deberán decir —una vez observada la prueba— si el imputado participó de los hechos criminales que se le imputan y si le son atribuibles, en esta modalidad adjetiva los representantes del pueblo no pueden declarar la inocencia de una persona sólo deben señalar si el reo resulta “culpable” o “no culpable”, el segundo término destacado (la sentencia) compete al juez, quien exclusivamente ha de establecerla y ha de decidir qué pena aplicar en consecuencia.

Los pensadores de la *ilustración francesa* estaban francamente deslumbrados por la aceptación y éxito que mostraban los jurados populares en el *common law* y comenzaron a pensar en imponer la modalidad en la Europa Continental por considerar que estaban ante el mejor ejemplo de participación ciudadana y democrática en la administración de justicia, asegurando la soberanía popular en manos de quien debería

---

<sup>13</sup> CARPIZO, J. (1984) *Diccionario de Ciencia Jurídicas Mexicano* (pág. 255). México: Universidad Autónoma de México.

estar: el pueblo y lejos del absolutismo de cualquier poder estatal, dicho esto último parafraseando a Montesquieu<sup>14</sup>.

A pesar del buen desempeño que mostraba la práctica en las tierras anglo-sajonas, no logró consolidarse con el mismo formato que allí se utilizaba y debió adaptarse su implementación, dando así pie a otras formas similares.

Nacen en Francia, por ejemplo, las *cour d'assises* (su traducción sería *sala en lo penal, o Audiencia*) cuya alzada está constituida por un tribunal no permanente que se reúne cada tres meses y es mixto, cuenta con tres jueces y nueve jurados (*trois magistrats et de neuf jurés*, según la información que recogimos de la Encyclopedie Larousse en línea<sup>15</sup>). El proceso es oral, donde técnicos y legos deliberan en conjunto, se discute sobre los debates y no sobre los documentos y prima la íntima convicción, la sentencia de culpabilidad requiere 8 votos o más, caso contrario el acusado es absuelto o declarado inocente. En juicios contra militares o tráfico de drogas todo el proceso está en manos de siete magistrados letrados permanentes. La apelación se realiza ante otra *cour d'assises* compuesta por 12 miembros y se requiere para la declaración de culpabilidad el voto de 10 o más jurados.

En Italia y Alemania se establece una modalidad similar dando lugar a una versión continental del modelo anglo-sajón, pero donde conviven jueces técnicos y legos, cuya denominación son indistintamente mencionadas como escabinado, escabino o escabinato.

En la estructura del jurado —independientemente del modelo que se adopte— podemos decir que existen jueces del hecho y jueces del derecho, siendo los primeros los jurados populares y los segundos los magistrados técnicos.

La Constitución española de 1812 (que como nota de color podemos señalar que es conocida como “La Pepa”, por haber sido promulgada un 19 de marzo día de San José, luego de las luchas para salir del yugo francés), instituyó en su Artículo 307, que: “*Si con el tiempo creyeren las Cortes que conviene haya distinción entre los jueces del hecho y del derecho, la establecerán en la forma que juzguen conducente.*”.

---

<sup>14</sup> Montesquieu, Op. Cit.

<sup>15</sup> Enciclopedia Larousse [*Versión electrónica*] Recuperado de( 02/11/2012): <http://www.larousse.fr/encyclopedie/nom-commun-nom/cour/37909>

## **II. 4) Modelo del Common Law o Puro**

Es el sistema más antiguo que se conoce y ha llegado a nuestros tiempos sin mayores variantes. Se lo conoce como “puro”, “tradicional”, “del hecho” o “de veredicto”.

Este modelo está conformado por un grupo de ciudadanos elegidos al azar, dentro de una base pre-existente, tomada generalmente del padrón electoral entre ciudadanos comunes, medianamente instruidos (necesariamente legos), mayores de cierta edad que serán agrupados bajo la dirección de un magistrado técnico, para llevar la tarea de administrar justicia en nombre del pueblo.

Una vez en el juicio conocerán los hechos y se pronunciarán sobre la totalidad de ellos (en principio era por unanimidad, pero en ciertas regiones donde aún se aplica se admiten distintos sistemas de mayorías) a través del “veredicto”. Luego el magistrado técnico emitirá con base en el veredicto la “sentencia” aplicando entonces el derecho.

En sus orígenes el veredicto se limitaba al conocido “*guilty or not guilty*” (culpable o no culpable) en la actualidad ha evolucionado hasta el punto donde el jurado debe expedirse sobre un cuestionario, que puede incluir la valoración de situaciones modificativas de la voluntad.

Desde la implementación de este sistema, se engendraron efectos contrarios e indeseables, en la Heliea ateniense años después de su nacimiento, comenzó a evidenciar ciertos defectos, uno de ellos fue la condena a muerte del filósofo Sócrates, maestro de Platón, mediante una falsa acusación y un tribunal popular permeable a la persuasión.

Ya en épocas más modernas podemos mencionar el tremendo error cometido con Sacco y Vanzetti, condenados a la silla eléctrica por un jurado lleno de prejuicios contra la inmigración *anarquista* italiana, el “error” fue reconocido —tal la idiosincrasia estadounidense— 40 años después donde no traería ninguna implicancia. Sacco y Vanzetti fueron muertos porque daba lo mismo que hubieran o no cometido el crimen, puesto que debían morir por *anarquistas*.

No podemos dejar de lado en esta pequeña lista a los “Mártires de Chicago” ahorcados por decisión sumaria de un jurado, como autores de la muerte de varios policías por medio de un artefacto explosivo, hecho acaecido durante una protesta para que se aplique la ley que fijaba la jornada de trabajo en 8 horas. Esta vez el Gobierno norteamericano pidió disculpas 100 años después de los hechos, diciendo que había sido una equivocación.

La serie de ejemplos es sumamente extensa, pero debiera bastar para concluir el punto con señalar que, en la actualidad en los Estados Unidos sólo el 1,5% de los juicios son resueltos por jurados, en principio sucede que su sistema penal admite el reconocimiento de culpabilidad y el consecuente arreglo entre fiscal y defensor para morigerar la pena, o bien se recurre al juez tradicional porque para salir airoso de un jurado hace falta un ejército de abogados con costos elevadísimos.

Por otra parte en el Reino Unido –creadores del instituto que ha servido de modelo a buena parte de la humanidad— ha sido relegado a juzgar las contravenciones menores.

## **II. 5) Modelo Continental o Escabinado.**

Este modelo, el más difundido en la Europa continental, es una especie de jurado colegiado constituido por magistrados técnicos y jueces legos que conocen en todo el proceso desde el juicio oral, se expiden sobre los hechos y el derecho y establecen la sentencia y también llegan a establecer los alcances de la responsabilidad civil.

Las decisiones son tomadas por la mayoría (Que fijará para cada caso la ley respectiva.) así todo el proceso queda en manos de jueces técnicos y legos sin distinción.

El término “escabino”, “escabinado” o “escabinato” refiere tanto al sistema como a cada uno de sus integrantes; su significado no es otro que su misma definición, (*Tipo de tribunal de jurado, compuesto por jueces profesionales y por ciudadanos legos designados por sorteo.*<sup>16</sup>)

---

<sup>16</sup> [http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=unTEGRACI%F3n&val\\_aux=&origen=REDRAE](http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=unTEGRACI%F3n&val_aux=&origen=REDRAE)

Los sistemas jurídicos que adoptaron este formato lo han hecho como una modificación del sistema clásico sobre el que ya hemos hecho referencia *ut supra*.

## **II. 6) Modelo Mixto**

En este modelo el juicio comienza como un jurado anglosajón hasta el momento del veredicto que se lleva exclusivamente adelante por parte de los legos, si este es de culpabilidad, la sala toma la forma de un escabinado y tanto jueces legos como técnicos en conjunto, llegan a una sentencia.

A pesar de lo que su eclecticismo sugiere es el menos difundido o aceptado.

## **II. 7) Modelos propuestos en el orden federal**

Recorrimos la página WEB de la Secretaría de Información Parlamentaria del Congreso de la Nación,<sup>17</sup> y pudimos establecer que en el año 1870, bajo el número de expediente 00009-S-1870 está registrado el primer proyecto de ley intentando establecer el juicio por jurados en el orden federal, el título del mismo es “*Proyecto De Ley Sobre Establecimiento Del Juicio Por Jurados En Las Causas Criminales Ordinarias De Jurisdicción Federal*”. Su formato seguía el estilo clásico o puro, inspirado en el Código de Napoleón de 1808.

Siguen a este primer proyecto una lista importante hasta nuestros tiempos que no aporta cambios significativos en la trayectoria legislativa del instituto, en cuanto a modelo se refiere. Es así que no habiendo hallado en ella otros intentos de formatos al señalado *ut supra*, nos abocamos a los ingresados en último término al Congreso de la Nación, para encontrarnos que todos siguen el modelo anglosajón con muy ligeras variantes.

Vamos, en consecuencia, a enumerar los últimos cuatro proyectos ingresados, destacando en alguno de ellos detalles muy sobresalientes, que deseamos señalar para contribuir a la forma final de nuestro trabajo:

---

<sup>17</sup> Dirección Secretaría—Dirección Comisiones—Dirección de Información Parlamentaria [Versión electrónica] [http://www.diputados.gov.ar/frames.jsp?mActivo=proyectos&p=http://www1.hcdn.gov.ar/proyectos\\_search/bp.asp](http://www.diputados.gov.ar/frames.jsp?mActivo=proyectos&p=http://www1.hcdn.gov.ar/proyectos_search/bp.asp)

1. PROYECTO DE LEY, Iniciado: Diputados-Expediente: 7103-D-2012, Publicado en: Trámite Parlamentario n° 139 Fecha: 05/10/2012- Título: “JUICIO POR JURADOS. INCORPORACIÓN AL CÓDIGO PROCESAL PENAL”

*Tipo de Modelo: Clásico*<sup>18</sup>.

2. PROYECTO DE LEY, Iniciado: Diputados Expediente: 6157-D-2012, Publicado en: Trámite Parlamentario n° 116 Fecha: 04/09/2012- Título: “RÉGIMEN E IMPLEMENTACIÓN DEL JUICIO POR JURADOS; REGLAMENTACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 24, 75 INCISO 12 Y 118 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL.”

*Tipo de Modelo: Clásico*

3. PROYECTO DE LEY, Iniciado: Diputados Expediente: 5434-D-2011

Publicado en: Trámite Parlamentario n° 168 Fecha: 07/11/2011-

Título: “Juicio Por Jurados Para Los Delitos De Cohecho Y Trafico De Influencias, Malversación De Caudales Públicos, Negociaciones Incompatibles Con El Ejercicio De Funciones Públicas, Exacciones Ilegales Y Enriquecimiento Ilícito De Funcionarios Y Empleados: Régimen.”

Hemos tomado nota en este proyecto del Artículo 37 del mismo y que transcribimos: “Sentencia. La sentencia se ajustará a las reglas de las normas procesales de la jurisdicción correspondiente, pero deberá contener **en lugar de los fundamentos de la decisión sobre los hechos probados y la culpabilidad del imputado, la transcripción de las instrucciones dadas al jurado sobre las disposiciones aplicables al caso y del veredicto del jurado.**”

*Tipo de Modelo: Clásico*

4. PROYECTO DE LEY, Iniciado: Diputados Expediente: 4678-D-2011

Publicado en: Trámite Parlamentario n° 135 Fecha: 19/09/2011- Título: JUICIO POR JURADOS: REGLAMENTACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 24, 75 INCISO 12, Y 118 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL. RÉGIMEN.

En este proyecto también encontramos en su Artículo 27 una cuestión que merece ser tratado particularmente:

---

<sup>18</sup> La bastardilla nos pertenece.

Lectura de documentos. También podrá disponer el tribunal, cuando hubiere sido oportunamente solicitado, la incorporación por lectura de la denuncia cuando fuere materialmente imposible encontrar a quien la formuló para su declaración en el debate; **de documentos probatorios aportados por las partes, y de las siguientes actas judiciales de la causa o de otro proceso agregado a las actuaciones: las actas de inspección o constatación, registro domiciliario, requisa personal y secuestro, que se hubiesen practicado con los recaudos formales exigidos por la ley.** Podrá omitirse la lectura de todos o algunos de los instrumentos mencionados en este párrafo, cuando con la conformidad de las partes, pudiere ser suplida por la entrega de copias a los integrantes del jurado.

Entendemos que el análisis de documentos es una cuestión de derecho que de ningún modo le corresponde al juez lego determinar y menos aun cuando el mismo artículo enuncia “*que se hubiesen practicado con los recaudos formales exigidos por la ley*”

También cuenta este proyecto con un artículo similar al que nos llamó la atención en el proyecto enumerado en el punto tres de este listado y en este caso su redacción es la que sigue:

Art. 39. - Sentencia. La sentencia se ajustará a las reglas comunes del Código Procesal de la Nación con la siguiente modificación: **en lugar de los fundamentos de la decisión sobre los hechos probados y la culpabilidad del imputado, transcribirá el veredicto del jurado.** Rigen, en lo que no resultan modificadas por las normas precedentes, las causales de nulidad previstas para la sentencia en dicho código.

*Tipo de Modelo: Clásico*

Podemos advertir en la información que utilizamos para redactar este punto (mencionada *ut supra* al introducirnos en el tema) que en el orden federal el modelo propuesto ha sido el anglosajón, clásico o puro, con exclusividad.

## **II. 8) Modelos aplicados en algunas provincias argentinas**

La única provincia argentina que ha incorporado a su ordenamiento adjetivo penal el juicio por jurados, es la Provincia de Córdoba. En octubre del año 2.004 se promulgó con un veto parcial sin trascendencia en su objeto y bajo el número 9.182 la Ley que en sus alcances contiene –según reza el Boletín Oficial–: “*Procedimiento penal.*

*Juicio por Jurados. Implementación. Integración a las Cámaras. Requisitos para ser jurado. Incompatibilidades. Listados. Procedimiento.”*

El sistema adoptado es único en la experiencia nacional y provincial ya que se recurrió al modelo escabinado, compuesto por tres jueces (técnicos) y 8 jurados (legos). Donde estos últimos no fundamentan su decisión y lo hacen los técnicos en su lugar, después de producida la apreciación de la prueba.

A fuer de ser exactos debemos decir que el sistema cordobés es único en el Mundo porque algunos delitos graves, obligatoriamente deben ser juzgados por un tribunal integrado por tres jueces de Cámara más ocho jurados legos, pero en los que el juez que preside no vota, como los otros dos.

Para eximirnos de interpretaciones, vamos a transcribir la parte dispositiva del Artículo 44 cuando establece el voto y la fundamentación:

(...) Si mediara discrepancia entre los dos jueces y los jurados, y éstos formaran mayoría, la fundamentación lógica y legal de la decisión mayoritaria correrá por cuenta del Presidente de la Cámara, excepto que uno de los jueces técnicos haya concurrido a formar mayoría, en cuyo caso la fundamentación será elaborada por este.

Si la decisión mayoritaria de los jurados no fuera unánime, los jurados que hayan emitido su voto en sentido contrario a la mayoría podrán adherir al voto de alguno de los jueces que concurrieron a formar la minoría.

En igual sentido, el Presidente de la Cámara deberá motivar la decisión minoritaria de los jurados cuando ninguno de los dos jueces hubiera votado en el mismo sentido que aquellos.

Como vemos el voto de los jueces legos debe ser sometido a la hermenéutica personal del juez técnico o del presidente del jurado, según corresponda. Los legos por antonomasia ignoran el derecho y las leyes, por consiguiente para que la sentencia según la Constitución, sea motivada lógica y legalmente, la justificación del voto del representante del pueblo cae bajo el filtro del juez técnico. Cuestión —esta última— que resulta algo frágil a la luz de los Pactos del Bloque de Constitucionalidad del Art. 75 inc.22), como analizaremos más adelante, del mismo modo que no parece *a priori* posible que el acusado de un delito sea obligatoriamente puesto bajo la órbita de un jurado popular, aunque este sea escabino, tal lo decide la Ley de la Provincia 9.182.

Cabe señalar que la Ley referida de la Provincia de Córdoba, ha sufrido varios embates con respecto a su constitucionalidad, por estas razones.

En varias provincias se estudia instaurar esta forma de justicia popular e incluso algunas ya tienen fecha de puesta en vigencia. En todas hasta ahora, se ha adoptado el sistema clásico o anglo-sajón.

Estas provincias son: Corrientes, Río Negro, Neuquén, Chubut y en los últimos días del mes de octubre de 2.012 lo ha hecho Buenos Aires.

Es interesante hacer notar que Corrientes hace referencia en la Ley respectiva, a los Pactos del Artículo 75 inc. 22) de la Carta Magna Nacional, cuestión que ha pasado —a partir de su incorporación a la C.N. con igual fuerza jerárquica que ésta— a tener una importancia radical en cuanto a los derechos del justiciable, como intentaremos demostrar.

### **Capítulo III**

#### **Conflicto en la normativa constitucional**

##### **III. 1) Artículos que prevén el Juicio por Jurados**

En el punto **I.5)**, de este trabajo nos referimos en forma enumerativa a los artículos involucrados en el tema de los jurados populares incluidos en la Constitución desde su versión original de 1853, excepción hecha en la reforma del año 1949 donde este remedio adjetivo fue taxativamente dejado de lado, para volver en la reforma de 1994, hasta hoy, para quedarse.

Comenzamos con el Art 24 que tanto en su versión, original como la de 1.994 conserva no sólo la ubicación ordinal sino la misma redacción: *“El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, y el establecimiento del juicio por jurados.”*

Continuamos con el Art. 75 inc.12) (que devienen del Art. 64 Atribuciones del Congreso inc.11) C.N. de 1.853) reza en su contenido:

“Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la Argentina; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del estado, **y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.**”

El último artículo a ser tenido en cuenta es el actual Art. 118 (99 en la redacción original) que sólo ha cambiado el término Confederación por República quedando redactado de la siguiente forma:

“Todos los juicios criminales ordinarios, que no se deriven del despacho de acusación concedido en 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; pero cuando éste se cometa fuera de los límites de la Nación, contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio.”

### **III. 2) ¿Normas operativas o programáticas?**

Lo vertido en el párrafo anterior, no es ocioso, es a los efectos de poder hacer una ligera referencia a la discusión sobre la operatividad o no de las normas que prevén el juicio por jurados ya que ha sido objeto de diversos estudios por parte de la doctrina y se ha sentado variada jurisprudencia al respecto.

Como no es el centro de nuestra labor, vamos a mencionar solamente que por regla general tanto la doctrina como la Corte han señalado que de la expresión gramatical de los tres artículos se desprende la necesidad de que el Congreso Nacional dicte las leyes pertinentes sobre el contenido de estos artículos. Así lo sostiene el Dr. CROSETTI, A. (2006) cuando comenta: *“la Corte ya tiene dicho que se trata de una cláusula programática, discrecional para el legislador, diciendo simplemente que el mandato carece de plazo para su cumplimiento (fallos CSN, t. 115, p. 92.)”*<sup>19</sup>

<sup>19</sup> CROSETTI, A. (2006) ¿Juicios por jurados? La Ley Sup. Act 14/11/2006, 14/11/2006, 1.

Para concluir con el tema, vamos a señalar que en el punto **II 2) XII**, hemos destacado en negrita el párrafo de las deliberaciones de los constituyentes del '53, que refiere allí sobre la cualidad operativa de la norma del Artículo 24.

### **III. 3) Normas en Conflicto**

Nuestro trabajo en cuanto al probable conflicto, está centrado en los Pactos del Artículo 75 inc. 22), llamado Bloque de Constitucionalidad, pero vamos resumidamente —de forma casi enunciativa— a referirnos a las controversias que podrían existir con buena parte de la normativa constitucional vs. el establecimiento del instituto previsto en los artículos que tratamos en el punto anterior.

Debemos dejar en claro que los títulos dados a los artículos de la C.N. que venimos mencionando y mencionaremos, pertenecen al libro “*Constitución Nacional Comentada*” de ORIHUELA, A (2012)<sup>20</sup>

a) Art. 16. Igualdad personal e impositiva. Idoneidad.

“La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: No hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.”

Todo apunta a que la condición de idoneidad de un juez popular debería ir más allá de ser “Instruido y mayor de determinada edad”, el equilibrio psicológico, la secularidad, el conocimiento de la materia que se trata, las cualidades personales el desapasionamiento y una lista que no termina aquí parecen ser condiciones *sine qua non*.

b) Art. 18. Seguridad y garantías individuales. Ley anterior. Juez natural.

“Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. (...) (...)Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos.(...)”

---

<sup>20</sup> ORIHUELA, A (2012). *Constitución Nacional comentada*.(pág. 3) Editorial Estudio: BUENOS AIRES

Podrá polemizarse acerca de si los jueces populares son o no anteriores al hecho del proceso, como requiere el artículo, pero nada hace pensar que no se refiera a un juez técnico.

Por otra parte cuando leemos “*fundado en ley anterior*”, queda implícito que la ley debe ser fundada y este término trae aparejado el concepto de que la fundamentación debe ser lógica y legal.

La razón de la fundamentación es permitir a la defensa del justiciable controvertir los hechos en otra instancia. Entonces su ausencia lesionaría lo sostenido en el tercer párrafo de este artículo (“*Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos*”)

c) Art. 22. Sistema representativo.

“El pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda fuerza armada o reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione a nombre de éste, comete delito de sedición.”

Es indudable que dentro de la función de gobernar está el ejercicio de la función judicial y nuestra Constitución es taxativa en cuanto que no delega en el pueblo esta tarea sino a través de sus “*representantes y autoridades creadas por esta Constitución*”, debería leerse: por intermedio del Poder Judicial, los Tribunales y los Jueces que lo integran.

d) Art. 75.-Atribuciones del Congreso.

Inc. 22) Tratados y concordatos. Tratados con jerarquía constitucional.

“Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de

Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; **en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.**  
“(…)

Este inciso contiene los pactos integrados en la Reforma Constitucional de 1.994. Esta incorporación mereció un encendido debate, pues buena parte de los constituyentes se oponía a otorgar a un derecho convencional extra nacional, supremacía sobre nuestra propia Constitución.

Por fin se estableció: *“Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. (...)”* y por otra parte, que: los tratados de DDHH (enumerados en el inciso) *“(…) en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.”* (...).

Cabe señalar, a mero título informativo, que el Inc. 22) del Art. 75 de la C.N. *in fine* establece también: (...) *“Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.”* Y en virtud de esta facultad y en las condiciones señaladas, en el año 1997, se incorporó con rango constitucional la “Convención Interamericana Sobre La Desaparición Forzada De Personas”.

El constituyente originario estableció la posibilidad de que nuestra Nación realice pactos con “potencias extranjeras” (Artículos 27, 31, 64 inc. 19), pero no le otorgó a estos la jerarquía que tiene la Constitución con respecto al resto del ordenamiento. Sin embargo en 1.994 con la nueva redacción del articulado que bajo el título *“Corresponde al Congreso”* (Art. 75, ex Artículo 64), fija las funciones del máximo organismo legiferante nacional, se incorpora el inciso 22) que venimos mencionando para establecer —como ya indicamos— que: *“(…) Los tratados y*

***concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. (...)” para luego señalar dentro del mismo Artículo y al referirse a los pactos de DDHH que: (...), tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.”***

Este punto merecerá un tratamiento especial en su consideración, ya que se ha constituido en un nuevo límite que deberá respetar todos los pasos que el Congreso dé cuando cree un nuevo instituto jurídico o decida una nueva legislación

Como consecuencia del párrafo anterior es dable inferir que el juicio por jurados populares no está ajeno al contenido de este amparo y todo lo que venimos señalando como fruto de nuestra investigación, apunta a que muy poco a dicho la doctrina, la jurisprudencia y el Palacios Legislativo, en referencia al tema de la compatibilidad de los pactos, con este proceso penal tan particular.

e) Art. 99 Atribuciones del Poder Ejecutivo.

Inc.4)-Nombramiento de magistrados de la Corte Suprema.

Nombramiento de los jueces de los tribunales inferiores.

“Nombrará los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto. **Nombrará los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública, en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos.** Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite.”

Cuando de jueces de “tribunales inferiores” se trate, nada parece señalar que se pueda recurrir —al menos en el orden federal— a un procedimiento distinto al que señala el inciso precedente como atribución del Presidente de la Nación, que es el único facultado para nombrar jueces. Del mismo modo que el término *idoneidad* excluye a los legos.

f) Art. 110. Inamovilidad y remuneración de los jueces.

“Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación **conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta**, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones.”

La simple interpretación gramatical del Artículo 110 aleja toda duda acerca de cuándo debe finalizar la tarea de un juez.

g) Art. 114. Consejo de la Magistratura. Integración. Atribuciones.

“El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, **tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial**. El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultante de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.”

Adunado a lo ya expuesto para los Artículos 99 inc. 4) y 110, vamos a señalar que de idéntico modo todo el funcionamiento del Consejo de la Magistratura es opuesto al nombramiento, permanencia y fin de la tarea de los jueces legos de los jurados populares. Por lo que a continuación sólo enunciamos los incisos que más significativamente abonan nuestra posición en el artículo 114.

Inc. 1) Concurso de los magistrados inferiores.

*“Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.”*

Inc. 2) Propuesta vinculante.

*“Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.”*

Inc. 5) Apertura del procedimiento de remoción.

*“Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.”*

i) Art. 115. Remoción de jueces inferiores.

*“Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales del Artículo 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal”*

### **III. 4) Punto de Inflexión: Constitución de 1.994**

No podemos pretender que dentro de la Constitución haya una dimensión que le es propia y otra convencional por los pactos que contiene. Pero sí debemos señalar que la jurisprudencia marchó en el sentido de otorgarle jerarquía a la Constitución con respecto a los pactos, para ir aceptando que esta jerarquía no era tal, así lo prueba el fallo “Ekmekdjian c/ Sofovich”<sup>21</sup> donde sostuvo:

En nuestro ordenamiento jurídico, el derecho de respuesta, o de rectificación ha sido establecido en el art. 14 del Pacto de San José de Costa Rica que, al ser aprobado por la ley 23.054 y ratificado por nuestro país el 5 de septiembre de 1984, es ley suprema de la Nación conforme a lo dispuesto por el art. 31 C.N.

La decisión de la Corte que referimos, sistematizó lo que iba a pasar posteriormente al quedar plasmada en la letra constitucional —en el año 1994— la igualdad de condiciones de su propio texto con los Pactos de Derechos Humanos incorporados a lo que llamamos “bloque de constitucionalidad”.

La reforma constitucional trajo aparejada la incorporación de los pactos a los que habíamos adherido como Nación por los mecanismos conocidos (Art. 75 “Corresponde al Congreso”).

El primer párrafo del inciso 22) señala: *“Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.”*, pero resulta más relevante aun lo señalado inmediatamente después de la enumeración de los tratados de Derechos Humanos: *“(…) en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y*

---

<sup>21</sup> C.S.J.N. *Ekmekdjian c/ Sofovich* (7/7/1992) (Fallos: 315-1492)

**garantías por ella reconocidos (...).**” Es decir que se integran con igual rango del resto normativo de la C.N.

### **III. 5) El bloque de Constitucionalidad del Art.75 inc. 22)**

Nos recuerda Ricardo Haro (2.003)<sup>22</sup> la conocida figura geométrica de la pirámide que nos dejó Hans Kelsen (1.935)<sup>23</sup> inspirado en su discípulo y amigo Adolf Merckl, para enseñarnos que para toda norma hay una superior que la justifica, hasta llegar a la máxima expresión como es en nuestro ordenamiento la Constitución Nacional (Que recoge esta idea en la redacción del artículo 31).

La figura de semejante monolito de roca no significa que nuestro ordenamiento lo constituya, por el contrario, es algo flexible y dinámico, hasta el punto tal que hoy ya no podemos hablar de pirámide sino más bien de una pirámide truncada o mejor aún de un trapecio regular, donde su vértice ha sido remplazado por una meseta, la que es ocupada a partir de 1994 —en clara igualdad— por la Constitución y los Tratados Internacionales de DDHH, del Art. 75 inc. 22).

La inclusión de estos Pactos ha planteado —como expusimos— un nuevo formato jurídico-constitucional.

Dentro de las variadas denominaciones que ha recibido esta incorporación, hay dos que sugieren la idea que contienen con mayor precisión, a saber: “núcleo de constitucionalidad” o “bloque de constitucionalidad” el jurista que venimos parafraseando, Haro, R. (2.003)<sup>24</sup>, prefiere el mencionado en primer término, en tanto nos resulta más abarcativo el que leemos a menudo —y que con más frecuencia se emplea— que es el de “bloque de constitucionalidad”, entendiéndolo que el núcleo de nuestra Constitución lo conforman la Declaración de Derechos y Garantías, en tanto y en cuanto es esta declaración la que ha permitido incorporar estos Pactos como parte del todo, es decir conformando un bloque.

Para acreditar nuestra percepción de que se trata del concepto de bloque recurrimos al Diccionario de la Real Academia Española *on line*<sup>25</sup> y nos dice: “*locución*

---

<sup>22</sup>HARO, R. (2.004) *Tendencias contemporáneas en el Derecho Constitucional [Versión electrónica]* Recuperado de: ( 07/11/2012): <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/391/10.pdf>

<sup>23</sup> Op. Cit.

<sup>24</sup> Op. Cit.

<sup>25</sup> [http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=unintegraci%F3n&val\\_aux=&origen=REDRAE](http://buscon.rae.es/drae/?type=3&val=unintegraci%F3n&val_aux=&origen=REDRAE)

*adverbial o adjetival que significa “En conjunto, sin distinción”;* transcribimos nuevamente el inciso 22) ante último párrafo del Artículo 75, a fines de reforzar el concepto de “bloque”: “(...) *en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.* ” (...).

## **Capítulo IV**

### **Posiciones de la doctrina y la jurisprudencia en cuanto al juicio por jurados**

#### **IV. 1) Corrientes doctrinarias**

Doctrina y jurisprudencia no son pacíficas en el tema de la implementación del instituto; por diversas razones —como venimos recalcando— no concuerdan y hacen sus objeciones o adhesiones en base a los diversos enfoques que la problemática tiene.

En aras de la síntesis veremos un breve muestreo de las distintas corrientes doctrinarias y jurisprudenciales:

El Doctor Roberto Punte (2.011) Director del primer diario jurídico en Internet ([www.eldial.com](http://www.eldial.com))<sup>26</sup>, nos ofrece el siguiente pensamiento:

El juicio por jurados es incompatible con nuestro sistema Institucional.

El “juez designado por la ley antes del hecho de la causa” del Art.18 es, sin duda, un “juez técnico permanente” y el veredicto del jurado no es compatible con la doble instancia en materia penal —que debe ser plena, tanto sobre los hechos y el Derecho— que luego de la reforma de 1994 es una exigencia de la Constitución a través de la Convención Americana de Derechos Humanos (8º2-h).

Para continuar con nuestra intención de mostrar la alta gama de matices que trae tras si la discusión que nos ocupa vamos a citar un párrafo, vertido en su página WEB por el doctor Jorge Alejandro Amaya (2.011)<sup>27</sup>:

---

<sup>26</sup> PUNTE, R. (2.011). *El juicio por jurados es incompatible con nuestro sistema institucional* [Versión electrónica] Recuperado de: <http://new.pensamientopenal.com.ar/16022011/procesal01.pdf>

<sup>27</sup> AMAYA, J. A. (2.011). *El Juicio Por Jurados En Argentina. ¿Desuetudo u Omisión Inconstitucional?* [Versión electrónica] Recuperado de: [http://www.jaamaya.com.ar/publicaciones/el\\_juicio\\_por\\_jurados\\_en\\_la\\_constitucion\\_argentina.desuetudo.pdf](http://www.jaamaya.com.ar/publicaciones/el_juicio_por_jurados_en_la_constitucion_argentina.desuetudo.pdf)

La tarea no consiste en remplazar la representación por asambleas barriales ni por ejercer la justicia por mano propia o por tribunales populares, sino en canalizar institucionalmente la voluntad popular para generar un consenso que legitime al representante y a la decisión político jurídica. En este sentido ciertas y actuales me parecen las palabras de J. F. Kennedy cuando sostuvo que era necesario generar una nueva creencia como signo de legitimidad.

Y me parece que esta nueva creencia necesaria para recuperar una legitimidad hoy perdida (me refiero no solo a la legitimidad de los cargos electivos directos sino también a los representantes indirectos como los miembros del poder judicial) transita no solamente por posibles reformas del sistema electoral y por el comportamiento ético de los representantes, sino también por acudir a instituciones previstas y ratificadas en la norma fundamental que —como el juicio por jurados— humanizarán a una justicia que desde hace muchos años es desconfiada por la sociedad Argentina.

El Doctor GEROME, E (1.996), en un artículo de doctrina aparecido en la Revista La Ley<sup>28</sup>, hace una apreciación muy particular del instituto bajo análisis:

No se nos escapa el argumento de que los jurados populares pueden ser más proclives a prestar una mayor atención a las reacciones emocionales que a las razones jurídicas. Es natural que personas legas puedan ser influenciadas en mayor medida por aspectos extralegales. Empero, consideramos que ello no resulta óbice alguno para el éxito del sistema, habida cuenta que tales consideraciones no pueden resultar ajenas a la hora de efectuar un análisis para imputar responsabilidad.

Lo que no nos dice el doctrinario citado, es cómo puede resultar posible la imputación de responsabilidad utilizando cuestiones extralegales, como bien podrían resultar —por imaginar un ejemplo— consecuencias de la influencia mediática por tratarse de un caso muy expuesto y donde el periodismo ya emitió condena.

Nos preguntamos: ¿Cómo separar la paja del trigo a la hora de atender el veredicto? Aún observado en su contexto este párrafo no parece ajustarse a los Pactos de DDHH.

También en la Revista La Ley, Stock Capella (1.985)<sup>29</sup> publica el siguiente comentario:

---

<sup>28</sup> GEROME, E. (1.996). *La conveniencia del Juicio por Jurados [Versión electrónica]*, Revista La Ley. 1996-B, 1211.

Ciento veintiún años han pasado desde que los Constituyentes argentinos establecieron la norma, más aún no se ha impuesto en el país la institución del jurado. ¿Olvido premeditado? ¿Ausencia de las condiciones mínimas para implantarla y ponerla en movimiento? ¿Inconveniencia de su aplicación?

Pareciera que la Nación, dedicada a resolver los problemas sociales, políticos y económicos inherentes a todo Estado, no ha prestado demasiada atención al mandato contenido no sólo en este art. 102 sino también mencionado por los arts. 24 y 67, inc. 11 de la Carta Magna. Y sin embargo, a través de la lucha que nunca termina, la lucha por el derecho, los juristas argentinos han ido trabajando sobre ideas y principios que, armoniosamente combinados, podrían dar respuesta a los interrogantes que nos hemos planteado más arriba.

La meta de este trabajo es demostrar que uno de los sistemas procesales vigentes en el país puede cumplimentar acabadamente el mandato dispuesto por la Constitución. Nos estamos refiriendo al sistema de la oralidad en materia procesal penal. Mucho se ha escrito y se ha debatido sobre el particular y, a no dudarlo, se seguirá discutiendo hasta que el éxito total o el fracaso rotundo de uno u otro eje de la polarización (escritura—oralidad) torne inútil la continuación de la contienda.

Sin pretender agotar el tema —nuestra meta es más humilde— entendemos que el país cuenta ya con suficientes estudios y con personas de reconocida capacidad, todo lo que permite darnos instituciones propias, aquellas que representando el sentir común tiñan al Estado con el color de lo nuestro, nos estamos refiriendo a la oralidad y publicidad en un proceso penal sólo en manos de jueces técnicamente idóneos.

Las referencias que anteceden las hemos seleccionado cuidadosamente para presentar visiones muy particulares del problema que van más allá de las clásicas que versan sobre el desuetudo, la operatividad o no de las normas involucradas.

Así tenemos —en esta serie de pensamientos— lo expresado por Rocha Campos (2.010)<sup>30</sup>, en el Suplemento Penal de La Ley donde puede verse cierta ironía en sus dichos:

¿Es una ventaja para la sociedad asumir la carga de decir "inocente o culpable"? Quizás sí, si creemos que el sano instinto popular permitirá condenar a los culpables y salvar a los inocentes sin que se mezclen en esta tarea pasiones malsanas o ánimos de venganza, Quien quiera creer en esa imagen idílica de la sociedad, que la tenga.

---

<sup>29</sup>STOK CAPELLA, L.H. (1.985). El juicio por jurados y el sistema procesal penal de la oralidad. [*Versión electrónica*] Revista La Ley 1.985-C, 844.

<sup>30</sup>ROCHA CAMPOS, A (2.010). *Ventajas del jurado*. La Ley. Sup. Penal 2010 (septiembre), 194.

Sólo quiero recordar los juicios históricos de Sócrates y Jesucristo. Pero aquí llegamos también a una paradoja, si la sociedad es apta para decir "inocente o culpable", es decir decidir sobre el fondo ¿Por qué no va a ser apta también para decidir sobre las formas? ¿Por qué la tarea del proceso ha de ser materia de letrados (juez, acusación y defensa) y no abandonamos también esas tareas formales al sano instinto popular?

Como es dable apreciar la discusión por la implementación de esta práctica procesal, admite sólo dos posiciones: a favor o en contra, no hay una solución ecléctica.

Hemos visto opiniones doctrinarias en una escasa muestra, la jurisprudencia sigue esta línea de pensamiento y nos remitimos a lo decidido en dos casos puntuales por la justicia cordobesa. Tenemos por un lado el caso "Mattone y otro"<sup>31</sup> donde se plantea la inconstitucionalidad del juicio por jurados, basándose la defensa en que el Artículo 57 de la ley 9.182 resulta inconstitucional por el contenido del Artículo 18 de la C.N. en cuanto al "juez natural". Este acto interlocutorio no fue resuelto favorablemente.

Otro caso paradigmático es "Monje, Jorge Gonzalo y otros pss.aa. robo, violación de domicilio, robo calificado, etc."<sup>32</sup> Este caso es en realidad un acto interlocutorio que fue motorizado por la defensa y la fiscalía para pedir la inconstitucionalidad del juicio por jurados escabinos, pero impulsados por distintas motivaciones, resulta significativo observar como en una parte de la sentencia el juzgador reconoce lo innovador del planteo, cuando sostiene que: "(...) *A juicio del Tribunal, la reglamentación cuestionada resulta novedosa no solo en el orden nacional sino también en el derecho comparado. (...)*".

Por último el fallo abarca todo el espectro del conflicto que nos interesa al decidir "(...) *declarar la inconstitucionalidad en particular de los artículos 2, 4, 29 y 44, de la ley 9182, por contradecir los arts. 18, y 24 de la C.N., art. 8 párrafos 1 2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos, art. 14 párrafo 5º Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y art. 75 inc. 22 de la C.N., y los arts.*

---

<sup>31</sup> T.S.J. CÓRDOBA, "Mattone Miguel Angel Y Otro, Recurso De Inconstitucionalidad" Sentencia Numero: Ciento Veintisiete (Año 2.007)

<sup>32</sup> C.S.C, CÓRDOBA, "Monje, Jorge Gonzalo y otros pss.aa. robo, violación de domicilio, robo calificado, etc." LLC 2006, 1019 [Versión electrónica] AR/JUR/5731/2006.

39, 41, 155 y 162 de la Constitución de Córdoba. (Art. 31 de la C.N. y art. 161 de la C.P.C.- II. (...))”

Es interesante mencionar que hay abundante material y justificaciones para la postergación que el instituto viene sufriendo que, como ya hemos apuntado son tantos años como los de nuestra historia política, pero no podemos dejar de señalar que la abundancia a la que hacemos referencia tiene como eje una temática esencialmente anterior a la reforma de 1994 y la consecuente inclusión de los pactos del Art. 75 inc.22). Desde ese hito hacia nuestros días ya no es tan clara la doctrina ni tan frondosa.

#### IV. 2) Jurisprudencia comparada internacional

Corte Europea de Derechos Humanos<sup>33</sup>, "Taxquet v. Bélgica", 06/10/10

La Gran Sala entiende que en los modelos de enjuiciamiento con **jurado clásico anglosajón no puede exigirse la fundamentación de la sentencia, y que en tales casos las instrucciones o aclaraciones que el juez imparte al jurado constituyen verdaderas garantías procesales que permiten descartar todo riesgo de arbitrariedad y al acusado comprender las razones de su condena.** Precisa que las instrucciones forman una trama apta para servir de fundamento al veredicto o para compensar adecuadamente la ausencia de fundamentación de las respuestas del jurado, y que deben ser tenidas en cuenta en relación a las posibilidades del acusado de interponer dice que para el caso concreto, recursos. (Finalmente, la Corte EDH estableció que la sentencia condenatoria Belga violó a la Convención Europea, **pero debido a que en el caso concreto tanto la acusación como las instrucciones impartidas al jurado fueron breves, poco claras e imprecisas, además de no habersele permitido al acusado ejercer adecuadamente su derecho de defensa.**)

La CEDH, se expide en abstracto sobre la legitimidad del juicio por jurados populares y al mismo tiempo dice:” (...) ***pero debido a que en el caso concreto tanto la acusación como las instrucciones impartidas al jurado fueron breves, poco claras e imprecisas, además de no habersele permitido al acusado ejercer adecuadamente su derecho de defensa.***(...)”.

No pudimos rescatar el fallo completo, pero en este fragmento se observa una cuestión que aparece en casi todos los proyectos nacionales, nos referimos a qué se

<sup>33</sup><http://www.juicioporjurados.org> Fallos C.E.D.H . [Versión electrónica] Recuperado de (07/11/12): <http://www.juicioporjurados.org/p/fallos.html>

reemplaza “la sentencia fundada en ley” por “las instrucciones impartidas a los jurados”, cosa que desde nuestra modesta óptica no parece ofrecer la misma garantía legal, pues no luce como una tarea sencilla y *a priori* resulta sumamente subjetible determinar la dimensión de las instrucciones a impartir.

#### **IV. 3) Jurisprudencia nacional**

El 7 de diciembre de 1.911<sup>34</sup> la Corte rechazó un Recurso de inconstitucionalidad planteado por el editor de un diario, que arguyó falta de jurisdicción del tribunal al que se sometió una demanda en su contra por calumnias e injurias y que la misma debía ser juzgada por un jurado popular, tal como puede leerse en los Vistos de la Sentencia:

Resulta de estos autos: Que don Vicente Loveira acusó al director de la Argentina, don Eduardo T. Mulhall, por injurias y calumnias ante el juez del crimen de esta capital; que el acusado opuso la excepción de falta de jurisdicción, sosteniendo que, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 24, 32, 67 inciso 11, y 102 de la constitución nacional, sólo podía ser acusado ante el jurado; que rechazada esa excepción, concediósele para ante esta corte suprema el recurso extraordinario previsto en el artículo 22, inciso 2º, número 3 del código de procedimientos en lo criminal; que el señor procurador general, solicita se declare mal concedido dicho recurso.

#### **IV. 4) Jurisprudencia provincial**

La Corte Suprema de Justicia de Catamarca debió expedirse ante la imposición de falta de jurisdicción invocada en el caso “Rosales, Cristian s/ s/lesiones culposas y lesiones culposas en concurso ideal”<sup>35</sup>.

Cuando en primera instancia se plantea la falta de jurisdicción del tribunal *a quo*, aduciendo que el caso debe ser juzgado por un jurado popular conforme a los artículos 24, 75 inc 12) y 118 de la C.N., el caso federal llega al Tribunal Superior de Justicia de Catamarca y el 28 de febrero de 2.011, éste sostuvo que: “(...)las normas relativas al jurado popular son programáticas(...) ya que disponen que el Congreso promoverá su

<sup>34</sup> C.S.J.N., Vicente Loveira v. Eduardo Mulhall s/ injurias y calumnias, Fallos, 115:92 (7-12-1911): (28). La Ley Online; AR/JUR/10/1911.

<sup>35</sup> DÍAZ RICCI, S (2.011) El juicio por jurados es atribución provincial. [Versión electrónica]Recuperado de: <http://thomsonreuterslatam.com/articulos-de-pinion/26/03/2012/doctrina-del-dia-el-juicio-por-jurados-es-atribucion-provincial>

*establecimiento (quien todavía no se ha expedido al respecto)(...)(...);es decir, requieren una reglamentación por parte de normas infra constitucionales y, en caso de ausencia de éstas, el instituto no puede aplicarse (...)*”.

Lo que no aclara el TSJC es que la Constitución Provincial no contempla la inclusión de esta forma de administrar justicia en ninguna parte de su articulado, es decir que aun contando con una ley federal, Catamarca debería modificar su legislación de formas para admitirla en su Código procesal Penal.

## Capítulo V

### ¿Hay un conflicto sistémico que impide la implementación del juicio por jurados?

#### V. 1) Mora legislativa en el orden federal.

Ya en el 1911 la Corte se expidió —en el caso *Loveira v. Mulhad s/injurias*—<sup>36</sup>, en el sentido de que no hay un plazo establecido por el constituyente originario para legislar sobre el juicio por jurados, como lo señaló en el punto 2 de los Considerandos:

Que en lo que hace al fondo, los artículos 24, 67 y 102 de la constitución no han impuesto al congreso el deber de proceder inmediatamente al establecimiento del juicio por jurados, al igual que el primero no le impuso términos perentorios para la reforma de la legislación en todos sus ramos.

El 30 de abril de 1.991 la Sala II de la ex Cámara en lo Penal Económico de la Capital Federal en voto dividido, rechazó el Recurso de Apelación impuesto por Gino Antonio Martellos, quien habiendo sido condenado por infracción al Artículo 302 del C.P. (Libramiento de cheques sin fondos suficientes acreditados en cuenta corriente), interpuso Recurso alegando falta de jurisdicción indicando que debía ser juzgado — conforme a lo dispuesto en la C.N. (Arts. 24, 67 inc. 11) y 102)— en un juicio por jurados.

Uno de los conjuces, el Dr. Hendler, (ferviente defensor del instituto juicio por jurados) quien en principio le da la razón al imputado y fundamenta que aún en este caso en que la menor cuantía de la pena toma como base seis meses de prisión (citando

<sup>36</sup> C.S.J.N., Vicente Loveira v. Eduardo Mulhall s/ injurias y calumnias, Fallos, 115:92 (7-12-1911): (28). La Ley Online; AR/JUR/10/1911.

el caso estadounidense: *Frank vs. United States*<sup>37</sup>), corresponde un juicio por jurados como propone el apelante. Pero los votos en disidencia de los Doctores Riggi y Repetto hacen que se confirme la resolución apelada.

Es de hacer notar que tanto la jurisprudencia de la Corte como la doctrina en general marchan en un solo sentido cuando se trata de considerar el desuetudo o abandono sociológico de la norma.

Del mismo modo que no han reconocido la existencia de un plazo para que se instrumenten los jurados populares.

Ya no hay tanta pacificidad con respecto a si lo sostenido en los Artículos 24, 118 y 75 inc. 12) son normas operativas o programáticas, aunque la mayoría opina que son programáticas, como lo hizo la Corte en su momento y la Cámara del Crimen en Córdoba en el caso Monjes, ya citado<sup>38</sup>.

Por lo expuesto *ut supra* nos aventuramos a anticipar que este será el primer embate que deberán enfrentar las legislaciones provinciales que están en vías de incorporar este sistema a sus códigos adjetivos, conjuntamente con el choque de derechos que aparece al contrastar el instituto con el bloque de constitucionalidad.

## **V. 2) Evaluación crítica de los pactos del Art. 75 inc. 22)**

El tema que hemos elegido para este Trabajo Final de Graduación, “*La implementación del Juicio por Jurados: ¿Un Conflicto En La Normativa Constitucional?*”, tiene diversas aristas que, en su gran mayoría han sido ampliamente tratadas por doctrina y jurisprudencia y a pesar de ello lleva sin resolver los años que tiene nuestra patria, como nos hemos ocupado en venir relatando.

Los Pactos de DDHH establecen —a partir de su integración constitucional— un nuevo filtro de legalidad que toda norma deberá superar, conforme lo dispone el Artículo 31 de la C.N. aspecto este que no es parte del tratamiento mencionado en el párrafo anterior y que cobró vigencia a partir de la reforma constitucional de 1994.

---

<sup>37</sup>Certiorari To The United States Court Of Appeals. “*Frank v. United States*” 395 EE.UU. 147. [Versión electrónica] Recuperado de (15/11/2.012) :<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/147/case.html>

<sup>38</sup> C.S.C, CÓRDOBA, “*Monje, Jorge Gonzalo y otros pss.aa. robo, violación de domicilio, robo calificado, etc.*” LLC 2006, 1019 [Versión electrónica] AR/JUR/5731/2006.

Nuestra percepción, motivada por el estudio realizado hasta el momento, es que el eje central de la colisión se establece entre los pactos del bloque de constitucionalidad versus los artículos que dan apoyatura para la implementación del juicio por jurados, convirtiéndose en una barrera casi infranqueable para estos últimos.

Tenemos así, una visión distinta de la problemática juicio por jurados a la luz de estos pactos. La importancia de esta investigación está fundada en la garantía que ofrecen al justiciable los pactos de DDHH en general y en particular los inspirados en lo que desde 1.979 han dado en llamarse Derechos Humanos de Primera Generación, que ponen definitivamente freno a cualquier exceso del Estado.

En este sentido debemos considerar por una parte, el Pacto de San José de Costa Rica, Art. 8, párrafo 2º, inc. h) y el Art. 14 párrafo 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por la otra el Artículo 24 y concordantes de la C.N.

Antes de adentrarnos en lo que intentará ser una evaluación crítica de los pactos en cuestión, más precisamente de los artículos conexos con nuestro trabajo, vamos a referirnos a la Declaración o Código de Bangalore de la ONU del año 2.006 y que establece la Conducta Judicial, haciendo la salvedad que si bien nuestro país no es firmante del mismo —por lo que este Código, no integra el bloque de constitucionalidad— hay en Diputados desde el año 2.007<sup>39</sup> (reproducido por expediente 0041-D-11, el 4/03/2.011) un proyecto de Ley para normar la conducta judicial en una transcripción exacta del documento mencionado *ut supra*.

Este Código nuclea en su preámbulo —que contiene diez considerandos— varias remisiones a distintos institutos de derechos humanos y taxativamente al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Repetidamente se refiere a la “*competencia de los jueces*”, si además del conocido concepto jurídico que expresa que esta es la “*atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto*” atendemos al significado estricto del vocablo: “*pericia, aptitud, idoneidad para hacer algo o intervenir en un asunto determinado*”, nos encontramos que una ley de juicio por jurados no puede convertir a un ciudadano en un juez de un momento para otro, no se

---

<sup>39</sup> Proyecto de Ley “Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial” [Versión electrónica] Recuperado de (15/11/2012):<http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=3059-D-2007>

puede —por ley— convertir en idóneo a un lego, aunque sea solamente para juzgar hechos. Es decir, podremos discutir acerca de si un juez popular tendría competencia en determinado asunto penal, pero la respuesta afirmativa no necesariamente implicará que este será “competente”, dicho esto último desde el punto de vista gramatical, que no puede ser dejado de lado.

Cuando la Declaración de Bangalore, comienza con el enunciado de los principios de la judicatura, sentencia en el Capítulo 1, denominado Valor 1, Independencia , Art 1.1: “*Un juez deberá ejercer su función judicial de forma independiente, partiendo de su valoración de los hechos y en virtud de una comprensión consciente de la ley, libre de cualquier influencia ajena, de instigaciones, presiones, amenazas o interferencias, sean directas o indirectas, provenientes de cualquier fuente o por cualquier razón.*”

Un juez popular puede ser independiente, pero por definición debe ser lego, lo que lo aleja de “*una comprensión consciente de la ley*”. Quedando —por lo tanto— la valoración de los hechos librada al mero instinto o intuición individual, cargada con toda la emotividad que cada uno pueda llevar. Con el agravante moderno de la información mediática y hasta la probable condena previa de la prensa, que bien pudo “llevar agua para su molino” ofreciendo a consideración de sus consumidores información parcializada o tendenciosa y estableciendo en las conciencias un pre-concepto sumamente peligroso para los derechos del reo bajo proceso.

No puede ser “*libre de cualquier influencia ajena*”, porque necesariamente va a recibir instrucciones (casi sumarias) acerca de cómo comportarse y cómo evaluar los hechos que serán expuestos en el proceso. Todo esto es conteste con el contenido de los proyectos provinciales, nacionales e internacionales que hemos tenido oportunidad de estudiar y de los que expusimos algunos ejemplos a lo largo de esta labor (vr. gr. el caso “*Taxquet v. Bélgica*”<sup>40</sup>, por mencionar uno).

Nos referimos en el párrafo anterior, a lo que determinan —en los ámbitos internacionales, nacionales o provinciales— las decisiones legislativas de remplazar la fundamentación de por las instrucciones al jurado previo a su integración al proceso penal.

---

<sup>40</sup> Op. cit.

El Artículo 1.4 del mismo capítulo sostiene: “*Al cumplir sus obligaciones judiciales, un juez será independiente de sus compañeros de oficio con respecto a decisiones que esté obligado a tomar de forma independiente.*”

La Ley 9.182 de la Provincia de Córdoba, establece un modelo de juicio popular con formato escabinado, que tiene la particularidad de no tener precedentes ni nacionales, ni internacionales.

Vamos, a continuación contraponer el Artículo 1.4 del Código Bangalore contra el Artículo 44 de la ley cordobesa.

Dice en su principio el Artículo 44 (Votación y fundamentos), de la Ley 9.182: “*Los jurados y los dos jueces integrantes del Tribunal, con excepción del Presidente, votarán sobre las cuestiones comprendidas en los Incisos 2º y 3º del Artículo 41 y sobre la culpabilidad o inocencia del acusado.*” y el inc. 2) del Artículo 41, indica: “*Las relativas a la existencia del hecho delictuoso, con discriminación de las **circunstancias jurídicamente relevantes***”. Volvemos en este punto a fijar nuestra atención en el contenido del Artículo 1.1 de la Declaración de Bangalore, cuando requiere del juez “*una comprensión consciente de la ley*”, sin ánimo de ser reiterativos volvemos a insistir en que un juez lego no posee conocimientos científicos como para “*discriminar las circunstancias jurídicamente relevantes* “que exige el inciso 2) del Artículo 41. Del mismo modo que, para determinar culpabilidad o inocencia, debiera tener un profundo conocimiento de lo que significa científicamente hablando el concepto “antijuridicidad”.

El Artículo 44 *in fine* de la Ley 9.182 reza: “*En igual sentido, el Presidente de la Cámara deberá motivar la decisión minoritaria de los jurados cuando ninguno de los dos jueces hubiera votado en el mismo sentido que aquellos.*” En principio, esta norma parece no ser compactible con el artículo mencionado en el párrafo anterior, es más, la incompatibilidad aparece como bidireccional ya que ambos jueces (el lego y el técnico) están condicionando su libre albedrío, el uno limitado a que se funde jurídicamente su decisión y el otro obligado a fundar una decisión ajena que puede o no compartir, como sería en el caso en que el presidente tuviera que fundar.

La Ley 9.182 distingue entre “jueces” y “jurados”, sin agregar un glosario que justifique tal decisión, para evacuar esta duda lingüística recurrimos al Diccionario de la RAE en línea y en cuanto al término juez dice en su primera acepción: “*1. com. Persona que tiene autoridad y potestad para juzgar y sentenciar*”, razón que justifica nuestra elección de mencionar a los integrantes de un jurado popular, indistintamente como jueces o jurados y establecer la diferencia entre técnicos y legos, esto es así pues la distinción está en el bagaje científico de unos y la carencia de éste en los otros. En el apéndice del documento de la ONU puede leerse: “*Juez, significa toda persona que ejerce el poder judicial, sea designado con el nombre que fuere*”.

El código de Bangalore —que a nuestro modesto saber y entender— intenta establecer el valor ontológico y moral del juez, tiene 6 capítulos (Valor 1: Independencia, Valor 2: Imparcialidad; Valor 3: Integridad; Valor 4: Corrección; Valor 5: Igualdad; Valor 6: Competencia y Diligencia), todos proponen distintos e insoslayables matices de la conducta que debe signar el actuar de un juez.

En los párrafos anteriores nos hemos referido solamente a un par de artículos del Código de Bangalore por ser los más sobresalientes, pero si nos adentramos en el contenido del resto de los Valores (Capítulos) en todos ellos hay limitaciones para introducir —en carácter de jueces— ciudadanos elegidos de una amplia base de datos, de quienes no podemos dudar de su integridad moral, corrección, imparcialidad y probidad, pero tampoco podemos garantizarlas. Y que para ser seleccionables no es requisito la idoneidad científica, condición *sine qua non* para poner en sus manos la libertad y la fortuna de otro par, acusado de un delito del cual se lo presume inocente.

Ya en el orden de los pactos que son parte de nuestro ordenamiento constitucional, es importante hacer notar que en ninguno de ellos se propone para la administración de justicia penal, la necesidad de establecer un sistema de jurados populares para mejor proveer a ella o por constituir una garantía para el justiciable.

Del mismo modo a pesar de que el Artículo 24, se encuentra en la primera parte de nuestra Constitución (Declaraciones, Derechos y Garantías) no parece tener como fin una garantía para el encartado. De ser una garantía fundamental no podría estar contenido en una norma programática, que necesita de una ley para su puesta en valor.

Menos aún, toda vez que en las propuestas nacionales y provinciales su aplicación es inexcusable para delitos mayores de determinada cuantía penal; si se tratara de una garantía debiera ser facultativa la invocación del procedimiento, como lo es en otros sistemas penales (EEUU o Inglaterra, entre otros), independientemente del monto de la pena.

Un ejemplo de la obligatoriedad a la que hacemos referencia lo podemos apreciar en lo normado en el primer párrafo del Artículo 2 de la Ley 9.182 de la Provincia de Córdoba (Competencia) cuando prescribe: “ *ESTABLÉCESE que las Cámaras con competencia en lo Criminal deberán integrarse obligatoriamente con jurados populares,(...)*” y a continuación menciona varios delitos del código sustantivo y a los comprendidos en el Art. 7 de la Ley 9.181, que en definitiva comprende artículos del mismo código vinculados estos con la corrupción administrativa.

Pensamos así que el juicio por jurados no es una garantía —como puede serlo la oralidad en el proceso penal— sino que constituye una forma procedimental de administrar justicia penal con una fuerte connotación foránea, para lo que nos remitimos a lo expresado *ut supra* cuando tratamos la inclusión de la figura en la Constitución de 1.853 (Cap. II, 2, XII).

Los pactos de Derechos Humanos en los que encontramos la colisión que motiva nuestro trabajo, son dos: a) la Convención Interamericana De Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, cuya signatura sucedió el 22 de noviembre de 1.969 y b) el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos puesto en vigencia por la ONU el 23 de marzo de 1.976, casi diez años después que fuera rubricado.

Hay dos artículos involucrados, uno en cada convención y ambos refieren al mismo tema: la garantía —para el acusado de un delito— de que la sentencia condenatoria podrá ser revisada por un tribunal superior tanto en su contenido como en el monto de la pena, acción esta que recibe el nombre genérico de “garantía de la doble instancia en el proceso judicial”.

La redacción de los incisos correspondientes en sendas convenciones, tiene una estructura muy sencilla (según podremos apreciar *infra*) y no requieren un ejercicio de exégesis complejo, pero a pesar de esto ha suscitado controversias la institución de la

doble instancia en su significado y alcances y aquí sí tenemos jurisprudencia nacional y de derecho comparado.

El Pacto de San José asegura en el Artículo 8-Garantías Judiciales, inc.2) “*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*” y por fin el apartado h) señala escuetamente: “***derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.***”

En el mismo sentido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos explicita en el Artículo 14 inc. 5): “*Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.*”

El contenido de los artículos transcritos en los dos párrafos anteriores, no hacen otra cosa que referirse a la “apelación” que como sabemos es un mecanismo de impugnación de la sentencia del *a quo*, por el que se llega a un nuevo juicio y ante el tribunal de un juez superior (*a quen*). Nuevo juicio que ha de realizarse con las pautas prevista en el código de rito correspondiente y donde se revisará lo actuado por el inferior.

La doctrina y la jurisprudencia, —hasta la reforma de 1.994— se expresaron señalando que la doble instancia no era una garantía constitucional y también limitaron lo revisable de una sentencia, excluyendo en algunos casos la posibilidad de discutir la valoración de los hechos fundantes de la sentencia.

El 5 de agosto de 2.005 la CSJN dio un golpe de timón y puso esta cuestión al amparo de los Pactos del inciso 22) del artículo 75 de la C.N. en el caso “*Casal Matías Eugenio y otro- Robo simple en grado de tentativa*”<sup>41</sup>

En esta causa el Sr. Casal fue condenado a 5 años de prisión por ser considerado coautor penalmente responsable del delito de robo calificado por el uso de arma (artículos 29, inciso 3, 45 y 166 inciso 2 Código Penal). Por este motivo, la Defensa de Casal interpuso Recurso de Casación que fue declarado inadmisibles por el Tribunal. A

---

<sup>41</sup>C.S.J.N. “Casal Matias Eugenio y otro, Robo simple en grado de tentativa -Causa N° 1.681-“ (Fallo 09/08/2005) C. 1757. XL. RHE

continuación interpuso Recurso de Queja, el que fue desestimado por la Cámara Nacional de Casación Penal. También fue declarado inadmisibles el Recurso Extraordinario, que motivó la presentación de la Queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La asistencia técnica del imputado en el primer recurso impuesto alegó — impugnando la calificación— a) que la prueba rendida no permitía acreditar el uso de arma y b) que el vehículo no había sido robado puesto que seguía, bajo el sistema satelital de control, en poder de sus dueños ya que por medio de este sistema de rastreo se lo podía detener y bloquear cuando lo decidieran. Dichas impugnaciones fueron denegadas por la Cámara Nacional de Casación Penal en base al criterio de que las **cuestiones de hecho y valoración de la prueba resultan ajenas al control de casación.**

La Corte en este caso, dejó claro dos situaciones cruciales para la administración de justicia que nos han sido de suma utilidad para poner en blanco sobre negro la óptica de nuestro trabajo. Vamos a la primera de ellas, para lo que transcribimos textualmente el punto 23) de los Considerandos del fallo:

Que nada impide que el art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación sea leído en la forma en que exegéticamente se impone y que, por ende, esta lectura proporcione un resultado análogo al consagrado en la doctrina y jurisprudencia alemanas con la llamada teoría de la Leistung sfähigkeit, que sería el agotamiento de la capacidad de revisión.

Leistung es el resultado de un esfuerzo y Fähigkeit es capacidad, la expresión se ha traducido también como capacidad de rendimiento, **con lo cual se quiere significar en esa doctrina que el tribunal de casación debe agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea, por agotar la revisión de lo revisable.**<sup>42</sup>

En cuanto a la valoración de la prueba, la fundamentación de la sentencia y la sana crítica racional sostiene, con claridad meridiana:

El art. 404 (Se refiere al CPPN) establece que es nula la sentencia a la que faltare o fuere contradictoria su fundamentación. El art. 398 establece que las pruebas deben ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica. Una sentencia que no valorase las pruebas conforme a estas reglas o que las aplicase erróneamente carecería de

---

<sup>42</sup> Lo destacado en negrita me pertenece.

fundamentación. Por ende, no existe razón legal ni obstáculo alguno en el texto mismo de la ley procesal para excluir de la materia de casación el análisis **de la aplicación de las reglas de la sana crítica**<sup>43</sup> **en la valoración de las pruebas** en el caso concreto, o sea, para que el tribunal de casación revise la sentencia para establecer si se aplicaron estas reglas y si esta aplicación fue correcta (...).

La segunda cuestión menciona como parte de nuestra propia Constitución a los pactos que venimos estudiando, como veremos al transcribir parte de los considerandos 26) donde la Corte aleja toda duda acerca de cuáles son las cuestiones insoslayables que deben ser admitidas en la casación y que en su defecto invalidan las sentencias definitivas:

(...)Que con el texto del art. 456 entendido exegéticamente **y en armonía con los arts. 8.2. h de la Convención Americana y 14.5 del Pacto Internacional**, resulta aplicable en nuestro derecho la teoría que en la doctrina alemana se conoce como del agotamiento de la capacidad de revisión o de la capacidad de rendimiento (Leistungsfähigkeit), y **con ello se abandona definitivamente la limitación del recurso de casación a las llamadas cuestiones de derecho.**

Al respecto cabe también acotar que la distinción entre cuestiones de hecho y de derecho siempre ha sido problemática y en definitiva, si bien parece clara en principio, enfrentada a los casos reales es poco menos que inoperante, como se ha demostrado largamente en la vieja clasificación del error en el campo del derecho sustantivo. Ello obedece, **en el ámbito procesal, no sólo a que una falsa valoración de los hechos lleva a una incorrecta aplicación del derecho, sino a que la misma valoración errónea de los hechos depende de que no se hayan aplicado o se hayan aplicado incorrectamente las reglas jurídicas que se imponen a los jueces para formular esa valoración.** O sea, que en cualquier caso puede convertirse una cuestión de hecho en una de derecho y, viceversa, la inobservancia de una regla procesal como puede ser el beneficio de la duda puede considerarse como una cuestión de hecho (...).<sup>44</sup>

El 18 de marzo de 1.996, el abogado Roque J. Mantione en representación del señor Carlos Alberto Mohamed presento en la C.I.D.H. una denuncia contra el Estado Argentino<sup>45</sup> por entender que su cliente había sido afectado en su derecho de defensa al aplicársele un fallo por una ley penal retroactiva y que por una interpretación restrictiva

---

<sup>43</sup> Ídem anterior.

<sup>44</sup> Ídem anterior

<sup>45</sup>C.I.D.H. "Mohamed v. República Argentina" Causa N° 11.618. [Versión electrónica]Recuperado de (20/11/2012): <http://www.cidh.oas.org/demandas/11.618Esp.pdf>

de la doble instancia se le había negado el derecho a ella que el Pacto de San José consagra en su Artículo 8.2.h.

El 16 de marzo de 1.992 el señor Mohamed se vio involucrado en un accidente de tránsito al embestir a un peatón con el autobús de la Ciudad de Buenos Aires —que conducía en su calidad de conductor profesional— y como consecuencia de las heridas recibidas el peatón falleció, siendo el señor Mohamed procesado por homicidio culposo por este hecho.

La sentencia de primera instancia, pronunciada el 30 de agosto de 1.994, absolvió al señor Mohamed de responsabilidad penal. El fiscal y el querellante apelaron el sobreseimiento ante la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, su defensa sólo apeló una cuestión relacionada con las costas y honorarios.

El 22 de febrero de 1.995, la Sala Primera revocó la sentencia del *a quo* y condenó al señor Mohamed a tres años de prisión en suspenso y a ocho años de inhabilitación para conducir automotores de cualquier tipo.

Lo que transcribimos a continuación es la síntesis de los hechos relatados por la C.I.D.H que motivan y dan lugar a su intervención:

La defensa presentó un recurso extraordinario ante la Sala Primera de la Cámara de Apelaciones, con base en que la condena violaba las garantías judiciales, así como en la aplicación errónea por parte de la Cámara de un reglamento de tránsito que no estaba vigente a la fecha del accidente. El 4 de julio de 1995, la Sala Primera de la Cámara Nacional de Apelaciones emitió sentencia rechazando el recurso extraordinario, indicando que si bien la defensa había presentado lo que en efecto constituía un error material, la condena se había basado en un principio de responsabilidad objetiva, consagrada en el Código Penal, que no estaba sujeto a impugnación. La defensa presentó luego un recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, alegando el reconocimiento expreso de la Cámara de haber incurrido en una violación al principio de legalidad. El 19 de septiembre de 1995, la Corte Suprema rechazó la queja por inadmisibles, en aplicación del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En el presente caso, se modificó la motivación de la sentencia sin otorgar una oportunidad procesal al Sr. Mohamed para ejercer su derecho a la defensa puesto que

tanto el recurso de queja como el de reposición que interpuso con posterioridad, fueron rechazados *in limine*. Asimismo, sostiene el Dr. Matione, que frente a esta sentencia de rechazo, interpuso un Recurso de queja y un Recurso de revocatoria, procurando la revocación de la misma, pero que dichos recursos fueron también desechados, el primero por inaplicable y el segundo por improcedente.

Es de hacer notar que la Convención Americana consagra ampliamente el derecho a la apelación (*A contrario sensu* de la Corte Europea) dejando en manos del encartado la posibilidad de recurrir el fallo contrario a sus intereses en otro juicio y con otro juez, el objetivo de esta garantía es evitar que quede firme una decisión que puede estar viciada por cuestiones de hecho o de derecho, atendiendo que las fronteras entre ambas pueden ser difusas en el mismo sentido que lo señala nuestra Corte en el caso Casal, citado más arriba, al instituir: “*que en cualquier caso puede convertirse una cuestión de hecho en una de derecho y, viceversa, la inobservancia de una regla procesal como puede ser el beneficio de la duda puede considerarse como una cuestión de hecho*”.

La Comisión concluyó en este caso que se violó el derecho a la defensa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 8.2.h del Pacto de San José, aplicando una ley *ex post facto*, —siendo que la ley penal es irretroactiva en tanto y en cuanto perjudique al reo— y por otra parte impidió la revisión de las actuaciones en una instancia superior que, como venimos sosteniendo, es otro juicio de revisión que “*debe revisar lo revisable*” tal los propios dichos de la Corte suprema de Justicia Argentina, conforme el extracto que hicimos del caso Casal, Matías Eugenio y que describimos *ut supra*.

En la actualidad la República Argentina no ha resuelto esta mácula jurídica, porque fue conminada por la CIDH a adaptar sus códigos de rito de manera tal que impidan que se repitan cuestiones como la que motivaron estas actuaciones y todavía no lo ha hecho, perdida en una maraña de pasos procesales, a nuestro entender inconducentes que no van a cambiar el fondo de la cuestión, tal es “*garantizar la doble instancia en materia penal*”<sup>46</sup>, como exige el bloque de constitucionalidad.

---

<sup>46</sup>C.I.D.H. “Mohamed v. República Argentina” Causa N° 11.618. [Versión electrónica]Recuperado de (20/11/2.012): [http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/mohamed\\_18\\_06\\_12.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/mohamed_18_06_12.pdf)

Hay, en la página 3 de la resolución de la Corte del 13 de abril de 2.011, una consideración de suma importancia cuando asevera que: ***“la doble instancia es una cuestión de orden público interamericano”***. El párrafo referido además sentencia:

(...)Recurrir dicho fallo en los términos contemplados por el artículo 8.2.h de la Convención. Asimismo, la Comisión considera que el presente caso constituye una oportunidad para que la Corte Interamericana desarrolle la jurisprudencia sobre el alcance del principio de legalidad e irretroactividad bajo el artículo 9 y del derecho a recurrir el fallo bajo el artículo 8.2 h) de la Convención, en supuestos como los del presente caso (...).

El caso Mohamed es contemporáneo con la reforma de 1994 y es dable entender que no se hayan mencionado los pactos del bloque de constitucionalidad en los pasos procesales de la judicatura local.

En cambio —y allí se puede apreciar el giro de la Corte— en el caso Casal, el máximo órgano judicial de nuestro país no duda en sentar clara jurisprudencia en relación a la entidad de los Pactos de Derechos Humanos, en especial a la garantía de la doble instancia (Artículo 8.2. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Artículo 14 inc. 5) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo).

Del mismo modo —asegura la Corte— que debe revisarse en segunda instancia *“todo lo revisable”* e incluye taxativamente la valoración crítica de los hechos y el derecho, haciendo referencia a la teoría alemana del *Leistung sfähigkeit*, señalando que esto significa que casación debe agotar todo lo revisable en lo actuado por el inferior en el camino para emitir una sentencia definitiva condenatoria. Para por último dejar en claro que: *“Una sentencia que no valorase las pruebas conforme a estas reglas (se refiere a la sana crítica racional) o que las aplicase erróneamente carecería de fundamentación”*<sup>47</sup>

### **V. 3) El conflicto**

---

<sup>47</sup> Capítulo V.2, página 52 de este trabajo.

En esta parte final, vamos a constreñir los extremos del conflicto que es leitmotiv de nuestro trabajo, e intentar contraponer punto por punto las contradicciones que hemos hallado, abonando nuestra posición.

Los extremos son —sin dudas— el Artículo 24 de la C.N. por un lado, y los Artículos 8.2 inc. h) del Pacto de San José y el Artículo 14 inc. 5) de Pacto Internacional de Derechos Sociales y Políticos, por el otro.

Detrás de ambos extremos se agrupa todo el ordenamiento que los contiene, pero cede en su mayoría en tanto y en cuanto el verdadero conflicto está centrado en la incompatibilidad de estas dos normas constitucionales insertadas en este cuerpo legal con 141 años de diferencia histórica y por muy distintas razones como hemos expuesto en los capítulos pertinentes.

Nos referimos al hecho —sobre el que abundamos oportunamente— que el legislador originario tenía sobre sus espaldas la carga de hallar soluciones civiles y políticas “*para todos los hombres que quieran habitar el suelo argentino*” y promover el poblamiento de nuestro amplio territorio, abstracción hecha de la persona como tal.

Ciento cuarenta y un años después, en 1.994, la intención legislativa al incluir los pactos de Derechos Humanos en el Artículo 75 inc. 22), fue motivada por otras razones. Nuestro país venía de una dura batalla por salvaguardar los Derechos Humanos personalísimos o de primera generación, por las razones que todos conocemos (En el año 1979, un informe de la CIDH, recogió una lista de más de 5000 desaparecidos<sup>48</sup>). Entonces el legislador los incluye en nuestra Constitución con rango idéntico a ésta para que nunca más puedan ser avasallados, ahora con una visión ontológica pura.

Hecha esta pequeña digresión con el mero deseo de exponer nuestra visión del porqué del conflicto, vamos a referirnos al primer extremo del mismo: el Artículo 24 (*El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, y el establecimiento del juicio por jurados.*)

---

<sup>48</sup> CIDH “Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina- 14 de Diciembre de 1.979”[Versión electrónica]Recuperado de (22/11/2.012): <http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/document/internac/cidh79/index.htm>

Vimos oportunamente que la estructura de los dos modelos de jurados populares que se aplican en el mundo occidental, al margen de sus diferencias, puede reducirse estrictamente a dos partes fácilmente reconocibles: a) el veredicto y b) la sentencia.

También hemos señalado que los jueces legos deberían expedirse sobre los hechos mientras que los técnicos pueden opinar sobre los hechos y el derecho. Ahora bien, una vez expuestas las pruebas, sean estas testimoniales, documentales, periciales o de cualquier otro tipo que permita la libertad probatoria y escuchados los alegatos acusatorios y de la defensa, pasa el jurado a deliberar **en forma secreta**.

Luego de la deliberación emite su **veredicto, sin exposición de motivos y basado en la íntima convicción de sus integrantes**, —de acuerdo a las mayorías impuesta por la ley correspondiente— dirá este jurado (sea puro o escabino) si ha hallado al imputado “culpable o no culpable” y en algunos casos deberá emitir dictamen sobre la antijuridicidad y/o sobre la responsabilidad civil que le cabe al encartado.

A la sentencia se llega por dos caminos, en el sistema anglosajón el juez técnico preside la audiencia de deliberación sin votar y luego aplica el derecho en caso en que la decisión de los legos sea condenatoria; en el modelo continental o escabino, tanto legos como técnicos deliberan en forma colegiada y llegan al veredicto y a la sentencia conjuntamente, por lo general expidiéndose sobre atenuantes, agravantes y responsabilidad civil.

El otro extremo del choque de normas está representado por el Artículo 8.2 h) del Pacto de San José (“derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.”) y por el Artículo 14 inc. 5) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (“*Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.*”).

Este derecho consagra la apelación de una sentencia firme ante un tribunal superior hasta que la misma tenga calidad de ejecutoriada, es decir que tenga la firmeza de cosa juzgada.

Para que una sentencia pueda ser revisada debe ser motivada, como ya lo hemos aseverado en lo tratado a lo largo de este trabajo.

Para que tal condición se dé, la misma debe ser fundada en ley, tanto en los hechos como en el derecho, según el resultado de la investigación que hemos volcado en el punto V.2, *ut supra*.

La apreciación que los jueces hagan de los hechos considerados —que en el proceso penal intentan reconstruir la verdad histórica— no puede basarse en la íntima convicción sino que debe hacerse basados en la “sana crítica racional” y ésta queda garantizada solamente con años de claustros universitarios y de otros muchos en el ejercicio de la profesión de abogado para luego llegar a ser juez.

La sana crítica no puede remplazarse por instrucciones sumarísimas dadas al juez lego sobre cómo apreciar la prueba, so pena de declarar nula la sentencia, según lo expresado por la Corte y que vimos en la página 51, al estudiar el caso Casal.

En el modelo aplicado en la Provincia de Córdoba, que lo elegimos por ser único en el mundo y consideramos que es un esfuerzo loable por compatibilizar el instituto con los pactos, vimos que los jueces técnicos deben fundar las decisiones ajenas, eso desde ningún punto de vista puede considerarse “sana crítica”, puesto que este concepto no contiene la idea de fundar un razonamiento ajeno la persona que lo ha elaborado.

Para concluir el tema vamos a traer recientes declaraciones realizadas por el Ministro de la Corte Suprema de la Nación, Don Eugenio Raúl Zaffaroni, más precisamente el 12 de noviembre del año 2012, recogidas por varios medios periodísticos (Nosotros extrajimos el párrafo del Diario Crónica en línea.), quien en el marco de una charla sobre la historia de la criminología en la Facultad de Derecho de Mar del Plata, expresó:<sup>49</sup>

El juicio por jurados **creo que es inconstitucional** —disparó el juez— porque pese a que la Constitución dice tres veces que tiene que haber juicio por jurado, es la misma Constitución la que incorpora la Convención Americana de Derechos Humanos que dice que tiene que haber doble instancia. **Y con el jurado no puede haber doble instancia.** Entonces tenemos un primer problemita”, advirtió Zaffaroni, ante un auditorio repleto de estudiantes, abogados, comunicadores y operadores judiciales.

---

<sup>49</sup>ZAFFARONI, R.E. (2012) “Si admitimos el jurado puro, habrá contradicciones constitucionales” [Versión electrónica] Recuperado de:<http://www.cronica.com.ar/diario/2.012/11/12/36908-si-admitimos-jurado-puro-habria-contradiccion-constitucional.html>

También refiere el magistrado citado, lo inviable del juicio por jurados por cuestiones de costo y operatividad y además por las dificultades del aislamiento de sus integrantes en un proceso largo. En el mismo sentido de la imposibilidad de la aplicación de los jurados —a la que tildó de “cinematográfica”— expresó: “*el jurado “clásico”, que venden las películas norteamericanos, “es falso”*”. “*Porque no puede distinguir la cuestión fáctica de la cuestión jurídica*”, explicó también:

Sí, es cierto, que en cuanto a la reconstrucción de hechos pasados puedo razonar yo de la misma manera que mi abuelita. Pero cómo distingo si hay o no legítima defensa, si no sé qué es la legítima defensa; cómo hay un error si no sé qué es un error; cómo es inimputable, si no sé qué es la inimputabilidad (...) “*en cinco o diez minutos el juez técnico pueda enseñarle derecho penal al jurado (...) Eso es imposible*”, remató (...).

Por último el Dr. Zaffaroni expresó una consideración acerca que podría considerarse un jurado escabino: “*Pero siempre y cuando tomemos algunos recaudos como limitar el número de testigos o no tener un juicio oral que dure dos años*”.

Lamentablemente no presenciamos esta conferencia, en consecuencia desconocemos si el conferencista esbozó alguna justificación acerca de cómo proceder para adaptar el veredicto y la sentencia de este modelo de tribunal popular, a los Pactos de DDHH.

Tampoco pudimos recoger información si amén de la mención hecha sobre la Convención Interamericana de Derechos Humanos, hizo alguna referencia al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, que tiene en su Art. 14 inc. 5) un correlato equivalente al del Artículo 8.2. h del Pacto de San José, en la dirección de asegurar una doble instancia para el condenado por un delito.

#### **V. 4) Conclusiones. Alternativas para la resolución del conflicto**

A lo largo de las páginas de esta tesis hemos intentado volcar el fruto de más de un año de investigaciones acerca de la posibilidad de la implementación de un sistema de jurados populares acorde con nuestra legislación; en este transcurrir hemos tratado de dilucidar cómo puede resultar posible que el jurado popular, permanezca ausente en los códigos de rito, después de 160 años de historia constitucional.

Vimos una panorámica sobre esta modalidad procesal desde sus comienzos, hasta su forma actual de aplicación en el Common Law y su paso a la Europa continental, observamos también su instauración en alguna parte de nuestro territorio, como ser en la Provincia de Córdoba con su modelo tan singular (singularidad que se destaca a nivel mundial).

Dejamos entre nuestros pensamientos la percepción del Trialismo Jurídico de Werner Goldschmidt, respecto de este remedio procesal desde su germen hasta la fecha.

Observamos situaciones en que claramente ciertas normas constitucionales no superaron el control de constitucionalidad, produciendo colisiones que debieron ser resueltas por dicho control.

Pudimos determinar con precisión que el Art. 24 de la C.N. no puede ser instrumentado porque lo impide el Art 75 inc. 22) en los Art 8.2h del Pacto de San José y el Art. 14 inc. 5) del Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos.

Es de hacer notar que no hemos hallado muchos antecedentes bibliográficos, ni doctrinarios, ni jurisprudenciales que aporten claridad meridiana a la cuestión conflictiva; pero sí, la escasez hallada, se inclina pacíficamente hacia la prevalencia de los pactos de DDHH sobre el resto de la normativa constitucional.

También estudiamos y confirmamos la incongruencia que se provoca en razón a la adhesión al Código de Bangalore de la ONU del año 2.006 con el instituto jurados populares, en lo que a jueces legos respecta.

Este código al establecer un perfil personal y normas de conducta que deberán ser universales en todos los jueces, provoca la imposibilidad de que la personalidad requerida a la judicatura pueda verse reflejada en los jurados populares, porque más allá de lo axiológico, requiere el Código al menos: pericia, aptitud, idoneidad, independencia de criterio y de razón; todos elementos que sólo están presentes en la sana crítica racional de un juez técnico.

A pesar de lo que sugiere el título de este punto, consideramos que ni el jurado clásico ni el modelo escabinado son compatibles con la doble instancia propuesta por los pactos incorporados con rango constitucional en 1.994.

Las razones —que ya expusimos a lo largo de todo el trabajo— esencialmente dependen de la ausencia de fundamentación lógica y racional, circunstancia esta que inhabilita la apelación por no haber hechos fundantes de la sentencia para reconsiderar o controvertir.

Los derechos personalísimos son irrenunciables, así que tampoco resulta muy viable un jurado al que el reo pueda acceder por su propia decisión renunciando así a la revisión de la sentencia.

Podría plantearse un formato escabinado donde el voto de los legos no fuera vinculante ni decisorio, pero resultaría una solución de un eclecticismo dudoso, carente de practicidad y probablemente impensable por costosa.

Quedaría por ver —como objeto de otro trabajo— si en el marco de la “*Convención Interamericana contra la Corrupción*”<sup>50</sup> de la que nuestro país es firmante y que al igual que nuestro C.P. invierte la carga de la prueba para los delitos de corrupción pública, podría funcionar un jurado popular sin colisionar con los Tratados de Derechos Humanos del bloque de constitucionalidad.

Es nuestra opinión que ante un proyecto de reforma de los códigos independientemente de su entidad, éste no podrá desconocer el contenido del bloque de constitucionalidad, para no chocar con el escollo insalvable que representa la afectación de Derechos Humanos de primera generación, tal como hemos advertido en el presente estudio.

Como corolario colegimos que no tenemos en la normativa constitucional una dimensión convencional y otra interna, así incondicionalmente la Constitución Nacional resulta monolítica y los Pactos de Derechos Humanos —integrados a ella con su mismo rango en 1994— constituyen un filtro muy compacto e insoslayable a la hora de considerar nuevas leyes, sean éstas procesales o de fondo.

*Carlos Daniel ECHEGARAY*  
Legajo VABG2729

---

<sup>50</sup> Ley 24.759 “Apruébese la Convención Interamericana contra la Corrupción” (1.996) P.L.N.

## LISTADO GENERAL DE BIBLIOGRAFÍA

### A. BIBLIOGRAFÍA

1. ECO, U (2.001). *Cómo Se Hace Una Tesis: Técnicas Y Procedimientos De Estudio, Investigación Y Escritura* (6ta. Edición). Barcelona: Plaza Edición.
2. Ávila Baray, H.L. (2.006). Introducción a la metodología de la investigación [Versión electrónica]. Eumed.net/libros/2006c/203/.
3. SABINO, C. (1.994). *Cómo Hacer Una Tesis y elaborar todo tipo de escrituras*. (2da. Edición, corregida y aumentada). Buenos Aires: Lumen
4. ALBERDI, J. B. (1.852). *Bases y Puntos de Partida para la Organización Política de la República Argentina*. Buenos Aires: Terramar.
5. KELSEN, H. (1.982). *Teoría Pura del Derecho* (2DA. Edición). México: Universidad Autónoma de México.
6. WITKER, J. (1.996). *Técnicas de la Investigación Jurídica*. México: McGraw—Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V.
7. YUNI, J. A. y URBANO C. A. (2.003). *Recursos Metodológicos Para la Preparación de la Investigación*. Córdoba: Editorial Brujas.
8. COOK, T. D. y REICHARDT, CH. S. (2.005). *Métodos cualitativos y cuantitativos en investigación evaluativa* (5ta Edición-Reimpresión). Madrid: Ediciones Morata, S. L.
9. CÁRCAMO VÁSQUEZ, H., MÉNDEZ BUSTOS, P. y REBOLLEDO CARREÑO, A. (2.009) Tendencias de los enfoques cualitativos y cuantitativos. [Versión electrónica] *Scientific Library* (SCIELO). 30(2) .179-200.
10. GELLI, M. A. (2.003). *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada* (2da. Edición). Buenos Aires: La Ley.

11. BINDER A. M. (1.997) *Política Criminal de la formulación a la praxis*. (1ra. Edición) Buenos Aires: Ad-Hoc.
12. CARBONELL, M., SALAZAR, P. *División De Poderes Y Régimen Presidencial En México* [Versión electrónica]  
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2295>
13. MONTESQUIEU—*El Espíritu De Las Leyes* Edición Original: 1748 [Versión electrónica] Recuperado (26/10/2.012) de:  
[http://www.laeditorialvirtual.com.ar/Pages2/Montesquieu/EspirituLeyes\\_01.html](http://www.laeditorialvirtual.com.ar/Pages2/Montesquieu/EspirituLeyes_01.html)
14. USAL *Informe sobre el juicio por jurados*. [Versión electrónica] Recuperado (27/10/2.012) de: <http://www.salvador.edu.ar/juri/ua1-jxa.htm>
15. CARPIZO, J. (1.984) *Diccionario de Ciencia Jurídicas Mexicano*. México: Universidad Autónoma de México.
16. Encyclopedie Larousse [Versión electrónica] Recuperado de (02/11/2.012):  
<http://www.larousse.fr/encyclopedie/nom-commun-nom/cour/37909>.
17. SECRETARIA PARLAMENTARIA-*Dirección Secretaría-Dirección Comisiones-Dirección de Información Parlamentaria* [Versión electrónica]  
[http://www.diputados.gov.ar/frames.jsp?mActivo=proyectos&p=http://www1.hcdn.gov.ar/proyectos\\_search/bp.asp](http://www.diputados.gov.ar/frames.jsp?mActivo=proyectos&p=http://www1.hcdn.gov.ar/proyectos_search/bp.asp) .

## **B. DOCTRINA:**

1. VANOSSI, J. R. (2.002). *Estudios de Teoría Constitucional*. México: Universidad Autónoma de México.
2. BIDART CAMPOS, G. J. (2.001). *Manual de la Constitución Reformada, Tomos I, II y III* (3ra. Edición). Buenos Aires: EDIAR.
3. HARO, R. (2.002), *Constitución, Poder y Control*. México: Universidad Autónoma de México.
4. HARO, R. (2.004) *Tendencias contemporáneas en el Derecho Constitucional* [Versión electrónica] Recuperado de ( 07/11/2.012):  
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/391/10.pdf>

5. HARO, R. (2.004). Los Derechos Humanos y los tratados que los contienen en el Derecho Constitucional y la Jurisprudencia Argentina. [*Versión electrónica*] *Ius et Praxis*, 9 (001) ,66—67.
6. Dirección de Información Parlamentaria del Congreso de la Nación (2.008). *Juicio por Jurados* [*Versión electrónica*]. Recuperado de:  
<http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/documentos/EI.047.01.08.pdf>
7. AMAYA, J.A. (2.011). El Juicio Por Jurados En Argentina. ¿Desuetudo u Omisión Inconstitucional? [*Versión electrónica*] Recuperado de:  
[http://www.jaamaya.com.ar/publicaciones/el\\_juicio\\_por\\_jurados\\_en\\_la\\_constitucion\\_argentina.desuetudo.pdf](http://www.jaamaya.com.ar/publicaciones/el_juicio_por_jurados_en_la_constitucion_argentina.desuetudo.pdf)
8. CROSETTI, A. A. (2.006). ¿Juicios por jurados? [*Versión electrónica*], *Revista La Ley. Sup. Act.* 14/11/2.006, 14/11/2.006, 1.
9. GEROME, E. (1.996). *La conveniencia del Juicio por Jurados* [*Versión electrónica*], *Revista La Ley.* 1.996-B, 1211.
10. HERRERO, L. R. (2.004). Juicio por Jurados. El Compromiso del Constituyente que la Sociedad Argentina Todavía no Pudo Ver Concretado. [*Versión electrónica*], *Revista La Ley. Sup. Act.* 02/09/2004, 02/09/2.004, 1.
11. LESERRE VALSESIA, G. E. (2.001). El juicio por jurados, Algunas consideraciones particulares [*Versión electrónica*], *Revista La Ley.* 2.001-C, 1.226.
12. SUEIRO C.C. (2.011). El Positivismo y su Histórica Influencia Negativa sobre el Instituto del Juicio Por Jurados en la Argentina. [*Versión electrónica*] Recuperado de:  
[www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/.../PENAL/positivismo.doc](http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/.../PENAL/positivismo.doc)
13. STOK CAPELLA, L.H. (1.985). El juicio por jurados y el sistema procesal penal de la oralidad. [*Versión electrónica*] *Revista La Ley* 1.985—C, 844.
14. ORIHUELA, A (2012). *Constitución Nacional comentada*. Editorial Estudio: BUENOS AIRES

15. PUNTE, R. (2.011). El juicio por jurados es incompatible con nuestro sistema institucional [*Versión electrónica*] Recuperado de:  
<http://new.pensamientopenal.com.ar/16022011/procesal01.pdf>
16. ROCHA CAMPOS, A (2010). Ventajas del jurado. *La Ley*. Sup. Penal 2.010 (septiembre), 194.
17. DÍAZ RICCI, S (2.011) El juicio por jurados es atribución provincial. [*Versión electrónica*]Recuperado de:  
<http://thomsonreuterslatam.com/articulos-de-pinion/26/03/2012/doctrina-del-dia-el-juicio-por-jurados-es-atribucion—provincial>
18. ZAFFARONI, R. E. (2.012) “Si admitimos el jurado puro, habrá contradicciones constitucionales” [*Versión electrónica*] Recuperado de:  
<http://www.cronica.com.ar/diario/2012/11/12/36908-si-admitimos-jurado-puro-habria-contradiccion-constitucional.html>

### **C. JURISPRUDENCIA:**

1. C.I.D.H. “Movimiento Túpac Amaru v. Gobierno de Perú. Informe N° 9/93”.Caso 10.433.Informe Anual De La Comisión Interamericana De Derechos Humanos 1-992 – 1-993. Publicado en: LA LEY1-999-E, 640Cita Online: AR/JUR/1895/1-999.
2. C.S.J.N., “Vicente Loveira v. Eduardo Mulhall s/ injurias y calumnias”, Fallos, 115:92 (7-12-1911): (28). La Ley Online; AR/JUR/10/1911
3. C.Nac. Crim. y Corr., Sala 1° “Rilos, Antonio,c. 39854”. ED T. 148 p. 588 y ss.( 19/02/1.992)
4. C.S.J.N., “Ministerio Fiscal c. La Fronda”, Fallos 165:258 (22-03-1932): (28).
5. S.T.J. Córdoba, “Ministerio Público v. Navarro, Mauricio”, S. n° 124 del 12/10/06). LA LEY 2007-A, 85
6. C.S.J.N., “Carlos Santiago Fayt vs. Nación. Argentina” (19 de agosto de 1.999), Fallos 321:2767
7. S.C. E.E.U.U. “Marbury v Madison” , (1.803) 1 Cranch 137, en p. 177
8. C.S.J.N. “Ekmekdjian c/ Sofovich” (7/7/1992) (Fallos: 315—1492)

9. C.S.J.N. “Banco del Suquía S.A. c/ Juan Carlos Tomassini s/ P.V.E. — ejecutivo — apelación recurso directo”. (19 de Marzo de 2.002) B. 737. XXXVI
10. C.E.D.H. “Fallo Taxquet v. Bélgica” [*Versión electrónica*] Recuperado de (07/11/12): <http://www.juicioporjurados.org/p/fallos.html>
11. Sala II Cámara Nacional en lo Penal Económico. “Gino Antonio Martellos s/ art. 302 del C.P.” (Fallo del 30 /04 / 1.991) *Revista La Ley* Tomo 1.991— E, pág. 215, 216).
12. Certiorari To The United States Court Of Appeals. 395 EE.UU. 147. [*Versión electrónica*] Recuperado de (15/11/2.012) :<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/147/case.html>
13. C.S.C, CÓRDOBA, “Monje, Jorge Gonzalo y otros pss.aa. robo, violación de domicilio, robo calificado, etc.” LLC 2.006, 1019 [*Versión electrónica*] AR/JUR/5731/2006.
14. C.S.J.N. “Casal Matías Eugenio y otro, Robo simple en grado de tentativa - Causa N° 1681-“(Fallo 09/08/2.005) C. 1757. XL. RHE.
15. C.I.D.H. “Mohamed v. República Argentina” Causa N° 11.618. [*Versión electrónica*] Recuperado de (20/11/2.012): <http://www.cidh.oas.org/demandas/11.618Esp.pdf>
16. C.I.D.H. “Mohamed v. República Argentina” Causa N° 11.618. [*Versión electrónica*] Recuperado de (20/11/2.012): [http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/mohamed\\_18\\_06\\_12.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/mohamed_18_06_12.pdf)

#### **D. ENTREVISTAS:**

1. Custet Llambi, M. R. Defensora General Ministerio Público de la Defensa. Río Negro. (2.010). *Derecho a la Revisión de la Condena Vs. Juicio por*

*Jurados en el Proyecto de Reforma del Código Procesal Penal de Río Negro. VIEDMA*

**E. LEGISLACIÓN:**

1. Constitución Nacional, reformada en 1.994.
2. Proyectos Constitucionales de 1.819,1.826
3. Constitución de 1.853.
4. Constitución de 1.949
5. Asamblea de 1.813.
6. Constitución de la Provincia de Córdoba.
7. Ley 9.182 Legislatura de la Prov. De Córdoba. Juicio por Jurados
8. Los principios de Bangalore sobre la conducta judicial. (2.001) Bangalore, India.
9. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1.976). ONU
10. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) (1.969). San José de Costa Rica.
11. Proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica (1.813)
12. Proyecto de Ley “Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial”  
[Versión electrónica] Recuperado de  
(15/11/2.012):<http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=3059-D-2.007>
13. Ley 24.759 “Apruébese la Convención Interamericana contra la Corrupción” (1.996) P.L.N.

**F. INFORMES:**

1. CIDH “*Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina— 14 de Diciembre de 1979*”[*Versión electrónica*]Recuperado de (22/11/2.012): <http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/document/internac/cidh79/index.htm>





ANEXO E - Formulario descriptivo del Trabajo Final de Graduación

Este formulario estará completo sólo si se acompaña de la presentación de un resumen en castellano y un abstract en inglés del TFG

El mismo deberá incorporarse a las versiones impresas del TFG, previa aprobación del resumen en castellano por parte de la CAE evaluadora.

Recomendaciones para la generación del "resumen" o "abstract" (inglés)

"Constituye una anticipación condensada del problema que se desarrollará en forma más extensa en el trabajo escrito. Su objetivo es orientar al lector a identificar el contenido básico del texto en forma rápida y a determinar su relevancia. Su extensión varía entre 150/350 palabras. Incluye en forma clara y breve: los objetivos y alcances del estudio, los procedimientos básicos, los contenidos y los resultados. Escrito en un solo párrafo, en tercera persona, contiene únicamente ideas centrales; no tiene citas, abreviaturas, ni referencias bibliográficas. En general el autor debe asegurar que el resumen refleje correctamente el propósito y el contenido, sin incluir información que no esté presente en el cuerpo del escrito.

Debe ser conciso y específico". Deberá contener seis palabras clave.

Identificación del Autor

Apellido y nombre del autor:	Carlos Daniel, ECHEGARAY
E-mail:	cdechegaray@gmail.com
Título de grado que obtiene:	Abogado

Identificación del Trabajo Final de Graduación

Título del TFG en español	La Implementación Del Juicio Por Jurados: ¿Un Conflicto En La Normativa Constitucional?
Título del TFG en inglés.	The Implementation of Trial by Jury: A Conflict in the Constitutional System?
Tipo de TFG (PAP, PIA, IDC).	TFG
Integrantes de la CAE.	Profesoras: Romina P. VERRY y Marcela A. RODRIGUEZ
Fecha de último coloquio con la CAE.	14 de abril de 2013
Versión digital del TFG: Contenido y tipo de archivo en el que fue guardado.	SOPORTE CD OFFICE 2010 WORD .RTF

Autorización de publicación en formato electrónico

Autorizo por la presente, a la Biblioteca de la Universidad Empresarial Siglo 21 a publicar la versión electrónica de mi tesis. (marcar con una cruz lo que corresponda)

Autorización de Publicación electrónica: **Si, inmediatamente**

Firma del alumno