

XXVII Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. VIII Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. Asociación Latinoamericana de Sociología, Buenos Aires, 2009.

# **La fundamentación del juicio por jurados en los discursos constitucionales y legislativos en Córdoba: contrastes con las miradas teóricas .**

María Isabel Urquiza.

Cita:

María Isabel Urquiza (2009). *La fundamentación del juicio por jurados en los discursos constitucionales y legislativos en Córdoba: contrastes con las miradas teóricas. XXVII Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. VIII Jornadas de Sociología de la Universidad de Buenos Aires. Asociación Latinoamericana de Sociología, Buenos Aires.*

Dirección estable: <https://www.aacademica.org/000-062/766>

*Acta Académica es un proyecto académico sin fines de lucro enmarcado en la iniciativa de acceso abierto. Acta Académica fue creado para facilitar a investigadores de todo el mundo el compartir su producción académica. Para crear un perfil gratuitamente o acceder a otros trabajos visite: <https://www.aacademica.org>.*

# La fundamentación del juicio por jurados en los discursos constitucionales y legislativos en Córdoba: contrastes con las miradas teóricas

*María Isabel Urquiza,*

*Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba.*

*marisa\_urquiza@hotmail.com*

## 1. Introducción.

En 1853, los constituyentes incorporaron al texto de la Constitución Nacional<sup>1</sup>, el juicio por jurados; institución que la Nación aun no ha implementado.

En 1987, en medio de la efervescencia democrática, la provincia de Córdoba incorporó esta modalidad de juicio. Recién en el año 1998, comenzó a regir la ley N° 8123 que reforma el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba. Esta ley incorpora en forma optativa<sup>2</sup> el jurado escabinado. Se establece que, junto a los tres magistrados que conforman la Cámara en lo Criminal, actúan dos ciudadanos legos, convocados por sorteo. Se previó su conformación para casos graves que suponen una expectativa de pena privativa de la libertad de quince años o más. Más adelante, en 2003, la vigencia del jurado escabinado se extendió de forma obligatoria a todos los delitos

---

<sup>1</sup> En tres oportunidades aparece la institución del juicio por jurados, en el articulado de 1853: 1º) Art. 24, CN; 2º) Art. 75, inc. 12, CN (en el texto original de 1853, art. 67, inc. 11); 3º) Art. 118, CN (en el texto original de 1853, art. 102).

<sup>2</sup> Este sistema es optativo, ya que puede ser requerido por el acusado, el fiscal o la víctima constituida en querellante. Los ciudadanos designados escabinos actúan con iguales facultades y obligaciones que los jueces letrados.

comprendidos en el ámbito del fuero penal económico y anticorrupción a través de la ley N° 9122 (publicada en el Boletín Oficial el 08/08/2003).

En 2004<sup>3</sup>, la ley provincial N° 9182 regula, ampliando la obligatoriedad de esta institución. Sin embargo, los motivos que manifestaron para la inclusión y ampliación correspondientes, los constituyentes de 1987 y los legisladores de 2004, fueron diversos; esto último, a tenor de los dichos en los debates que precedieron a la sanción de las manifestaciones jurídicas respectivas.

En relación con lo anterior, nos proponemos comparar los fundamentos vertidos en los debates constituyentes de 1987 y legislativos de 2004 en la provincia de Córdoba, atento a que la decisión de incluir y posteriormente, de consolidar esta institución, corresponde a dos momentos históricos marcadamente distintos; para ello, se seguirá el modelo de análisis discursivo propuesto por Teun Van Dijk e Irene Vasilachis de Gialdino. Procuraremos asimismo, mostrar si estas dos instancias discursivas guardan relación con la mirada que tuvieron los teóricos (como Montesquieu, Tocqueville, Weber) quienes analizaron, interpretaron y reflexionaron con sabiduría y agudeza sobre la experiencia de los jurados de su tiempo. Incorporaré, posteriormente las reflexiones del modelo de justicia procesal de Habermas.

## **2. Los clásicos y los jurados.**

Montesquieu consideraba necesaria la separación del poder judicial respecto del poder político. Es posible que la experiencia francesa del absolutismo, en la que los reyes asumían funciones judiciales y las delegaban en sus asesores, haya motivado estas ideas. Aunque también es posible que el conocimiento y contacto con Inglaterra, haya influido notablemente en su pensamiento. En este sentido, la tradición inglesa recogía la doctrina de “*checks and balances*”<sup>4</sup>; sin embargo, la concepción teórica de separación de funciones de la autoridad política fue expuesta por John Locke, pero Montesquieu la desarrolló, perfeccionándola.

Asimismo afirma que “*el Poder Judicial no debe dársele a un Senado permanente, sino ser ejercido por personas salidas de la masa popular, periódica y alternativamente designadas (como en Atenas) de la manera que la ley*

---

<sup>3</sup> Respecto de la experiencia cordobesa del sistema escabinado, cabe señalar que: “*Con apenas treinta y tres casos decididos entre 1998 y 2004 (Vilanova, 2004), la participación ciudadana en las decisiones judiciales prevista por el modelo escabinado resultó muy limitada. Sin embargo, la experiencia contribuyó a ampliar la aceptación de la institución en los círculos judiciales*”. BERGOGLIO, M. 2009, Nuevos caminos hacia la legitimidad judicial. Participación ciudadana en los tribunales penales de Córdoba, en *Revista Derecho y Ciencias Sociales*, Universidad Nacional de La Plata, N° 1, p.5. [www.revista.dcs.jursoc.unlp.edu.ar](http://www.revista.dcs.jursoc.unlp.edu.ar)

<sup>4</sup> Es decir, controles y equilibrios. Esto significa que los distintos órganos de la soberanía debían mantenerse en posición recíproca de contrapeso y control en cuanto a su propio poder.

*disponga, las cuales formen un tribunal que dure poco tiempo: el que exija la necesidad*<sup>5</sup>. Lo que pretendía, tal como inmediatamente agrega, es que el poder de juzgar, *“tan terrible entre los hombres, no sea función de una clase o de una profesión”*. Quería que el temor no estuviera dirigido a los jueces, sino a la magistratura. Por eso, debía ser un poder *“invisible, nulo”*.

También consideraba necesario que los jueces fueran de igual condición que el acusado, *“para que no pueda sospechar ninguno que ha caído en manos de personas inclinadas a maltratarle”*. Los juicios debían ser un *“texto preciso de la ley”*. Porque *“si fueran nada más que una opinión particular del juez, se viviría en una sociedad sin saberse exactamente cuáles son las obligaciones contraídas”*<sup>6</sup>.

Otro pensador francés, Alexis de Tocqueville, maravillado por los Estados Unidos de América y su democracia; entre 1832 y 1834, escribió *La democracia en América (La Démocratie en Amérique)*, obra que se publicó por primera vez en 1835. En el tomo I de dicha obra, capítulo 11: “De la omnipotencia de la mayoría en los Estados Unidos y de sus efectos”, bajo el título “Del jurado en los Estados Unidos considerado como institución política”, se refiere al juicio por jurados.

Considera que el jurado es ante todo, una institución política. Y lo conceptualiza inmediatamente: *“Entiendo por jurado un cierto número de ciudadanos tomados al azar, y momentáneamente revestidos del derecho a juzgar”*<sup>7</sup>.

Asimismo, que es una institución eminentemente republicana, y ya sea que fuera aristocrática o democrática, según la procedencia social de sus integrantes; *“conserva siempre un carácter republicano, porque coloca la dirección real de las sociedades en manos de los gobernados, o de una porción de entre ellos, y no en las de los gobernantes”*<sup>8</sup>. Agrega posteriormente, en tono enfático que el hombre que juzga al criminal es realmente el dueño de la sociedad.

Más adelante, respecto de los procesos penales, agrega: *“No sé si el jurado es útil a los que sufren procesos, pero estoy seguro de que es muy útil a quienes los juzgan. Le miro como a uno de los medios más eficaces de que pueda servirse la sociedad para la educación del pueblo. (...) Además, los procesos criminales descansan sobre hechos sencillos, que el buen sentido consigne apreciar fácilmente. En este terreno, el juez y el jurado son iguales”*<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> MONTESQUIEU, 1999. *El espíritu de las leyes*. Oxford University Press, México D.F. p. 109.

<sup>6</sup> *Ibidem*.

<sup>7</sup> TOCQUEVILLE, A. 2001. *La democracia en América*, folio, Barcelona, p. 133.

<sup>8</sup> *Ibid.*, Op. cit., p. 134.

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 137.

Tocqueville valora especialmente la intervención del jurado en materia civil: *“De cualquier manera que se aplique el jurado, no puede dejar de ejercer una gran influencia sobre el carácter nacional; pero esa influencia crece infinitamente a medida que se introduce más y más en las materias civiles. (...) Se debe considerar como una escuela gratuita, y siempre abierta, donde cada jurado acude a instruirse sobre sus derechos, donde entra en diaria comunicación con los miembros más instruidos y más cultos de las clases elevadas, donde las leyes le son enseñadas de una manera práctica, y son puestos al alcance de su inteligencia por los esfuerzos de los abogados, las opiniones del juez y las propias pasiones de las partes”*<sup>10</sup>.

Al final de su presentación, acerca de esta institución, el autor concluye brillantemente: *“El jurado, que parece disminuir los derechos de la magistratura, funda, pues, realmente su imperio, y no hay países en que los jueces sean tan poderosos como aquellos en que el pueblo entra en el reparto de sus privilegios. (...) De esta forma, el jurado, que es el medio más enérgico de hacer reinar al pueblo, es también el medio más eficaz para enseñarle a reinar”*<sup>11</sup>.

Max Weber, a comienzos del siglo XX, en *Economía y sociedad*, se refiere a los jurados provenientes del modelo inglés (*jury*), que llega hasta nuestros días, y a los jurados provenientes del modelo germánico (*Schöffén*). Procurando explicitar el proceso de racionalización y el desarrollo del derecho, se refiere brevemente a los jurados de la antigua Roma; pero sobre todo, a los jurados ingleses del medioevo, de origen remoto romano. En la segunda parte de la obra, en el capítulo VIII: “Economía y derecho (Sociología del derecho), en el título: “El carácter formal del derecho objetivo”, se refiere al modelo inglés.

Hace referencia a que durante el reinado de Enrique II Plantagenet (1133-1189), se conformó la fuente del jurado en el proceso civil, mediante la declaración jurada (cojuradores) de doce vecinos acerca del hecho motivo del juicio. En materia criminal, durante su reinado, a través de la Corte Criminal de Clarendon (1166); el juicio por jurado se convirtió en norma, reemplazando a la ordalía o juicio de Dios y al duelo judicial<sup>12</sup>, que habían sido introducidos por los normandos. En este sentido, señala Weber que el carácter formal del procedimiento coexiste con el irracional de los medios de decisión. Agrega: *“El “jurado”- jury- nació cuando las partes se acostumbraron a someterse espontáneamente (y muy pronto, obligados de hecho) para toda clase de cuestiones al fallo de los doce jurados, en vez*

---

<sup>10</sup> Ibid., p. 136.

<sup>11</sup> Ibid., p. 138.

<sup>12</sup> El duelo judicial fue abolido de la ley inglesa, recién en 1819.

*de pedir la aplicación de la vieja assisa y de los viejos procedimientos irracionales. El jurado vino en cierto modo a ocupar el lugar de la invocación a los oráculos y tampoco ofrece los fundamentos racionales de sus decisiones. El procedimiento de halla dividido entre el “juez” presidente y el jurado”<sup>13</sup>.*

Más adelante, precisa aun más estas últimas ideas y formula una importante crítica al modelo inglés: *“Lo único que distingue el oráculo auténtico del precedente judicial inglés es la falta de fundamentación racional. Comparte en cambio esta peculiaridad con el veredicto del jurado. Históricamente, los jurados no son, como tales, los descendientes de los profetas jurídicos carismáticamente dotados, sino que representan más bien una sustitución de los medios irracionales de prueba de la justicia impartida en las asambleas primitivas por el testimonio de los vecinos en la justicia real, por lo cual constituyen un producto del racionalismo regio (especialmente tratándose de cuestiones de posesión)”<sup>14</sup>.*

Respecto del modelo germánico y su manifestación medieval, el jurado escabinado (*Schöffen*), afirma: *“La verdadera descendencia de la justicia carismática oracular debe buscarse en la posición de los jurados germánicos frente al juez, así como del Gesetzssprecher (locutor del derecho) en el derecho nórdico”<sup>15</sup>.*

En el mismo capítulo, bajo el título: “Las cualidades formales del derecho moderno”, no se refiere a la manifestación histórica del jurado, ya sea del modelo anglosajón o del germánico, sino al jurado anglo-norteamericano moderno. Critica fuertemente esta institución desde una altiva postura aristocrática: *“Una “justicia de Cadi” directamente irracional es actualmente practicada en gran medida por la administración popular de justicia del jurado “popular”. Responde al sentimiento de los legos no educados jurídicamente, a quienes ofende siempre en el caso concreto el formalismo del derecho, así como al instinto de las clases no privilegiadas que reclaman una justicia del tipo material”<sup>16</sup>.*

### **3. La Constitución de Córdoba de 1987 y los jurados.**

En los primeros años de esta etapa democrática, se reformó por completo la Constitución de 1923. Se quería dictar una constitución que mirara democráticamente al siglo XXI. En este contexto, se planteó incluir instituciones novedosas, frente la constitución anterior; entre ellas, la conformación de jueces técnicos y legos en un tribunal, motivada por la necesidad de democratizar la justicia. La constitución de 1923, reproducía casi textualmente el art. 102 de la Constitución Nacional de 1853,

---

<sup>13</sup> WEBER, M. 1992. *Economía y sociedad*, FCE, Bs. As., p. 520.

<sup>14</sup> *Ibid.*, p. 525. Cabe aclarar que cuando Weber se refiere a “cuestiones de posesiones”, hace alusión a la intervención del jurado en materia civil.

<sup>15</sup> *Ibidem.*

<sup>16</sup> *Ibid.*, p. 658.

en el que se seguía el modelo del jurado norteamericano. Como la norma nacional, no se redactó como operativa, sino que se prefirió dejar librado al legislador, el tiempo y el modo en que debía hacerse realidad; nunca se operativizó, ni en la Nación, ni en Córdoba. Y nuevamente, el constituyente de 1987, dicta una norma no operativa.

En la Sesión N° 9 de la Honorable Convención Constituyente de la provincia de Córdoba, que tuvo lugar entre el 30 de marzo y el 1° de abril de 1987, y que fuera publicada en el “Diario de sesiones de la Convención Provincial Constituyente”, tomo I, p. 858-865; se debatió la institución de los jurados<sup>17</sup>.

Los convencionales que disertaron fueron seis, dos por cada partido (unión cívica radical, peronismo renovador y democracia cristiana, y unión democrática de centro). La moción corresponde al convencional Cafferata Nores (UCR), y el grueso de la argumentación, también. Los convencionales de cada partido no intervienen al azar, sino que ritualmente, primero participan los presidentes de cada partido, y en una segunda instancia, otro convencional del mismo partido refuerza la argumentación, resemantizando, lo que ya manifestó el convencional de mayor jerarquía partidaria. Si en la intervención hubiera algún error por parte de algún interviniente; quien intervenga posteriormente no lo salva, sino que repite como si se hubiera argumentado en un primer momento con corrección<sup>18</sup>. El discurso se fetichiza y el debate se oscurece. Se disminuyen los actores reales, centrándose en los presidentes de cada partido, que además son presentados por los convencionales de sus filas, como sujetos de saber y poseedores de carisma<sup>19</sup>.

El motivo y la finalidad centrales para la inclusión del jurado, esgrimidos abiertamente son: “...un principio de democratización de la justicia, para que el pueblo participe directamente en su administración...”<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Se aclara que las transcripciones que aparecen en los párrafos a continuación, corresponden a dicho Diario de Sesiones; y que se siguió, para el análisis de discurso, a Teun Van Dijk y a Irene Vasilachis de Gialdino.

<sup>18</sup> En la discusión queda claro que la opción por el modelo anglosajón es descartada, lo cual es expresado explícitamente por el convencional autor de la moción; sin embargo, el convencional que continúa, proveniente de la unión democrática de centro, argumenta, manifestando su oposición a la instauración del jurado y se centra en el modelo anglosajón, pese a lo expresado por el anterior convencional. Cuando un nuevo convencional proveniente del mismo partido político que el autor de la moción, toma la palabra, sigue hablando del modelo anglosajón que ya fuera descartado desde el comienzo.

<sup>19</sup> La utilización de estrategias retóricas laudatorias contribuyen no sólo a una auto-presentación del “nosotros” positiva, sino que su funcionamiento contribuye a bloquear hipotéticas objeciones que pudieran formularse. Cfr. VAN DIJK, T. 2003, b. *Racismo y discurso de las élites*, Gedisa, Barcelona.

<sup>20</sup> FERRER, C. y GRUNDY, C. 2005. *El nuevo juicio penal con jurados en la provincia de Córdoba, ley N° 9182 comentada. Anexos: concordancias con la Ley de Fuero Penal Económico, Orgánica del Poder Judicial y acordadas del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba; Proyecto de ley y tratamiento legislativo; Exposición de motivos de la Convención Constituyente de 1987; Instructivo para jurados*. Mediterránea, Córdoba, p. 83-84.

El planteo de la oposición “jueces oficiales” (“teoría elitista aristocrática”) - “jueces populares” (“teoría democrática de la administración de justicia”) aparece explícitamente en el discurso del convencional autor de la moción. Respecto de los primeros, refuerza expresando: *“el juez técnico aparece en los regímenes despóticos como delegado del poder del monarca de turno, y se perfecciona en Europa bajo el sistema inquisitivo cuyas rémoras aun persisten hasta estos días. Esto ha determinado una suerte de clase judicial, se dice, cuyos fallos se transforman en movimientos reflejos, expresados en una mecánica aplicación del derecho consentido meramente burocrático, y que no captan la realidad social”*<sup>21</sup>.

Sin embargo, al referirse a los jueces populares, la oposición se desdibuja y plantea una solución sincrética: *“La intervención popular la pensamos como subsidiaria, porque creemos que sólo el técnico en derecho puede cumplir las funciones que la administración de justicia exige al juez. Porque la tarea del juez no exige menos conocimiento profesional que cualquier otro, como sería la medicina o la tecnología. Además, el juez técnico se encuentra alejado generalmente de presiones sectoriales y goza de independencia e inamovilidad que lo colocan en mejor situación para rechazar influencias que puedan intentar el desvío de su voluntad”*<sup>22</sup>. Pero, a pesar de estas consideraciones, es en la composición mixta del tribunal, en la que se advierten posibles ventajas: *“En un tribunal como el que hemos proyectado ambas clases de jueces colaboran y se prestan mutuamente aquellas facultades que a los otros les faltan. Los técnicos prestan su conocimiento del derecho, los jurados su visión espontánea de las realidades jurídicas propias del hombre común”*<sup>23</sup>.

Alude a Tocqueville e implícitamente recoge el pensamiento de Montesquieu, al defender la institución de los jurados, considerándola como configuradora de *“lo que debe ser una administración de justicia en un sistema republicano como el nuestro”*.

Se procura presentar un modelo semejante al escabinado como el más conveniente y no sólo para el fuero penal, descartándose el modelo anglosajón: *“hemos pensado por ejemplo en tribunales de menores o de familia que podrán componerse a la par de los jueces de carrera, con pedagogos o psicólogos, o bien en la integración mediante especialistas, o simples ciudadanos, cuando tribunales penales deban por ejemplo, deslindar los límites entre lo que puede ser artístico y lo que puede ser obsceno cuya exhibición pública es penada por la ley”*<sup>24</sup>.

Aunque el proyecto propuesto fue aprobado, nuevamente se redactó una norma programática. Esto implica que el legislador será el encargado de operativizarla. El actual art. 162 de la

---

<sup>21</sup> Ibid., p. 80.

<sup>22</sup> Ibid., p. 81.

<sup>23</sup> Ibid., p. 82.

<sup>24</sup> Ibid., p. 83.



constitución de Córdoba establece que la ley puede determinar los casos en que los tribunales colegiados sean integrados por jurados.

#### **4. La ley N° 9182 y el juicio por jurados en materia penal.**

En 1998 comienza a regir la reforma al código de procedimiento penal (ley N° 8123). Años más tarde a esta primera experiencia, en 2004, el 22 de septiembre; se sanciona la ley N° 9182 que regula institución del jurado en materia penal en Córdoba. Tiene lugar en la 34ª sesión ordinaria de la Legislatura unicameral de la provincia. El presidente de dicha legislatura, antes de comenzar el debate, destaca la presencia, entre otros, del “ingeniero” Juan Carlos Blumberg<sup>25</sup>. Los argumentos presentados por los oradores se caracterizan por la falta de escucha de unos hacia otros<sup>26</sup>. Los contenidos son débiles y difusos; y en varias oportunidades, vía presidente de la legislatura, se dirigen declamatoriamente a Blumberg. En general, la participación es jerarquizada, en un primer momento, los legisladores de mayor rango partidario y, posteriormente, los demás. Hay acusaciones de todo tipo, denuncias de corrupción en el procedimiento a seguir para la discusión parlamentaria, que nadie responde, sino tan sólo en función de mociones de orden. Las referencias que se hacen en torno a la discusión de la convención de 1987, están fuera de contexto y con una significación diversa y deformada a favor del hablante.

Se continúa hablando de jurado escabinado, pero con un alcance que nada tiene que ver con lo que los convencionales debatieron, aun cuando en un primer momento, por parte del bloque oficialista que sostiene el proyecto de ley, se alude a motivos similares a los expuestos años atrás. Asimismo, se altera el número de ciudadanos no letrados que se incorporarían al tribunal, aumentándose a ocho.

---

<sup>25</sup> Juan Carlos Blumberg, padre de un joven secuestrado y asesinado en el conurbano bonaerense en la madrugada del 23 de marzo del 2004, se convirtió el rostro visible de un movimiento que exigió una serie de reformas legislativas en materia penal y procesal penal, tendientes a lograr una mayor seguridad basada en el endurecimiento represivo, entre las que se encontraba la adopción del juicio por jurados acorde al modelo anglosajón. Para ampliar lo sucedido en 2004, ver: CELS, 2004. *Derechos humanos en Argentina. Informe 2004*, Siglo veintiuno, Bs. As., p. 155-176. También disponible en: [www.cels.org.ar](http://www.cels.org.ar)

<sup>26</sup> Es interesante señalar la experiencia de Teun Van Dijk, respecto de la labor parlamentaria: “*El discurso parlamentario está generalmente planeado, fijado y, en realidad, formulado de antemano. Son infrecuentes los casos donde presenciamos un diálogo parlamentario más espontáneo o improvisado.*

“*Los parlamentarios no ignoran que su habla se registra, y por lo tanto, actúan en consecuencia; no hablan meramente para argumentar a favor o en contra de una política determinada o de un proyecto de ley ni de otras actividades políticas, sino que se pronuncian de forma oficial a fin de reflejar su posicionamiento partidista que, a la sazón, acabará en un registro que puede ser citado por los medios de comunicación. Es decir, sus contribuciones (...) representan aquello por lo que se les puede considerar moral o políticamente responsables*”. VAN DIJK, T. 2003, b. *Racismo y discurso de las élites*, Gedisa, Barcelona, p. 99.

El oficialismo presenta estos fundamentos y estas finalidades: *“lo que nosotros proponemos en este momento es la existencia de un jurado escabinado donde prime la cantidad de ciudadanos comunes por sobre los jurados letrados, porque forma parte de una idea soberana, de una garantía republicana que garantiza la división de poderes y la independencia del Poder Judicial. (...) forma parte de un espíritu de transformación de las instituciones para acercarlas a la gente, para permitir que el ciudadano común pueda participar también de aquellas decisiones que parecerían a veces estar reservadas para unos pocos”*<sup>27</sup>.

Posteriormente, desde la unión cívica radical, en medio de reproches y acusaciones, se amplían estos fundamentos y se presentan ventajas de su implementación: *“el jurado es una verdadera pieza angular en el ideario liberal y republicano, en el cual se basa la Constitución Nacional. (...) Este sistema que permite la participación del pueblo en los actos de gobierno y de esta manera facilita su publicidad, también ayuda a difundir las leyes y el derecho, modifica ciertas conductas de los juristas que deben y empiezan a utilizar lenguaje llano, comprensible para la generalidad, además se obtiene un mayor respeto y conciencia por las leyes”*<sup>28</sup>.

Sin embargo, al final de la presentación oficialista, emergen los motivos reales, que no son consistentes con los expuestos en un primer momento: *“Durante este último tiempo la sociedad argentina vivió una crisis muy profunda, un proceso de atomización de las instituciones y de la sociedad que casi llevaron a la disolución nacional. (...) el pueblo argentino pidió creer en sus instituciones porque ya no creía. Entonces, nosotros, los legisladores de la Provincia de Córdoba, debemos dar respuesta al reclamo popular y crear nuevos institutos que nos permitan reponer un pacto social que se ha perdido para generar un puente entre la gente y sus dirigentes; para generar aquella creencia que se perdió en el tiempo. Tenemos que reconstruir el pacto social (...) el juicio por jurado, es otro paso más que nos lleva al largo camino de reconstruir la confianza en las instituciones...”*<sup>29</sup>.

La necesidad de re-legitimar las instituciones, es el fundamento. Pero la legitimación es un proceso de construcción social, no una palabra mágica. Tampoco una “creencia que se perdió con el tiempo”. En este contexto, el establecimiento de los jurados aparecería como una solución

---

<sup>27</sup> FERRER, C. y GRUNDY, C. 2005, ob. cit., p. 96-97.

<sup>28</sup> Ibid., p. 118-119.

<sup>29</sup> Ibid., p. 101.

Este es un ejemplo de solución mistificatoria. El legislador oficialista que abre el debate, después de hacer presente el “contexto catástrofe” del 2001, hace suyo el reclamo de Blumberg por la “seguridad” unida a la re-legitimación institucional a través de los jurados como solución mágica.

Irene Vasilachis de Gialdino introduce la categoría “contexto catástrofe” al realizar su investigación sobre la relación de la prensa escrita y la sanción de la ley nacional de empleo en la década pasada. *“La definición en términos dramáticos de las situaciones sociales remite semánticamente a circunstancias que requieren de soluciones inmediatas para evitar y paliar consecuencias negativas de más vasto alcance. La exigencia de rapidez y eficiencia de la respuesta, por lo general, justifica el empleo de medios de solución que no se aceptarían ni ética, ni jurídicamente en situaciones normales”*. VASILACHIS DE GIALDINO, I. 1998. *Discurso político y prensa escrita. Un análisis sociológico, jurídico y lingüístico*, Gedisa, Barcelona, p. 229.

mistificatoria. Asimismo, es interesante como juega la presencia de Blumberg, invitado por el oficialismo, para procurar que la institución de los jurados, contribuya a lograr penas más severas.

## 5. La justicia procesal y los jurados.

En las sociedades actuales, abiertas y complejas, plurales y democráticas, en las que la igualdad y en particular, la igualdad de trato es considerada un presupuesto inescindible de la equidad; se viene advirtiendo desde hace tiempo la aparición de cada vez más teorías procesales o procedimentales de la justicia. Tienen como origen remoto a Kant. No consideran a la justicia como objeto, sino como un proceso que debe construirse y validarse cotidianamente.

Entre los modelos de teorías procesales, se encuentra el modelo discursivo<sup>30</sup> o dialógico, cuyo principal exponente es Jürgen Habermas. Se basa fundamentalmente en la idea de responsabilidad. El eje del modelo es el consenso, que es el criterio decisivo de la verdad y corrección. Considera que las tareas que deben ser resueltas mediante argumentaciones morales exigen, no una sucesión de monólogos, sino un esfuerzo cooperativo, ya que el pluralismo afecta las cosmovisiones y las identidades. *“Esta multiplicidad de perspectivas interpretativas es la razón por la cual el significado del principio de universalización no queda suficientemente agotado (...) Sólo como participantes en un diálogo inclusivo y orientado hacia el consenso se requiere de nosotros que ejerzamos la virtud cognitiva de la empatía hacia las diferencias con los otros en la percepción de una situación común”*<sup>31</sup>.

Entre las investigaciones sobre la experiencia de los procesos judiciales con jurados, Stefan Machura (2001, 2007) operativiza estrategias de legitimación procedimental, concordante con los modelos de justicia procesal o procedimental. Considera a un tribunal con jurados, o tribunal mixto, como un grupo de trabajo en el que todos los miembros poseen iguales derechos y en el que las competencias especiales del juez letrado, quien preside el jurado, se limitan a moderar el debate y a ejecutar las decisiones de todo el grupo. Analiza la justicia en dos dimensiones, la distributiva, que aparecería al final del proceso con la decisión del tribunal mixto; y además, la procedimental, es decir, cómo se alcanza esa decisión final, y cómo las distintas personas intervinientes, y en particular, los jurados, fueron efectivamente tratados<sup>32</sup>. Este tipo de análisis muestra cómo puede

---

<sup>30</sup> Mantengo la denominación difundida de “discurso” o “discursivo” al referirme al modelo de Habermas. Sin embargo, el término alemán “*Discurs*” no tiene el mismo significado que en nuestro idioma, ya que incluye un sentido dialógico, que no posee el español. Por eso, incorporo la designación “dialógico” al referirme al modelo habermesiano, por ser más ajustado al original alemán.

<sup>31</sup> HABERMAS, J. 2006. *La ética del discurso y la cuestión de la verdad*, Paidós, Bs. As., p. 23-24.

<sup>32</sup> En particular, Machura se valió de una tipología elaborada por Tom Tyler y E. Allan Lind (1992, modelo relacional de la autoridad en los grupos): *fairness heuristic, benevolence, status recognition, neutrality, trust*. (justicia heurística o sentido de lo justo que posee cada individuo conformado a través de su experiencia, buena voluntad o buena fe, reconocimiento de status, neutralidad u objetividad, confianza). Esta tipología le sirvió para analizar cómo se ejerció la autoridad en el grupo y además, la percepción de los jurados legos de cómo fueron tratadas las partes, teniendo en cuenta el mismo criterio de justicia.

operativizarse un modelo procesal o procedimental de justicia y de este modo, cómo el desarrollo de este modelo permite legitimar política y jurídicamente un proceso judicial, no tan sólo una decisión final o sentencia. Asimismo, la legitimación procesal o procedimental contribuye a desarrollar un consenso acerca de lo justo, redistribuyendo el poder, permitiendo que éste fluya a través de los participantes de un tribunal mixto.

## **6. Algunas conclusiones.**

De la sola lectura de los puntos anteriores, surge que la fundamentación a favor de los jurados es diversa. En la convención de 1987, los motivos que fundamentaban esta institución se acercaban notablemente a los argumentos vertidos por Tocqueville, y en menor medida a los vertidos por Montesquieu. Sin embargo, en la discusión parlamentaria de la ley regulatoria, en un primer momento, se esgrimen argumentos semejantes a la instancia constitucional, pero posteriormente, se exponen fundamentos distintos: se hace necesario democratizar la justicia porque se ha deslegitimado.

El texto constitucional, imbuido de un fuerte espíritu democratizador, según se expresa en el debate constituyente, estaba previsto con un alcance amplio, para fuero civil, menores, etc.; y no solamente se refería a ciudadanos comunes, sino también a diversos especialistas de las profesiones más variadas. Al dejar librada esta norma al futuro y eventual criterio legislativo, se perdió el alcance previsto, la riqueza de una democratización de la justicia en diversos fueros, y la posible discusión judicial enriquecida por ciudadanos y especialistas. Asimismo, al perderse de vista los motivos constitucionales originarios como rectores en el debate y la redacción legislativa, se redujo la previsión constitucional a un motivo justificador de re-legitimar la administración de justicia, de re-legitimar la “tarea de los dioses”.

Max Weber, abogado e imbuido por una formación jurídica legalista, basada en un espíritu codificador glorificado, es decir, educado en relación a un derecho racional, formal, previsible, calculable y moderno; no acepta esta institución por considerarla irracional, material, imprevisible, arbitraria y antigua. Lo curioso es que muchas de sus ideas descalificadoras de los jurados vienen estando presentes, casi un siglo después de haber sido expuestas, en jueces y juristas de una arraigada formación positivista o jusnaturalista racionalista a-histórica, con una fuerte creencia en un legislador con características sobrehumanas, autor de los códigos, considerados éstos la máxima

expresión de racionalización y sistematización de una cultura eurocéntrica que se identificaba con la humanidad toda<sup>33</sup>.

Tal vez, uno de los tantos motivos por los cuales la Justicia perdió legitimidad y credibilidad, se halle en una marcada separación respecto de la sociedad. La Justicia, basada en el derecho codificado, hija de un positivismo aséptico y aristocrático<sup>34</sup>, se manifiesta a través de un lenguaje cerrado, comprensible sólo por juristas y jueces y vedado al ciudadano común, quien ya ni siquiera cuenta ni con asignaturas jurídicas en la currícula de su formación secundaria obligatoria. Y si a esto le agregamos los estándares previstos en los códigos, tal es el caso del juez, que debía asemejarse a un “buen padre de familia”, de conducta intachable, paternalista, sólo él sería capaz de interpretar “la intención del legislador”, sólo él sería capaz de descubrir la verdad y de castigar; todo ello, muy lejos de la racionalidad y del sentido común de lo justo del ciudadano común. Esta ideología elitista, contribuyó a generar una judicatura con características corporativistas.

Hace algunos años atrás el jurista argentino Carlos Santiago Nino, en su investigación titulada *Un país al margen de la ley. Estudio de la anomia como componente del subdesarrollo argentino*, en el capítulo 6, titulado “¿Cómo salir de la trampa de la anomia argentina?”, teniendo en cuenta la tendencia a la a-juridicidad propia de nuestra sociedad, propone a los jurados como alternativa para desconcentrar la coacción y como herramienta de protección de los derechos individuales. Presenta una serie de efectos positivos de este tipo de participación en la Justicia, entre ellos: “*tiende a aminorar el sentimiento de alienación respecto del poder, que es una de las causas de la anomia; la participación en cualquier tarea de gobierno, incluyendo la Justicia, atenúa la cesura entre la sociedad y el Estado*”<sup>35</sup>.

En relación con todas estas ideas, uno de los modelos procesales de la justicia, el dialógico, nos aporta más argumentos legitimadores respecto de la implementación del juicio por jurados o

---

<sup>33</sup> En este sentido Felipe Fucito afirma: “*Estas ideas, de paso, pueden mostrarnos el porqué de la resistencia centenaria en la Argentina a establecer el juicio por jurados que fijó la Constitución de 1853 y que permaneció incluso luego de la última reforma constitucional de 1994: porque se trata de una institución “no racional”, que traslada parte de la solución del caso legal a ciudadanos comunes, sin formación jurídica. Esto no forma parte de la tradición francesa que preside nuestro sistema legal y judicial, en el cual sólo los técnicos en derecho presentan el caso y deciden, sin aporte de quienes no tienen formación jurídica.*” FUCITO, F. 2002. *¿Podrá cambiar la Justicia en la Argentina?*, F.C.E., Bs. As., p. 77.

<sup>34</sup> En este sentido, el Maestro Fernando Martínez Paz afirmaba en una de sus últimas obras: “*En última instancia todo se resuelve en una ‘idealización del derecho’ que ha dejado de ser una respuesta a las necesidades y a las nuevas relaciones sociales y jurídicas de un mundo en cambio La ciencia jurídica y el derecho se aíslan en el ‘círculo mágico’ de las conceptualizaciones abstractas y las normas positivas*”. MARTÍNEZ PAZ, F. 2001. *El modelo jurídico multidimensional*. Mediterránea, Córdoba, Argentina, p. 5-6.

<sup>35</sup> NINO, C. 2005. *Un país al margen de la ley. Estudio de la anomia como causa del subdesarrollo argentino*, Ariel, Bs. As., p. 206.

tribunal mixto: *“Los ciudadanos que participan en la persecución de este proyecto colectivo pueden promover con total coherencia la mejora de las condiciones para un acceso apropiado a la política deliberativa y una debida participación en ella, mientras que, al mismo tiempo, pueden esperar racionalmente la aplicación de la norma a la que debe conformarse el comportamiento”*<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> HABERMAS, J. 2006, ob. cit., p. 44.

## **Bibliografía.**

- BERGOGLIO, M. 2009. Nuevos caminos hacia la legitimidad judicial. Participación ciudadana en los tribunales penales de Córdoba, en *Revista Derecho y Ciencias Sociales*, Universidad Nacional de La Plata, No. 1. Accesible en: <http://revista.dcs.jursoc.unlp.edu.ar>
- CAFFERATA NORES, J. 1997. Actualidad del juicio por jurado en la Argentina, en *Congreso internacional de juicio por jurados en materia penal*, La Plata. Disponible en: [www.inecip.org/reforma de la justicia penal/jxi.pdf](http://www.inecip.org/reforma_de_la_justicia_penal/jxi.pdf)
- CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS). 2004. *Derechos humanos en Argentina. Informe 2004*, Siglo XXI editores, Bs. As.
- CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS). 2007. *Derechos humanos en Argentina. Informe 2007*, Siglo XXI editores, Bs. As.
- FERRER, C. y GRUNDY, C. 2005. *El nuevo juicio penal con jurados en la provincia de Córdoba, ley N° 9182 comentada. Anexos: concordancias con la Ley de Fuero Penal Económico, Orgánica del Poder Judicial y acordadas del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba; Proyecto de ley y tratamiento legislativo; Exposición de motivos de la Convención Constituyente de 1987; Instructivo para jurados*. Mediterránea, Córdoba.
- FUCITO, F. 2002. *¿Podrá cambiar la Justicia en la Argentina?*, F.C.E., Bs. As.
- HABERMAS, J. 2006. *La ética del discurso y la cuestión de la verdad*, Paidós, Bs. As.
- HARFUCH, A. 2001. “El juicio por jurados como participación popular en el proceso penal”, en *Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Año VIII, Décimo aniversario del CPPN, N° 14*, editorial Ad-Hoc, Bs. As.
- KAUFMANN, A. 1999. *Filosofía del derecho*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá.
- MACHURA, S. 2001. “Interaction Between Lay Assessors and Professional Judges in German Mixed Courts”, en *Internacional Review of Penal Law*, Volume 72, Issue 1-2, 451-479.
- MACHURA, S. 2007. “Lay Assessors Of German Administrative Courts: Fairness, powe-Distance Orientation, and Deliberation Activity”, en *Journal of Empirical Legal Studies*, Volume 4, Issue 2, 331-363, July 2007.
- MARTÍNEZ PAZ. F. 2001. *El modelo jurídico multidimensional*, Mediterránea, Cba., Argentina.
- MONTESQUIEU, 1999. *El espíritu de las leyes*, Oxford Univesity Press, México.
- NINO, C. 2005. *Un país al margen de la ley. Estudio de la anomia como componente del subdesarrollo argentino*, Ariel, Bs. As.
- TOCQUEVILLE, A. 2001. *La democracia en América*, Folio, Barcelona.
- TUGENDHAT, E. 2001. *Lecciones de ética*, Gedisa, Barcelona.
- VAN DIJK, T. 1995. “Discourse semantics and ideology”, *Discourse & Society*, vol. 6 (2): 243-289.

VAN DIJK, T. 2003, a. *Dominación étnica y racismo discursivo en España y América Latina*, Gedisa, Barcelona.

VAN DIJK, T. 2003, b. *Racismo y discurso de las élites*. Gedisa. Barcelona.

VASILACHIS DE GIALDINO, I. 1998. *Discurso político y prensa escrita. Un análisis sociológico, jurídico y lingüístico*, Gedisa, Barcelona.

WEBER, M. 1992. *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*. F.C.E., México.

### **Documentos.**

Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Córdoba.

Constitución de la Nación Argentina.

Constitución de la Provincia de Córdoba de 1923

Constitución de la Provincia de Córdoba de 1987.

Actas de Debates de la Convención Constituyente de 1987 y Actas del debate parlamentario de la ley N° 9182 (previstos en Ferrer, C. y Grundy, C., ya citados en bibliografía).