

EL PROYECTO DE LEY DEL JURADO

Prof. Dr. Dr.h.c. D. Miguel BAJO FERNANDEZ

Catedrático de Derecho penal

Abogado

Prof. Dr. D. Carlos SUAREZ GONZALEZ

Profesor Titular de Derecho penal

1.- Consideraciones previas.

El Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado de 1994 fué sometido a consulta, en su anterior condición de Borrador, a distintos operadores jurídicos. Las reuniones que las diversas asociaciones de jueces y fiscales tuvieron con el Ministro de Justicia para el estudio del Proyecto, acabó con gran escándalo.

El transfondo que motivó tal comportamiento fué una cuestión política sustancial por cuanto se entendió que con el Proyecto -y compartimos tal interpretación- se daba un paso más para la entrega de la instrucción al Ministerio fiscal lo que en los momentos

actuales resulta intolerable tratándose de un órgano políticamente dependiente¹. La reciente detención de dos personajes del mundo financiero, por orden del Ministerio público, da buena prueba de ello.

Incluso, algunos han interpretado -y hay base para ello- que la regulación del Jurado no es más que un pretexto. El auténtico objetivo del Proyecto de Ley es reformar la instrucción en los delitos de corrupción política con la finalidad de impedir que los jueces de instrucción tengan en sus manos el poder de decretar la prisión provisional para los políticos corruptos. En efecto, el Proyecto, de un lado, incluye los delitos de los funcionarios (corrupción política) y prohíbe, del otro, que el juez aplique la prisión preventiva si no lo pide la acusación, es decir, el Ministerio Fiscal. El Jurado no ha sido más que la oportunidad de introducir esta autoprotección política para no tener que esperar luego una medida como la de Berlusconi quien por Decreto trató de prohibir la prisión preventiva en el programa "mane pulite".

¹La peculiar figura procesal del Juez de Instrucción lleva camino de convertirse en una peculiaridad española, criticable porque la misma persona de quien dependen las medidas cautelares (prisión, embargos etc...) es aquélla encargada de investigar para destruir la inicial presunción de inocencia del imputado, de modo que puede dudarse de su imparcialidad. En este sentido, existe una corriente que apoya la entrega de la investigación al Ministerio Fiscal, como ocurre en los ordenamientos procesales de los países de nuestro entrono. A esta opinión nos gustaría sumarnos por las experiencias negativas del funcionamiento del juez de instrucción, sin embargo lo impide con la actual estructura el hecho de la dependencia del Ministerio público del poder político.

El debate sobre el Proyecto de Ley del Jurado reviste, pues, una doble problemática: la intrínseca de la institución del Jurado y la política de entrega del procedimiento penal a un funcionario dependiente del Gobierno.²

2.- Sobre el fundamento y la justificación del Jurado.-

A) El Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado trata de reimplantar un sistema procesal de Jurado puro en nuestro ordenamiento penal.

Ningún argumento, salvo la mayor complejidad, puede invocarse en contra de la participación del pueblo en la Administración de Justicia. Pero, la reimplantación, no de un Escabinado, sino del Jurado puro, es decir, aquél que formado exclusivamente por legos, se pronuncia sobre la comisión de los hechos (y sobre la culpabilidad) como en el Proyecto, nos resulta absolutamente fuera de tiempo y lugar. "Su naturaleza es tan extraña a nuestra cultura jurídica como el hecho de que los magistrados americanos sean designados por razones políticas por el Presidente de los Estados Unidos o las Magistrate's Courts inglesas, donde dicta sentencia el Jefe de Bomberos del condado o un licenciado en Botánica" (J. Melero).

²Una criticable ausencia no explicada ni explicable, cabe denunciar en el Proyecto: la posibilidad de que el acusado opte por el tribunal de Jurado o por la Justicia profesional.

*Llama poderosamente la atención la ausencia en la Exposición de Motivos del Proyecto, del único argumento que haría imprescindible la institución del Jurado: su **mayor garantía de salvaguarda de los derechos del justiciable.***

Obsérvese que nos referimos a los derechos del sujeto contra el que se dirige el proceso y no a los intereses sociales, porque creemos, -fiel a la "raigambre liberal" que quiere retomar el proyecto-, que en el ámbito jurídico penal no es la Sociedad quien merece privilegio de atención ya que está suficientemente protegida por los poderes públicos del Estado, sino el individuo víctima frágil y fácil del poder político, individuo que uno a uno y en conjunto forman el colectivo social. Que el Jurado sea fórmula más eficaz en la represión que la del Juez profesional, no es justificación suficiente para su reincorporación al sistema. Ahora bien, si la institución que se quiere reinstaurar garantiza más eficazmente la realización de la Justicia y defiende mejor al reo frente a posibles arbitrariedades del poder público, entonces la legitimación sería indiscutible.

*En síntesis, se trataría de saber si el sistema de Jurado hace más **independiente** a la Justicia, es decir, si el lego elegido miembro del Jurado es más independiente que el profesional encargado por nuestra Constitución de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Nos tememos que no existe ninguna razón que permita llegar a esa conclusión. Y no lo es, por supuesto, la ausencia de profesionalidad y falta de permanencia del miembro del jurado porque la independencia no está en función de dichas notas negativas.*

No es posible una mayor independencia del jurado, por cuanto la independencia de la Administración de Justicia está en la actualidad suficientemente garantizada por imperativo constitucional (Asencio Mellado) y no existe suspicacia en orden a sometimiento a los dictados del poder, ni siquiera venalidad.

Desde el punto de vista histórico, la Institución del Jurado nace como un derecho a ser juzgado por sus iguales, para frenar el temprano absolutismo normando del s. XI en Inglaterra o las arbitrariedades del Monarca absoluto del Antiguo Régimen en Francia. Pero, esa protección que perseguía en sus orígenes la Institución, se movía en un contexto concreto que sólo es trasladable al momento presente si se comprobara que la Administración de Justicia no es independiente del poder. No es imaginable que Juan Sin Tierra o los revolucionarios franceses pudieran idear en época tan temprana un sistema judicial independiente como el actual, por lo que, eligieron el ser juzgados por sus pares³.

No se puede negar que a través de la Historia el proceso por Jurado fué sembrado por la expansión napoleónica en todo el mundo, pero también es cierto que sólo se ha conservado con cierta pureza en los Estados Unidos y en el Reino Unido, mientras en los demás países se funciona con un sistema mixto o Escabinado (Alemania en 1924, Francia en 1941, Italia en 1951, etc.) que no significa otra cosa que la colaboración

³Nisi per legale iudicium parium suorum, según rezaba la Carta Magna.

ciudadana con el Juez profesional en la tarea de administrar Justicia. Si a todo ello añadimos que el pacto entre acusación y defensa (plea bargaining system) en USA significa que más del 90 % de los acusados opta por la justicia profesional y en Inglaterra sólo inclina por el Jurado el 5 %, resulta que somos, con Rusia, el único país que trata de reinstaurar el Jurado puro.

Precisamente el Escabinado aparece como corrector de los defectos del Jurado de veredicto que, como señala Fairén Guillén, no es sostenible porque a) no representa al pueblo, b) la complejidad del mundo jurídico choca con el carácter lego de sus miembros, c) ignora la inescindibilidad del "hecho" y del "derecho" y d) intuitivamente el lego busca consejo en el experto jurista.

B) La Exposición de Motivos del Proyecto fundamenta la creación del Jurado: 1) en el art. 125 de la Constitución, 2) en ser "una constante en la historia del derecho constitucional español", 3) en su "indiscutible raigambre liberal" y 4) en "su carácter participativo y directo" (que no representativo).

En realidad, estos argumentos no son más que coartadas, porque el objetivo real de la Ley, según algunos observadores, no es otro que comenzar a sustituir al Juez por el Fiscal en la instrucción, es decir, al funcionario independiente, por otro dócil al poder.

Así, dice Fairén: "estimo que se está tratando de destruir al Juez instructor independiente y de sustituirlo por funcionarios sujetos al Ejecutivo".⁴

*1) Por lo que respecta al fundamento normativo invocado es preciso señalar que el **art.125 de la Constitución** se limita a facultar al legislador a determinar los procesos penales en los que los ciudadanos "podrán" participar en la Administración de Justicia mediante la Institución del Jurado, sin que sea razonable entender, como hacen algunos, que estamos en presencia de un mandato constitucional. La Ley Orgánica del Poder Judicial repite en el art. 19.2 la disposición constitucional, sin que las dudas que suscita el art., 83 de esta misma Ley, obligue a modificar el sentido claramente no imperativo del texto constitucional.⁵*

⁴Que existe esa dependencia lo acredita la incompatibilidad de los principios de "legalidad e imparcialidad" con los de "unidad de actuación y dependencia jerárquica" del art. 124,2 de la Constitución. Principios todos referidos a un funcionario, el Ministerio fiscal, que es nombrado y cesado por el ejecutivo (Vid. arts. 28 y 29 del Estatuto).

⁵Que esta es la voluntad legis, y la voluntad del constituyente, lo avala en nuestra opinión el análisis de los Trabajos parlamentarios sobre el precepto en cuestión. En este sentido en el Congreso n° 84, sesión del 8-6-78, Trabajos Parlamentarios, pág. 1374: decía el Sr. Peces-Barba (grupo socialista): "... el artículo, tal como está concebido, es lo que podríamos llamar, desde la Teoría del Derecho, una norma de organización, es decir, una norma que permite mandar, que permite que el legislador ordinario establezca los casos y formas en que se participa por parte de los ciudadanos en la administración de justicia. Al ser, como digo, una norma de segundo grado de organización que permite mandar, no establece, desde luego, taxativamente, los jurados,... pero permite hacerlo". Y en el Senado n° 51, sesión del 7-9-78, Trabajos Parlamentarios, pág. 3846 y sigts: decía el Sr. Pedrol Rius, introductor de una enmienda que prácticamente determinó la

2) La invocación de la **historia** del Derecho constitucional español en relación con la institución del jurado, no parece muy oportuna por la unanimidad de los tratadistas sobre su estrepitoso fracaso.

Se dice que el jurado fracasó por tres motivos: la inescindibilidad entre hecho y derecho, la ausencia de motivación del veredicto y la actitud selectiva en la represión de los delitos.⁶ Con frecuencia la Fiscalía del Tribunal Supremo en su memoria anual se quejaba de la arbitrariedad de los jurados extremadamente severos en algunos delitos (por ejemplo los relativos a la propiedad) y benévolo en otros (sobre todo los delitos contra las personas de origen pasional); señalándose igualmente las dificultades de comprensión de algunos delitos como las falsedades o la tendencia a optar por la absolución cuando la declaración de culpabilidad llevaría a una pena que consideran excesiva, al no controlar el jurado la imposición de la pena (Gisbert). Todo ello con independencia de que el Jurado clásico español excluía a las personas pobres de solemnidad o a las mujeres⁷.

redacción definitiva: "...creo interesante que nuestra Constitución abra hacia el futuro **la posibilidad** de funcionamiento de la Institución del Jurado..." Lo que confirmaba el Sr. Sainz de Varanda (grupo socialista) al decir que con esa redacción "no se establece una forma terminante de su inicio".

⁶Asencio Mellado, Almagro, Serra.

⁷Asencio Mellado. Gisbert cita la Ley de 22 octubre 1820 donde se recogía la diferencia del Jurado de acusación y el de calificación, y tras las distintas leyes de 1837, 1844, 1852 y 1864, hay que esperar a la Ley provisional de Enjuiciamiento criminal de 22 diciembre 1872 para encontrar nuestro primer antecedente aplicado en la práctica. Los dos

3) Efectivamente, la institución del jurado está vinculada a los **regímenes liberales**, pero no puede utilizarse esta argumentación para la instauración de un sistema procesal en franca regresión en todo el mundo. También tienen raigambre liberal la masonería o el capitalismo o las sociedades mercantiles, y no por ello son indiscutibles. El estar vinculado al régimen liberal es argumento suficiente en favor de una institución de la vida social, por su función garantista en defensa del individuo frente a arbitrariedades del poder político. Y, como venimos sosteniendo, nada dice que la implantación hoy en día del Jurado en España (menos aún del Jurado puro), signifique más garantías para el ciudadano.

4) Es indudable que el Jurado es un **sistema participativo y directo** pero en la medida en que esta circunstancia no significa mayor representatividad, ni mayor garantía porque el juez lego no es más independiente que el profesional, no compensa dicha participación popular por las enormes desventajas que supone.

Esta vieja institución en los términos actuales no significa más que la sustitución de un ciudadano legitimado por sus conocimientos y experiencia para la función de juzgar, por un número mayor o menor de ciudadanos legos en la materia. Huye la Exposición de Motivos del Proyecto de justificar el Jurado en una pretendida **representatividad**. Y hace

hitos posteriores lo constituyen la Ley 20 abril 1888 y el Decreto de 27 abril 1931. Puede encontrarse rastro legal de la Institución del Jurado retrocediendo a una Ley de 1820.

bien, porque pretender que siete o doce ciudadanos⁸ representan más y mejor a la sociedad que uno o tres Jueces, supone dislate digno de mejor reflexión. Bien dijo Pedraz Penalva que "calificar a esta exigua y ocasional intervención popular en la Justicia, de piedra angular democrática, responde a un incongruente criterio representativo".

Nadie puede sostener seriamente que seis o doce miembros legos de un Jurado elegidos por sorteo representen al pueblo soberano y que no lo haga así un juez o un tribunal profesional compuesto también por ciudadanos elegidos por razones técnicas. Todos y cada uno de los miembros del colectivo social tienen derecho a juzgar y a ser juzgado, a legislar y a ser legislado y a administrar y a ser administrado, pero de ahí no se deduce que la forma de conseguirlo lo sea por la simplista fórmula de sortear doce hombres justos de entre los ciudadanos.

3.- Sobre la necesidad de implantar el Jurado en España

⁸ El Proyecto reduce a siete el tradicional número de doce, lo que se explica según López-Muñoz y Larraz "por su condición impar" evitando los empates. Comenta De Paul Velasco, que distintos estudios demostraron que las variaciones de tamaño no afectan al sentido de las resoluciones, si bien los de doce favorecen la representación de distintos puntos de vista y la minuciosidad de las deliberaciones.

En nuestra opinión la implantación del jurado en nuestro país resulta a todas luces inconveniente e inoportuno. Los argumentos que a nuestro juicio desaconsejan la implantación cabría resumirlos del modo siguiente: a) El Jurado, no entraña mas ni mejor justicia. b) No es mas democrático. c) Es más caro y d) es claramente incompatible con el sistema de garantías que preside y por el que se rige nuestro ordenamiento jurídico.

*a) El Jurado no entraña mas ni **mejor justicia**. Si atendemos a la pura intuición podremos poner ejemplos de resoluciones de Jurados intuitivamente incorrectos. Tal es el caso del Jurado de Los Angeles en USA que dejó libre de cargos a cuatro policías que apalearon, a la vista del mundo entero, a un sujeto de raza negra; o el caso de Lorena Bobbitt que fué absuelta pese a que otro jurado había negado la acusación contra su marido de haberla violado; o el famoso error conocido por el Crimen de Cuenca; o la decisión del Tribunal Supremo de USA, formado por jueces nombrados por razones políticas, que consideró lícito que la policía americana detuviese a cualquier ciudadano de cualquier país en cualquier lugar del globo terráqueo; o los Consejos de Guerra formados por legos etc...*

Por otra parte constituye un grave error, en nuestra opinión, pensar que la instauración del Jurado va a suponer un remedio a los males que desde hace tiempo aquejan a la Administración de Justicia Penal, como en parte se quiere hacer creer desde las instancias oficiales. El Jurado es una institución que de por sí, y claramente en el

*modelo del Proyecto, supone una **ralentización** de la Justicia. Su propio proceso de configuración -elección de miembros y excepciones-, el carácter lego de las personas que lo conforman y el necesario "período de instrucción" en cada sesión, de los miembros que lo componen, hacen que de por sí las causas que se sustancien por esta vía necesariamente se dilaten. Y no cabe pensar en mecanismos correctores de este inconveniente salvo el pacto entre acusación y defensa que es una solución poco ortodoxa y peligrosa.⁹*

Basta con conocer lo que acontece en todos aquellos países en los que la institución opera -y en especial en los que existe el Jurado de Veredicto, EE.UU. e Inglaterra- para percatarse de que este aspecto resulta insoslayable.

*A la mayor lentitud, hay que aunar la idea de que en modo alguno el Jurado supone una "mejor realización de la Justicia penal". La simple suposición de que ello así pudiera ser, sólo puede provenir de personas desconocedoras del complejo armazón del que está revestido nuestro ordenamiento jurídico. En nuestro sistema jurídico penal, al igual que en aquellos sistemas, que nos han servido de referencia, la deseada "Seguridad Jurídica", ha sido fruto de una lenta larga y laboriosa elaboración de un "**sistema**", en constante evolución¹⁰. Este sistema permite realizar los ideales de seguridad y justicia*

⁹ Apunta J. Melero, que estos pactos "desde la perspectiva del respeto a la verdad material que informa los ordenamientos jurídicos garantistas, resultan, como mínimo, intolerables y criminógenos".

¹⁰ Los penalistas debemos de rendir tributo a E. Gimbernat quien, en monografía que marcó un hito, justificó la Dogmática

por medio de criterios que permiten dar soluciones iguales a casos iguales, alejándose así de la afortunadamente denostada "justicia del Kadi", en donde cada caso y decisión constituyen un mundo en si mismo que se resuelve sobre la base de inconexos topoi distanciados de cualquier sistema.

Cierto es que también en la llamada Dogmática pueden encontrarse soluciones dispares a los distintos problemas pero lo que aporta el sistema técnico-jurídico a la seguridad y certeza es un pensamiento elaborado detrás del cual hay toda una historia de discusiones científicas que avalan cada principio o postulado que se quiera invocar.

Un lego puede quedarse atónito o perplejo ante un caso como el de quien dispara una sola vez el revólver con ánimo de matar, pero dejando el resultado al albur de que coincida con la única bala que hay en el tambor. Ciertamente la Dogmática no ofrece una solución unívoca a este caso, pero sitúa de inmediato el problema: si cabe la tentativa -idónea o inidónea- con dolo eventual. Y este diagnóstico ya es por sí certeza jurídica. Un jurado lego, abandonado a su inexperiencia, tendría que ir reproduciendo a ciegas todos los argumentos y toda la casuística elaborada por decenas de años de Dogmática jurídico-penal. Es como si un jugador de ajedrez tuviera que calcular, como si estuviera de nuevas, las posibilidades del contrario ante su salida de peón cuatro rey. Más bien el jugador se ahorra ese trámite porque cuenta con la experiencia suya y la de los demás que traducido a nuestro caso se convierte en certeza y seguridad jurídicas.

jurídico penal en el hecho de crear mayor seguridad jurídica. Este logro garantista se vería muy limitado con la implantación del Jurado puro o de veredicto.

La realización de la justicia por medio de un sistema jurídico requiere de juristas y no de legos en el derecho. La popularización de la justicia constituye, en nuestra opinión un discurso demagógico que desconoce la complejidad del mundo jurídico y la complejidad de las realidades sobre las que se proyecta. Realidades que sólo pueden ser valoradas "jurídicamente" por personas formadas al efecto. La creencia de que este modo de argumentar sólo pretende fomentar un corporativismo por parte de los juristas, es tan falso como el sostener que los médicos son corporativistas por el hecho de ser ellos los únicos a los que se les permite valorar el cuerpo humano "desde el punto de vista médico".

De ningún modo puede sostenerse que la espontaneidad y capacidad de razonamiento intuitivo del lego tenga valor para impartir Justicia. Hay creencias populares, profundamente erróneas, fundadas en la intuición, como por ejemplo que el océano atlántico y el pacífico están a distinto nivel en razón de las esclusas del canal de Panamá; o que cae más rápido al suelo el objeto de mayor peso etc.

Cierto es que se cometen injusticias en la Administración de Justicia Penal, pero el modo de corregirlas no es por medio de la popularización de la justicia, sino a través de una mejor formación de los juristas. Como tampoco sería el camino correcto para poner remedio a los males de la medicina, popularizar ésta.

No cabe desconocer que algunas decisiones jurídicas son controvertidas, y que algunos fallos recogen fundamentos de difícil captación y comprensión por el común de los mortales, pero no menos cierto es que el jurado de veredicto no constituye el mejor remedio para estos inconvenientes. En algunas ocasiones los fallos son controvertibles a causa de la propia letra de la ley. Vgr.: la grabación de conversaciones sin la preceptiva autorización judicial y su inadmisión como prueba, es obra de la ley y no de la voluntad del juez. Ello, por paradójico que pueda parecer en algunos casos, no puede ser de modo diferente sea el juez o el jurado quien dicte el fallo.

*La **complejidad de algunas argumentaciones jurídicas** y la dificultad de su comprensión por parte de gentes no duchos en la materia, en ocasiones es consecuencia de la complejidad de la realidad que hay que valorar, lo cual requiere un aparato conceptual elaborado y técnico, de difícil transcripción en ocasiones "al lenguaje común". Ello de por sí, no consideramos que deba ser malo.*

En este sentido, señala Pedraz Penalva que "una Ley es comprensible en un contexto normativo, careciendo obviamente el Jurado en todo caso de la legitimación precisa para suscitar una hermeneusis legal suficientemente correcta. El juez, al resolver, ha de ajustarse ya a cláusulas interpretativas constitucionalmente incontestables, condicionantes de la virtualidad posible de la recta ley. Únicamente el juez profesional está dentro del mundo jurídico vivo".

Efectivamente, sólo el juez puede fallar a satisfacción una cuestión prejudicial, o resolver un problema en atención al criterio constitucional de la tutela judicial efectiva, o determinar qué prueba puede considerarse ilícitamente obtenida, o dictaminar el conflicto entre dos derechos fundamentales.

*b) El jurado no es más **democrático**. Es más, el jurado que tenía un claro sentido en la Grecia antigua o en la época de la Revolución Francesa, constituye incluso en opinión de ilustres procesalistas, un claro atentado a la democracia representativa. Los mismos parámetros que operan en un sistema democrático basado en la división de poderes, en relación con el poder ejecutivo y legislativo, deben operar en relación con el poder judicial. Entendemos que el control del poder judicial, si bien resulta necesario, debe articularse por mecanismos diferentes a los de la simple popularización de la justicia, popularización que además no se proyecta sobre todos los sectores del ordenamiento jurídico -como sí abarcó en la Francia posterior a la Revolución Francesa- y que no incide sobre aspectos tanto o más relevantes que el de dictar sentencias, como puede ser el de la propia elección y formación de jueces y magistrados.*

*La Asociación de Fiscales emitió un informe en el que se sostenía que la implantación del jurado es tan democrática como su no implantación, porque **a)** la Constitución no lo considera obligado (art.125)¹¹, **b)** no se da en todas las democracias (Holanda), **c)** por la limitación de su objeto procesal y **d)** porque las garantías constitucionales son*

¹¹Vid. **supra**.

suficientemente amplias en el art.24 del CE.

El argumento de que, de acuerdo con las encuestas realizadas por el propio Ministerio de Justicia, un sector mayoritario de la opinión pública española (el 56%) se muestra a favor, es tan demagógico y falaz, y por tanto debe tener la misma relevancia en la decisión final, como sostener que ese mismo porcentaje también se muestra a favor de la reinstauración de la pena de muerte. Por otra parte, llamó la atención Cabanas Gancedo sobre la perplejidad que produce el resultado de determinadas encuestas como aquélla en la que el 70 % de los encuestados contestaba afirmativamente a la pregunta de si eran partidarios del jurado, a la vez que otro 70 % respondían negativamente a la pregunta de si estaban dispuestos a formar parte del mismo.

*c) El jurado es mas **caro**. El coste de la implantación del jurado en estos momentos difícilmente tiene justificación desde un punto de vista económico. Creemos que esto debería ser motivo suficiente para cuestionarse, al menos, si en la coyuntura actual resulta adecuada y oportuna su implantación. Las prioridades económicas deberían quizás dirigirse hacia otras intereses claramente preponderantes.*

*d) El jurado, y en particular el modelo que se propone en el Proyecto, es **incompatible** con el **sistema de garantías** sobre el que se halla configurado nuestro ordenamiento jurídico.¹²*

¹²A este respecto observa, no sin razón, Asencio Mellado que el Reino Unido, paradigma del Jurado puro es "el país europeo

*En primer lugar entendemos que el jurado en el sistema tanto de jurado de veredicto como el modelo del Proyecto, constituye una clara conculcación de la garantía constitucional de la **motivación** del fallo (arts. 120.3 y 24.2 de la C.E.). El Jurado puro de Veredicto, desde el momento en que se limita a pronunciarse sobre los hechos, no motiva el fallo, y ello claramente es inconstitucional. Además, por la propia configuración de la institución es impensable que pueda llegar a motivarlo. Impensable nos parece también que este inconveniente pudiera considerarse resuelto por una eventual motivación por parte del Juez, y ello por la simple razón de que dicha motivación versaría sobre hechos sobre los que otros, con sus razones, -y no el juez- se han pronunciado.*

En el modelo mixto, que se contiene en el Proyecto parece, -ya que se trata de una mera deducción, y no una afirmación expresa de lege lata- que este inconveniente pretende eludirse prima facie, proponiendo que el jurado emita el veredicto sobre los hechos (art. 50 y 57) y que además precise las pruebas en virtud de las cuales ha declarado probados tales hechos, "aderezado esto último" por una sucinta motivación al respecto.¹³

del que más asuntos por violación de los derechos humanos se tramitan en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos".

¹³Observa Fairén que exige la Ley que en el acta de votación se incluyan los razonamientos de los Jurados. Con independencia que ello es más propio del escabinado "esa motivación del veredicto resuelve de un plumazo problemas que ocupan a la doctrina y a la práctica sesudamente. ¿Cómo se computarán los votos "bien razonados" y los "mal razonados"? ¿Quién lo apreciará? ¿Sabrán exponer sus razonamientos todos los jurados o ... delegarán en el más avisado? etc.."

Sin embargo esa pretensión resulta a nuestro juicio insuficiente de cara a cumplir la exigencia constitucional, y se ve, a mayores perturbada desde el momento en que en el propio Proyecto, se señala (art. 50. d) que el Jurado "precisará el delito por el cual el acusado habrá de ser culpable o inocente". Esto introduce mayor confusión en la medida en que la determinación del término culpable se convierte en "algo perturbador cuando el hecho es valorado por unos y el Derecho por otros, devaluando la motivación, que se convierte en mas intuitiva o voluntarista, y pierde racionalidad", como acertadamente se recoge en el informe de la Asociación de Fiscales.

*Entendemos, además, que el jurado, en el modelo de jurado puro, constituye una conculcación de la **presunción de inocencia** (art. 24.2), en particular en toda la fase referente a la valoración de la prueba, y las dificultades teóricamente insoslayables sobre los recursos frente a dicha valoración. En este orden de cosas, se señala la imposibilidad de una **apelación** frente al fallo del Jurado que, sin embargo, el Proyecto pretende crear con gran escándalo para el estudioso porque "la apelación es ontológicamente incompatible con un modelo de jurado de veredicto basado a su vez en el principio sacrosanto de la igualdad de los ciudadanos ante la Ley"(Fairén). En el mismo sentido de imposibilidad de apelación para la sentencia de jurados se pronuncia la Asociación de Fiscales (admitiendo sólo la casación o la revisión)¹⁴*

¹⁴Para dicha Asociación si la misma apelación ante sentencias del juez profesional es cuestionable y sólo aceptable en determinadas condiciones, resulta un disparate la reforma del art. 846 bis 3 de la LECr. que pretende el Proyecto.

*En tercer lugar, la institución del jurado, en la modalidad de jurado de veredicto, presupone, **predeterminación del fallo** (art. 24.2 C.E.). Ello lo pone de manifiesto el hecho de que es el juez quién por medio de preguntas debe ir guiando a los miembros del jurado sobre aquello que deben pronunciarse. El fallo dictado es así fruto final de una serie de preguntas formuladas por el juez sobre aspectos concretos, que acaba predeterminando el fallo, desde el momento en que éste se verá obligado a recordar a los jurados no sólo las pruebas a no tener en cuenta, o a valorar obligatoriamente de una determinada forma, sino también aquéllas de las que se podrán valer.*

4.- Elección de los miembros del jurado.

En relación con este aspecto, deseamos resaltar que no se entiende bien, por qué un Abogado o Procurador en ejercicio no puede, ope legis (art. 10.9), ser miembro de un jurado. Se nos escapan las razones, por la cuales, un estudiante de Derecho al que le falte una asignatura para terminar la carrera, puede ser elegido miembro de un Jurado, pero desde el momento en que finalice sus estudios y se de alta en un Colegio de Abogados, automáticamente carece de esa posibilidad.

En relación con las excusas que la ley prevé (art. 12) simplemente señalar que la contenida en los apartados 3 y 4 de dicho precepto (justificar quebranto económico, o

desempeñar trabajo de relevante interés general) claramente constituyen una puerta para que los Jurados acaben estando constituidos por las personas con menor capacidad intelectual para razonablemente juzgar.

5.- Delitos de los que conoce el jurado

De acuerdo con el artículo 1 del Proyecto, el Tribunal del Jurado conocerá de los delitos contra la vida humana, de los cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos, y de los delitos contra el honor. El porqué de estos delitos y no de otros no halla, en nuestra opinión, justificación ni explicación alguna. La selección parece tan aleatoria como pudiera haber sido otra cualquiera. A mayores, la falta de precisión de si el Tribunal del Jurado conoce sólo de la modalidades dolosas o también (como cabe desprender de la ley) de las culposas, evidencia la falta de criterios técnicos y rigurosos a la hora de establecer el sector de la realidad que se pretende captar. Desde un punto de vista técnico y sistemático no existe razón alguna para excluir, por ejemplo, la castración, el robo con homicidio, los delitos contra la libertad y seguridad de las personas, o los delitos contra la propiedad, o cualesquiera otros. La elección se muestra por tanto arbitraria y caótica.¹⁵

¹⁵La Historia española es confusa. Al parecer antes de 1872 las leyes sobre jurados se referían sólo a delitos de imprenta (Gisbert). La amplitud de la Ley de 1872 fué recortada en 1931.

7.- Procedimiento para las causas ante el Tribunal de Jurado.

El contenido de las Secciones I y II del Capítulo IV del Proyecto va referido a las normas sobre "Incoacción instrucción complementaria" y "audiencia preliminar". En dichas normas se contiene un sistema acusatorio, de por sí positivo, pero que no informa ninguno de los procesos vigentes y que requiere unos conocimientos de los que carecen quienes se dedican al derecho práctico. En consecuencia el modelo propuesto sólo debería tener validez en la medida en que imperase en todo el proceso penal y no fuese privativo del Jurado. La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debe ser, a nuestro juicio, previa a este tipo de modificaciones puntuales, que lo único que consiguen es perturbar mas el sistema e introducir mas confusión y falta de claridad.

Pero, como hemos venido apuntando, lo más grave reside en la reforma procesal de la Instrucción con la aparente finalidad de otorgársela a un funcionario no independiente, como el Ministerio fiscal. Señala Fairén que la especialidad del Jurado sólo debiera obligar a corregir el procedimiento en lo relativo al juicio oral, pero al modificar toda la instrucción se trata "de crear un nuevo procedimiento ordinario, innecesario, en el que se impone la figura del Ministerio Fiscal sobre la de un juez inoperante".¹⁶

¹⁶No nos resistimos a transcribir las palabras de Fairén al respecto. Dice: "el dueño de ese procedimiento es el Ministerio Fiscal. Y las partes. Las cuñas introducidas en la LECr nos muestran el que podría ser el verdadero objetivo principal de esa Ley. Importaría poco que ese "modelo" de jurado prospere o fracase; ya se encontrará otro modelo y otra ocasión ... pero

*De cuanto antecede cabe extraer una ulterior conclusión: la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal debe ser previa a la implantación del Jurado.*¹⁷.

... subsistirá ese nuevo procedimiento. Y por otros medios de "convicción" -invocaciones de necesidad, de rapidez y de mediatez; alusiones a experiencias triunfales proclamadas por las trompetas oficiales de Aida etc.- se extenderá el nuevo sistema de procedimiento dominado por el Fiscal desde su principio hasta su final -sobreseimientos por él acordados- a otras competencias. Hacia un Poder Ejecutivo más concentrado -el Fiscal sigue siendo uno de sus organismos sin pensarse en independizarlo de aquél, pese al sentir de no pocos de sus miembros- y quizás en dirección a un Ministro Universal. Ya lo hubo en España".

¹⁷Se ha criticado también la fijación de la edad para ser Jurado a los 18 años por tratarse de una edad muy inmadura o que la Ley no fije los criterios de retribución (Fairén) o que se excluyan a los abogados y procuradores o la incompatibilidad de "cargos asimilados" a los gubernamentales o la excusa de "trabajo de relevante interés general".