

**Autores:**

Cosacov, Gustavo

[REDACTED]

Mail: [gustavocosacov@gmail.com](mailto:gustavocosacov@gmail.com)/ Telf.: [REDACTED]

Plaza, Valeria

[REDACTED]

Mail: [valeplaza@gmail.com](mailto:valeplaza@gmail.com)/ Telf.: [REDACTED]

Rufinetti, Edgar

DNI:

Mail: [edrufinetti@gmail.com](mailto:edrufinetti@gmail.com)/ Telf: [REDACTED]

**Institución de procedencia:**

CIFFyH. Universidad Nacional de Córdoba

**Eje temático:**

Estado y Democracia

**Palabras claves:**

Jurados populares- decisión judicial- participación ciudadana-soberanía popular- legitimación

**Título:**

*Si la Justicia juzga al pueblo, el pueblo debe ser parte de la Justicia. El caso del juicio por jurados en Córdoba*

**Introducción**

En el presente trabajo nos proponemos reflexionar acerca de la facultad de juzgar, a partir de las transformaciones del sistema de enjuiciamiento penal post dictatorial en la Provincia de Córdoba. En nuestro contexto provincial se produce la implantación de un modelo de proceso que incorpora a ciudadanos “comunes” como miembros del tribunal para deliberar junto a los jueces “expertos” (juicio por jurados mixto o escabinado). De esta manera se conjugan raíces culturales distintas en un espacio común. Tal convergencia de “legos” y “letrados” en el mismo tribunal y con el mismo poder de decisión, es motivo de una indisimulable tensión que, estimamos, merece una reflexión

detenida. Dicha tensión se expresa en que la presencia de “inexpertos”-supuestamente más subjetivos y pasionales- constituye una amenaza para el “garantismo” (objetivo y racional), del cual los expertos serían custodios.

Nos preguntamos en qué medida el garantismo se ve lesionado o por el contrario, beneficiado, con la incorporación de los ciudadanos y ciudadanas al estrado judicial. Estos interrogantes están en directa relación con al debate actual acerca de la necesidad de realizar reformas democratizadoras del poder judicial<sup>1</sup> y de la reciente aprobación legislativa de incorporación de la figura del juicio por jurados en otros contextos provinciales, como es el caso de la Provincia de Buenos Aires.<sup>2</sup>

## 1. La facultad de juzgar

Juzgar es una de las facultades fundamentales de la vida de relación. En las situaciones más diversas, en cualquier ámbito, institucional o no, en todo tipo de relaciones los seres humanos juzgan y deciden qué hacer, qué curso darle a sus actos, cómo interpretar los dichos de otros. En la *Crítica del Juicio*, o tercera crítica kantiana, la facultad de juzgar cobra una dimensión extraordinaria. Actualmente, después de una lectura muy aguda de Hannah Arendt, esta facultad ha merecido un lugar en el pensamiento de la filosofía política: la capacidad de juzgar es una valla contra el totalitarismo, tal vez la única.

---

<sup>1</sup> Con ello nos referimos al movimiento de creación reciente denominado “*Justicia Legítima*” que nuclea a miembros del poder judicial y actores externos al mismo de todo el país. Entre sus postulados, anhelan “*ser parte de una Justicia más plural y más independiente, dispuesta a transparentar y a rendir cuenta de su actuación ante la ciudadanía entera (...) Llegó la hora de mirar hacia adentro del sistema de administración de justicia y hacer pública nuestra autocrítica a fin de dar sentido a la diferencia entre el accionar corporativo y una “justicia legítima” (...). Queremos discutir cuáles las posibles vías de intervención de la sociedad civil en la construcción de una Justicia fuerte, independiente y democrática.*” (extraído del documento del primer día de reunión de ese espacio el día 27-02-2013. Disponible en: <http://www.facebook.com/JusticiaLegitima>)

<sup>2</sup> Sancionada el 12 de setiembre del 2013. El juicio por jurados se va aplicar a delitos cuya pena exceda los 15 años de prisión, y va a estar compuesto por 12 ciudadanos titulares y 6 suplentes que serán elegidos por sorteo del padrón electoral. Este modelo difiere del que funciona en Córdoba y por ello podemos adelantar que el debate en el parlamento nacional va a poner en lisa modelos diferentes. El proyecto está disponible en: <http://www.telam.com.ar/notas/201309/32530-buenos-aires-y-cordoba-las-dos-provincias-que-ya-cuentan-con-juicio-por-jurados.html>

Si bien todo el tiempo estamos formulando juicios de valor, de aprobación o desaprobación, de mérito o demérito, hay determinados dispositivos institucionales cuya función específica es juzgar. Entre ellos se encuentran todo tipo de tribunales, por ejemplo los tribunales disciplinarios, los de todo tipo de concursos y los tribunales de “justicia” penal destinados a decidir quién merece qué tipo y cantidad de castigo.

Modernamente estos tribunales han juzgado y han tomado sus decisiones, integrados por miembros pertenecientes a una misma cultura profesional. Formados en las facultades de Derecho, los jueces y magistrados desempeñan sus funciones bajo el paraguas de ideologías jurídicas que sostienen un tipo de saber capaz de garantizar objetividad, esto es, desplazamiento de la subjetividad del juez por la objetividad de la ley, neutralidad valorativa frente a las partes en litigio, acceso a la verdad “material” y apertura a la duda razonable cuando corresponda.

En este sentido, se sostiene que el juez magistrado, frente al juez ciudadano, *conoce* y por ello puede esperarse que responda ajustándose a un proceso que aspira a una *verdad mínima, formal, empíricamente controlada y refutable*, así como a las responsabilidades que le asisten en su rol de árbitro de partes. Esto representa, en la teoría, mayores garantías para el imputado. ¿Pero es posible sostener que las decisiones de los jueces profesionales son cualitativamente diferentes a las del resto?

Bajo la pretendida interpretación correcta de las normas jurídicas mediante un artefacto sofisticado como es la dogmática, la cuestión de la pena queda completamente legitimada: el poder del juzgador se disimula bajo la apariencia del servidor autómatas que se limita a aplicar el derecho sin crearlo. Esto es, se anula como *sujeto situado* para transformarse en vocero de la ubicua “voluntad de la ley”, como si en la generalidad de la ley estuvieran previstas las reglas de su aplicación<sup>3</sup>. Por el contrario, tal “aplicación automática” se supone una distinción tajante entre el acto intelectual de conocer e interpretar correctamente la ley en sí misma y una aplicación posterior que se limita a subsumir el caso en la generalidad correcta. Con lo cual no sólo borra la situacionalidad del sujeto que conoce, sino la del caso particular concreto que debe resolverse.

---

<sup>3</sup> Para estas cuestiones véase Cosacov y otros, 2012: 58 y ss.

Pero precisamente se trata de comprender en lo individual lo general bajo lo cual debe subsumirse, esto es, de un *juicio reflexionante*. Pero como Kant advertía, esta capacidad de aplicar reglas no puede contar a la vez con reglas para su propio funcionamiento.

Ahora bien, ante esta problemática, y para no aceptar con Kant que el principio del juicio reflexionante –que nos “elevaría” de lo particular a lo universal- es un principio trascendental, podemos recurrir a Hans Gadamer. En este sentido, si partimos de que no hay juicio sin prejuicio, de que éstos son por el contrario la condición y el punto de partida de la reflexión, entonces introducir jurados populares no implica un cambio cualitativo sino de grado en el proceso de enjuiciamiento. Esto supone, además, salir de la ilusión objetivista que sostiene que lo que cabe hacer es describir los “hechos como tales” para después juzgar, y poner en juego los prejuicios que supone todo juicio, tanto de eruditos como legos.

Sobre estos planteos, entonces, cabe preguntar (y responder) ¿cómo puede ser que a quien se le atribuye “comprensión de la criminalidad de su acción”, no se le otorgue reconocimiento para ejercer esa comprensión en calidad de juez? ¿Cómo puede entenderse que quien puede ser objeto de reproche no pueda a su vez ser sujeto activo del reproche? ¿Qué virtudes morales se le pueden atribuir al técnico por ser tal y negárselas al no técnico por su “carencia” de formación jurídica? ¿Acaso es la imparcialidad, la honestidad, la preocupación por no cometer injusticia, algo privativo del “abogado”? El poder de “interpretar las leyes o de verificación jurídica, de valoración de las pruebas o de verificación fáctica, de connotación equitativa y de disposición discrecional”, ¿debe ser exclusivo de los “jueces magistrados”?

Generalmente desde la dogmática jurídica, se define un tipo ideal de juez, que debe reunir los requisitos de independencia, tolerancia, atención y capacidad de control, imparcialidad, prudencia, equilibrio, duda y capacidad de ponderación (Ferrajoli, 1995: 546). Sin embargo, estas son “virtudes” que no constituyen un monopolio de los magistrados, ya que por ejemplo, tal como plantea Ferrajoli, el requisito de imparcialidad es un hábito intelectual y moral. Sólo podría considerarse privativa de los

magistrados el conocimiento exhaustivo de la normativa y jurisprudencia penal, que supuestamente les permitiría interpretar *mejor* la ley, pero esto también puede ser puesto en cuestión.

La pregunta sería entonces, si es posible considerar los tribunales mixtos como figura favorable para un sistema garantista, priorizando los requisitos ético-políticos de los juzgantes (la imparcialidad, la equidad, etc.) por sobre los meramente técnicos, pues la oposición entre legos y expertos no se basa –según lo entendemos– en la distinción entre juicios capaces de garantizar la verdad de sus enunciados, por un lado, y juicios que no pueden hacerlo, por el otro, sino –cuando más– en una retórica elaborada esotéricamente.

## **2. El juicio con jurados. La experiencia de Córdoba**

Desde 1987, la provincia de Córdoba realizó modificaciones tanto a su Constitución Provincial (Art. 162), como a su Código Procesal Penal (Ley N° 8123 que modificó el Art. 369), introduciendo progresivamente al instituto del juicio por jurados. En 2004 asistimos a la última reforma en la provincia, legislándose con la Ley 9182 el juicio por jurados para ciertos delitos. El nuevo tribunal se integra por tres jueces técnicos y ocho ciudadanos sorteados del padrón electoral. A diferencia del sistema vigente hasta 2004, el número de ciudadanos comunes supera al de jueces magistrados, y además, se trata de un sistema aplicable de manera obligatoria para los casos por delitos comprendidos en el Fuero Penal Económico y Anticorrupción y los llamados delitos aberrantes<sup>4</sup>.

El sistema mixto adoptado en Córdoba genera intensos debates y resistencias. De manera ejemplificativa, podemos citar ciertas tensiones, tanto en plano normativo como en la práctica, que hacen presuponer cierto predominio de los expertos sobre los legos. En ese sentido, consideramos que existen varios aspectos cuestionables en la ley

---

<sup>4</sup> El concepto, que es creación doctrinaria, hace referencia a tipos delictivos graves, que atentan contra los valores sociales esenciales (la vida, la integridad física, la libertad ambulatoria). De todas formas, la ley enumera taxativamente qué conductas comprende (Balcarce, 2007).

respecto a momentos claves del proceso como por ejemplo, las condiciones para ser miembros del jurado, y la exigencia de fundamentación de la sentencia.

La participación ciudadana a través del juicio por jurado está referida a la necesidad de asegurar la integración del tribunal con quienes pertenecen al mismo entorno cultural que quienes tienen que ser juzgados. Por ello se torna imprescindible asegurar la participación de diferentes sectores sociales en el proceso de juzgamiento. Podríamos decir entonces que una de las funciones de los jurados populares (legos) es resguardar la homogeneidad de quienes imponen castigos y quienes son castigados, lo cual es el supuesto del llamado “juicio de pares”. Sin embargo el art. 5 de la Ley 9182 prevé que tienen que tener instrucción básica completa, tener entre 25 y 65 años, y en el art. 7, en las inhabilidades, se excluye a quienes estén imputados o hayan cumplido alguna condena. Estos artículos limitan la posibilidad de acceso al jurado popular de amplios sectores poblacionales y definen un tipo de sujeto juzgante.

El segundo aspecto normativo a destacar, es el de la deliberación conjunta, es decir, de emitir opinión no sólo sobre la culpabilidad o inocencia del imputado sino además de dar razones jurídicas de la decisión. La deliberación conjunta prevista en el art. 41 y la exigencia de fundamentación del art. 43, parecen establecer una posición diferencial de saberes, que pone a los legos en una relación de subordinación. Por otra parte, pese a que son varios sujetos en la misma situación, no existen instancias de deliberación entre los jurados populares exclusivamente. Esto ha generado una crítica, respecto a que la deliberación con la presencia de la “autoridad” dificulta que la participación colectiva produzca un resultado global superador<sup>5</sup>.

Más allá de estas tensiones normativas, podemos mencionar también la resistencia dogmática que existe sobre el tema. El temor a esta figura suele tener dos vertientes: por un lado, un sector conservador que se opone a cualquier cambio que pueda poner en peligro el *status quo* del poder judicial y del monopolio del saber jurídico en la cuestión; y por otro, aquellos dogmáticos más vinculados a la teoría garantista que

---

<sup>5</sup> Hay que señalar entonces que esta dificultad no es exclusiva de este momento del proceso, pues existe una marcada diferencia de jerarquía entre jueces técnicos y jurados presente en todas las instancias: en la instrucción, ya que los jurados no pueden acceder a ella; en las audiencias orales, donde los jurados no pueden preguntar, y en la deliberación, en la que jueces dirigen e instruyen para el debate.

sostienen la meta punitivista de la figura, haciendo referencia por ejemplo al contexto de sanción de la actual ley de jurados<sup>6</sup>, y al temor en general que la participación de los legos en los procesos penales puede conducir a una mayor punibilidad haciendo referencia a que “la gente común demanda mano dura”.

Sin embargo, observamos que esta segunda vertiente dogmática no tiene en cuenta los resultados empíricos de la aplicación de la figura, en los que no se observó que las sentencias en las que participan los jurados populares en nuestro contexto provincial sean más punitivas<sup>7</sup>.

Por último nos interesa destacar que, pese a cierta resistencia por parte de la dogmática jurídica, el Poder Judicial de la Provincia ha incorporado y asimilado esta figura en un tiempo relativamente breve. Tanto desde la Oficina de Jurados, como desde el Centro de Perfeccionamiento Ricardo Núñez (ambos dependientes del Tribunal Superior de Justicia), se difunde el éxito de la iniciativa, por ejemplo, a través de la publicidad de los resultados de una encuesta realizada a quienes participaron como jurados populares en el año 2010<sup>8</sup>.

## **Algunas reflexiones finales**

---

<sup>6</sup> Respecto al contexto de su incorporación, nos referimos a que esta ley se sanciona luego de la presentación de un petitorio impulsado por Juan Carlos Blumberg, en ocasión de su visita a la provincia durante el año 2004. En tal petitorio contempla, entre otras medidas, al juicio por jurados.

<sup>7</sup> Una investigación local desmitifica la idea de que las sentencias son más punitivistas: de los casos relevados se observa que el nivel de concurrencia de opiniones entre los magistrados y la de los ciudadanos es alta: en el 80% de los casos el veredicto se alcanzó por unanimidad (Bergoglio, 2010). Por otro lado, podemos referirnos concretamente a dos casos recientes y similares con diferentes resultados: el caso Romina Tejerina (juzgada con un tribunal técnico) y el caso María Elizabeth Díaz (juzgada con un tribunal mixto). Comparando casos particulares con evidentes similitudes penalmente relevantes, aunque en dos provincias distintas, se observa cómo se puede llegar a decisiones muy distintas y hasta opuestas bajo las mismas leyes y la misma constitución. Nos preguntamos entonces, hasta qué punto incide la composición de los juzgantes (sólo técnicos, o técnicos y populares) en el arribo de las conclusiones diferentes. En ambos casos se trata de jóvenes abusadas quienes luego de dar a luz –producto de esos abusos– cometen infanticidio (Cosacov, Valeria Plaza, Edgar Rufinetti, Cintia Weckesser, 2012).

<sup>8</sup> Disponible en: <http://www.justiciacordoba.gob.ar/justiciacordoba/files/investigacion/Jurados%20Populares%20-%202007.pdf>

Ante la pregunta planteada inicialmente, si la figura del jurado popular, tal como quedó especificada, es favorable o no para un sistema garantista, consideramos necesario esbozar dos posibles puntos de partida.

Analizando el jurado popular desde la oposición especificidad- sensibilidad propia de los sistemas que discriminan casos, encontramos un primer elemento para distinguir entre un sistema peligrosista y un garantista (Cosacov, 1988). Desde esta terminología entendemos que la especificidad es la cualidad de no dejar que pasen falsos positivos (en el sistema penal, condenar inocentes), mientras que la sensibilidad es la cualidad de no dejar que pasen falsos negativos (en el sistema penal, absolver culpables). Sensibilidad y especificidad son dos cualidades que se tienen que dar juntas, pero no pueden ambas conjuntamente llegar a un valor óptimo. Enfocada de esta forma, la asimetría que implica el “in dubio pro reo”, demuestra que un sistema garantista busca llevar al máximo posible la especificidad. Mientras que los partidarios del “peligrosismo” o sus variantes, prefieren un sistema con alta sensibilidad, aún a costa de los errores judiciales en perjuicio de los acusados. Sostenemos, en virtud de las observaciones empíricas expuestas, que esta clase de tribunal puede contribuir a reducir el error de castigar a inocentes incrementando la especificidad del sistema, y por lo tanto, salvaguardando tal objetivo garantista.

En segundo lugar, sostenemos que el sistema de juicio integrado por jurados populares incorpora un actor que si bien considera el caso particular desde su referencia de “sentido común” antes que a partir de principios generales, no desconoce las normas jurídicas dictadas por el legislador. Esto implica que los principios generales y las normas generales cumplen un papel en la decisión de este sistema de enjuiciamiento. Además, hay que tener presente que si la decisión no supera ciertos requisitos mínimos, por ejemplo, de logicidad, subsunción y aplicabilidad al caso, no será justificable y podrá ser invalidada por un órgano superior. Es decir, que en el juicio por jurados no se viola el principio de legalidad en el proceso de decisión ni la garantía de revisión posterior de la sentencia.

## **Referencias bibliográficas**

Arendt, Hannah (1982). *Lectures on Kant's political philosophy*. The university of Chicago Press: Chicago. (en español *Conferencias sobre la filosofía política de Kant*, Paidós, Barcelona, 2003).

Balcarce, Fabián (2007) "Un nuevo concepto de competencia material en el proceso penal cordobés". CIIDPE Artículo disponible en <http://www.ciidpe.com.ar>

Bergoglio, María I. (Ed.) (2010) *Subiendo al estrado. La experiencia cordobesa del juicio por jurado*. Advocatus, Córdoba.

Cosacov y otros (2012) "El mito de la justicia y el paradigma punitivo" en Romanutti y Rovelli (Comps.) *Crítica y Mito*. Editorial Brujas, Córdoba.

Cosacov, Gustavo (1988). *El mito de la no impunidad*. Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba. Córdoba.

Ferrajoli, Luigi (1995) *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Trotta. Madrid.

Gadamer, Hans (1977) *Verdad y método*. Sígueme, Salamanca.

Kant, Immanuel (1993) *Crítica del juicio*, Losada, Buenos Aires.