

1485
c

TESIS.

PRESENTADA POR

WENCESLAO ALZAMORA

PARA OPTAR EL

GRADO DE BACHILLER

EN LA FACULTAD

DE JURISPRUDENCIA.



IMPRESA DE MIGUEL G. HENRIQUEZ.

I 2000

Señor Rector: Señores:

El artículo 66 del Reglamento de Tribunales, al declarar que los Jueces y Tribunales existentes continuáran administrando la justicia criminal, mientras se organice el respectivo jurado, trae á la mente dos graves é interesantes cuestiones:— Es la institucion del jurado preferible á la de los jueces permanentes? y dado caso que lo fuera abstractamente considerada, ¿convendría su establecimiento en el Perú?

Sin ideas preconcebidas, sin espíritu de escuela, con la calma y la imparcialidad propias del que busca la verdad por el solo deseo de encontrarla para ser iluminado por ella, voy á ocuparme del exámen de esas dos cuestiones. No se me ocultan las dificultades de la materia, pero la misma circunstancia de ser ella tan ardua, me anima con la esperanza de que las imperfecciones de este trabajo, serán en parte compensadas por la importancia de su objeto.

Llamado, efectivamente, el Poder Judicial á decidir sobre el honor y la vida, la libertad y la fortuna de los hombres; todas las cuestiones que se dirijan á la determinacion del modo mejor como debe llenar sus diferentes fines, se hallan revestidas del mas alto y trascendental interes. Nunca se habrán ponderado suficientemente los efectos saludables de una buena administracion de justicia. Ella es la única garantía del derecho, y en consecuencia, el fundamento de todo orden duradero. Solo á su nombre puede desarrollarse la actividad individual y hacerse posible el verdadero estado social, por que la falta de la justicia, rompiendo el único lazo que une y armoniza todos los derechos de los individuos, sustituye á la accion imparcial é igual para todos del poder de la sociedad, la accion del poder individual, ya sea que ese poder se manifieste por la inteligencia, las riquezas ó cualquier otro género de influencia, y crea por consiguiente un verdadero estado de guerra, por que en el fondo lo que predomina es el derecho del mas fuerte. Es por esto que cuando se trata de la organizacion del Poder Judicial, debe procederse con la mayor circunspeccion y cordura, y examinar la cuestion no solo á la luz de principios puramente racionales y abstractos, si no teniendo en cuenta mas que todo las circunstancias especiales del pais para el que se legisla; por que tratándose no de la determinacion de las leyes mismas de la justicia, sino del modo de hacer imperar esas leyes, no del fondo invariable del derecho, sino de la forma con que debe hacerse efectivo, hay que atender á la parte variable de nuestra naturaleza, al carácter particu-

lar de cada pueblo y á su modo de existencia actual, si no queremos dejarnos alusinar por idealidades, que careciendo de todo elemento de vida, producirían en la práctica un resultado enteramente contrario del apetecido. Una de esas idealidades es en mi concepto la organizacion del Poder Judicial en la forma de jurado.

Los partidarios de esa organizacion la consideran sin embargo, como la mas perfecta y aventajada que se haya podido inventar, y en su deseo de darle prestigio y autoridad, hacen remontar su origen á los primeros tiempos de la sociedad humana. El jurado, dicen, establecimiento amigo del hombre y de su libertad, nació con la sociedad civil y fué anterior á las leyes escritas. Los jurados considerados en su origen no eran otra cosa que los prohombres ú hombres buenos, que cada vez que ocurría alguna queja ó contienda entre los particulares, eran llamados para juzgarla en cuanto al hecho y al derecho; porque cuando los hombres, se agrega, no formaban un estado ó cuerpo de nacion, sino que vivian en hordas ó aduares, sin gobierno ni leyes positivas, es muy natural creer que si se suscitaba entre ellos algun debate ó contienda, la sometiesen al juicio de los ancianos, de los vecinos y amigos; y he allí el juicio por jurados.

Bajo el triple aspecto de la historia, de los principios y de los resultados que debe producir su aplicacion en la práctica, se trata pues de presentar el jurado como la mejor forma de organizacion del Poder Judicial. Bajo ese triple aspecto vamos á examinarlo tambien, para manifestar

que esas apreciaciones son, cuando no erroneas, á lo menos exageradas.

Desde luego y concretándonos á la cuestion histórica, es evidente que ningun hecho positivo puede alegarse en esta materia, por que los primeros pasos de la humanidad se hallan envueltos en la oscuridad mas profunda. Mas si tratamos de descubrir por la induccion lo que no es posible que nos digan los hechos con su irresistible elocuencia, parece que hay menos fundamento para afirmar que el jurado nació con las primeras sociedades, que para negarle tan respetable como honrosa antigüedad. Efectivamente: cuando los hombres vivian aislados é independientes unos de otros, el padre ó jefe de familia era quien ejercía, respecto de ella, todos los derechos de la soberania, siendo él por consiguiente quien investia la potestad de administrar justicia, arreglando y decidiendo las diferencias que pudieran suscitarse entre los miembros de ella, y reprimiendo y castigando sus faltas y sus delitos. Mas cuando por la sucesiva reunion de las familias se formaron las sociedades civiles, si bien algunos creen que sus jefes respectivos formaron una junta ó consejo que ejercía respecto de la comunidad las mismas atribuciones que tocaban antes á cada uno de sus miembros sobre su propia familia, es mas natural que tomándose por modelo en la nueva sociedad á la autoridad paterna, se reconociese como jefe al que mas se distinguiese entre ellos por su valor, sabiduría y prudencia. Por eso Aristóteles llama el primero y mas digno de los gobiernos al principado, y por eso Ciceron afirma que las naciones antiguas se sometieron primitivamente á reyes.

Pues bien: los reyes, caudillos ó jefes, ejercían un poder omnímodo y absoluto; no había autoridad que no dependiese de ellos, ni poder alguno que no se refiriese al suyo, siendo á la vez legisladores, administradores y jueces. Verdades que acrecentadas las sociedades y extendidas las relaciones de sus individuos, haciéndose cada vez mas complicado y difícil el mecanismo del gobierno, tuvieron que delegar sus facultades judiciales, que al principio ejercían personalmente; pero reservándose siempre el conocimiento de los asuntos mas graves y el derecho de resolverlos todos en última instancia.

Cierto es también que la historia nos ofrece el ejemplo del pueblo Ateniese, dictando sentencias de expatriacion y de muerte, reunido en las plazas públicas en la época de su oclocracia. Mas puede verse en esto el origen del jurado? Pueden decir algo en favor suyo las decisiones de un populacho voluble y desenfrenado, que violando todo principio de justicia y desconociendo todo sentimiento de deber y gratitud, solo sabe pagar con la cicuta y el ostrasismo los mas eminentes servicios de sus mas grandes ciudadanos? En Atenas no puede verse ni el principio del jurado ni el origen de ninguna organizacion judicial por la sencilla razon de que no había ninguna.

Prescindiendo pues de la cuestion histórica, en cuyo terreno nada nos es posible avanzar, ni en pró ni en contra del jurado, por que él carece de historia, veamos si el exámen de los principios en que esa institucion se funda, puede darle el prestigio que la antigüedad le niega.

A cinco se reducen todas las garantías que de

la naturaleza del jurado pueden desprenderse en pró de la buena administracion de justicia, Esas garantías, únicas que el análisis mas delicado descubre en la organizacion del jurado, tal cual lo conciben sus mas ardientes partidarios, tal cual existe en Inglaterra, en donde parece que se ha realizado el tipo de su organizacion, son las siguientes: el sorteo de los jueces para cada causa; la unanimidad de los jurados en el veredicto; la espontaneidad en el fallo, esto es, la cualidad que él debe tener de ser pronunciado bajo la sola influencia que sobre los jurados ejerza la simple relacion de los hechos, y no en vista de los alegatos de los abogados; la calidad de que los jueces conozcan solamente del hecho y no del derecho, y finalmente, la igualdad de los jurados con el acuerdo.

De estas garantías, unas son verdaderas ventajas que nacen de la naturaleza del jurado; otras son remedios contra los defectos que de esa misma naturaleza se desprenden. Veamos si esas ventajas pertenecen exclusivamente al jurado, si esos remedios son capaces de salvar todos sus inconvenientes.

El sorteo de los jueces para cada causa es de todas ellas, la mas importante en concepto de los juradistas. Estando los jueces permanentes, dicen, bajo la dependencia del que manda, no son libres en el ejercicio de sus funciones, careciendo así de la primera y mas importante cualidad que debe tener un juez; y por otra parte, agregan, el hábito de juzgar los hace duros y descuidados, hasta el punto de pronunciar su fallo sin tener conciencia clara del hecho sometido á su juzgamiento.

Verdad es que la independencia del Poder judicial es la mas sólida garantía de una buena administracion de justicia, y que cuando ella falta, la libertad individual y los mas sagrados derechos del hombre se hallan expuestos á los mas serios peligros. Pero es imposible conseguirla fuera del jurado? Es acaso fatalmente necesario que los jueces y magistrados permanentes sean nombrados por el Gobierno y amovibles á su voluntad? y si no lo son, ó si se concibe que puedan no serlo, por que se dice en tésis general que dependen del Gobierno y sufren su influencia? El hecho de que así suceda en tal ó cual país, ó bajo esta ó aquella forma de organizacion política, no es de ningun modo bastante para darle un alcance que no tiene formulando un principio general. Pero demos por supuesto que sea anexa á la institucion de los jueces su dependencia del Gobierno. No es posible imaginar que haya alguno tan inmoral y corrompido hasta el punto de que se valga de ella para librar á un criminal de la pena que le impone la ley. Ni qué interes podía tener tampoco en hacerlo? Serán los amigos y los partidarios del Gobierno los asesinos, los incendiarios y los ladrones? Y en caso de que así fuere, podría proceder tan torpemente sin labrar su propia ruina? No hay derecho tampoco para suponer en un juez tan punible condescendencia, ni tan triste debilidad, hasta el punto de absolver á un criminal cuya delincuencia está comprobada, ó aplicar á un inocente la pena que la ley solo estableció para el culpable, solo por que así lo quiso el jefe de la Nacion. Y esto que nos dice la razon viene á comprobarlo la experiencia. Nuestros solos análes judi-



ciales bastan á este efecto del modo mas concluyente.

Siendo los jurados sacados indistintamente de entre todos los ciudadanos que reunen ciertas cualidades, que generalmente son la de sentido comun y cierta renta es mucho mas natural, y hasta cierto punto indispensable, que tengan en muchísimos casos alguna relacion con el acusado, favorable ó adversa, de amistad ó enemistad, de rivalidad ó simpatia, por intereses comunes ó contrarios, por opiniones personales ó por espíritu de partido, que les impida proceder con rectitud.

Tratándose del juzgamiento de los delitos públicos, es cuando mejor pueden apreciarse todos los defectos y todos los peligros del jurado. En efecto: en tiempos de convulsiones políticas ó cuando una sociedad se halla dividida en partidos que se disputan encarnizadamente el poder, pocos son los ciudadanos que no militan bajo la bandera de alguno, contándose naturalmente en este número á los jurados, que se sacan indistintamente de la masa de ellos. Ahora bien: puede esperarse de estos hombres apasionados, que pertenecen á un partido ó tal vez á una faccion, cuyos impulsos no son moderados por una razon ilustrada ni por el hábito de hacer justicia, que den un fallo arreglado á ley si alguno de sus contrarios tiene la mala suerte de ser juzgado por ellos? En circunstancias de esta especie son los jurados una arma terrible con que los partidos se ensangrentan mutuamente. La irresponsabilidad legal, nacida de que ellos juzgan únicamente del hecho segun su conciencia, viene á confirmar esta opinion. Y

la historia de la reforma y la revolucion inglesa, y los horribles hechos de la revolucion francesa, vienen á reforzarla. El Juri Jacobino, mandando medio millon de víctimas al cadalso, será siempre un sangriento reproche contra el jurado.

Bien pudiera decirse que las anteriores reflexiones son igualmente aplicables á los jueces permanentes, no teniendo por consiguiente, bajo este aspecto, ninguna superioridad sobre el jurado. Mas la experiencia viene aquí tambien en nuestro opoyo para manifestar que esa observacion no es exacta. La experiencia ha demostrado efectivamente que aquellos son generalmente extraños á las agitaciones de los partidos y á la lucha de las facciones, siendo por lo comun los únicos espectadores imparciales de ellas; hecho que de otro lado, se explica perfectamente, por que su necesaria ilustracion hace que el imperio de las pasiones sea en ellos infinitamente menor que en los jurados, y por que la costumbre de juzgar segun la ley, de hacer justicia en todo caso y el haber hecho de la administracion de ella una profesion, influye poderosamente para que, aun en estas circunstancias extraordinarias, sus procedimientos se revistan con el sello de la justificacion y rectitud. Finalmente, los jueces permanentes no solo son moralmente responsables de sus actos, sino que tambien lo son legalmente; y esta circunstancia, unida á la de estar unos subordinados á otros, viene á constituir otra importantísima garantia de su imparcialidad en todo caso.

Pero vengamos á los efectos perniciosos que el hábito de administrar justicia debe producir en opinion de los juradistas. El continuo ejercicio de

la judicatura hace á los jueces descuidados é indiferentes, dicen, por que la costumbre de buscar culpables les inspira una prevencion general contra los acusados, disponiéndolos á fallar con una precipitacion censurable. Un juez nuevo, agregan, entra á desempeñar sus funciones lleno de desconfianza y escrúpulos, y atemorizado del ministerio que va á ejercer cuando tiene que fallar sobre la vida ó derechos de sus semejantes, no se resuelve á pronunciar su fallo, sino al cabo de un gran estudio de la causa y de repetidas comparaciones y exámenes; al paso que el mismo, algunos años despues, se ha vuelto indolente y despreocupado, resolviendo sin exámen las dificultades mas graves.

Cierto es y muy natural tambien que los primeros pasos del juez en su espinoso camino se hallen revestidos de la desconfianza y vacilacion consiguientes á su inesperienza y poca versacion, y que á medida que va ejercitando sus importantes funciones vaya adquiriendo al mismo tiempo la seguridad y el aplomo de que carecía al principio. Pero este hecho es el hecho mas ordinario, mas natural y mas lógico, y sería verdaderamente original que no sucediera así en el ejercicio de la magistratura, como sucede en el desempeño de toda profesion y empleo. Lo que los juradistas, pues, llaman descuido en este caso, no viene á ser otra cosa que la ciencia, la práctica y el saber, en cuya virtud los jueces ejercitados resuelven con rapidez y seguridad los asuntos sometidos á su juzgamiento. Y en cuanto á aquello de que se vuelven crueles, es una imputacion gratuita, desprovista de todo fundamento racional. La costumbre de castigar el crimen les da ocasion de impo-

nerce de las desgracias y debilidades de sus semejantes, y naturalmente la de compadecerlas.

La unanimidad de los jurados en el veredicto, segunda ventaja que se atribuye al jurado, es, se dice, una inapreciable garantía para el acusado. Mas la experiencia tiene demostrado que la opinion de los jurados es generalmente la que ha dejado conocer el magistrado permanente, que debe presidirlos al hacer la relacion de la causa, por la dificultad que tienen los jurados de formarse una propia y por la deferencia que la ignorancia otorga siempre al saber; y en los casos en que, por la sencillez de la cuestion, no necesitan de su asesoria, su opinion es indudablemente la misma que habría tenido un solo juez; de modo que en cualquier caso la tal unanimidad no es mas que, ó la opinion de un solo hombre, ó la que hubiera tenido un solo hombre.

La circunstancia de no conocer los jueces sobre el derecho sino sobre el hecho, es otra de las garantías del jurado. Era muy natural que se hiciera lo posible para atribuirselas. No exigiéndose ni pudiéndose exigir á los jurados el conocimiento de la legislacion del pais ni el de los principios generales del derecho, bastaría la sola enunciacion de que ellos juzgaban tambien sobre este, para que fuese condenada, sin mas trámite, la institucion, en virtud del sentido comun únicamente. Mas vamos á manifestar que esta condicion, como la anterior, no se satisface en realidad. La necesaria conexion del hecho con el derecho, de modo que en muchos casos no se pueden separar, se comprende fácilmente, teniendo tan solo las mas ligeras nociones de la legislacion criminal. Quién qué las po-

sea no comprende á primera vista, por ejemplo, que desde el homicidio calificado hasta el que se comete en defenza propia, hay una infinita graduacion, y que para hacer la apreciacion conveniente de las circunstancias agravantes ó atenuantes que hayan concurrido, hay necesidad de algo mas que sentido comun y probidad?

La espontaneidad del fallo, esto es, que la decision emane de la impresion que en los jurados haya causada la relecion de los hechos y no de los alegatos ó sutilezas de los abogados, y la igualdad de aquellos con el acusado, completan el repertorio de las ventajas del jurado. Examinémoslas rápidamente.

El derecho de defenza, complemento indispensable de todo derecho, preciosa garantía de la libertad, exigencia imperiosa de la razon, sin cuya existencia es inconcebible principio alguno de justicia, ha sido gravado por Dios en el corazon del hombre y se halla consignado en todos los códigos del mundo. Y sin embargo á nada ménos que á su extincion nos llevan los juradistas. Y no podia ser de otro modo: ignorando los jurados muchas veces hasta los mas sencillos principios de la mas elemental instruccion, ¿como podrian formar concepto ante las encontradas defenzas de los abogados de las partes? Al oir al uno, creerían que estaba de su parte la razon y la justicia, para inclinarse despues á favor del otro, luego que escucháran sus alegatos, obteniendo por todo resultado, para expresárnos en términos lógicos, el pasar de la duda negativa á la duda positiva, que no por ser positiva deja de ser duda.

Por lo que respecta á la igualdad de los jurados

con el acusado, basta decir que ella tendría alguna significacion en los países en que, en virtud de una defectuosa organizacion, existe la distincion de clases, y que relativamente á estos, esa circunstancia, lejos de constituir una garantía, podría ser en muchos casos de perniciosos efectos para la causa de la justicia; por que por el hecho de existir la distincion indicada, debe existir allí tambien el espíritu de clase, de modo que los miembros de cada una de ellas han de estar animados de parcialidad en favor de todos los que á ella pertenezcan. Toda la ventaja es pues para el criminal, en perjuicio del derecho de la sociedad.

Del ligero exámen que acabamos de hacer de las ponderadas garantías de que se puede rodear á la administracion de justicia en el sistema de jurados, resulta pues que unas no le pertenecen y otras, lejos de ser ventajas, constituyen los mayores defectos de esa organizacion. El sorteo de los jueces, por las circunstancias de estos, queda reducido á un juego de lotería; la expontaneidad del fallo, privando al acusado del derecho de defenderse, establece un principio infractorio de toda justicia, atentatorio á todos los derechos y contrario á las mas expontáneas inspiraciones de la razon; la igualdad de los jurados con el acusado, consecuencia de una organizacion social absurda, es en si misma otro absurdo, que conduce á la impunidad de los delincuentes, y finalmente, la unanimidad de los jurados en el fallo y la limitacion de sus funciones al conocimiento y calificacion de los hechos, son dos ilusiones á que solo corresponde un aparato de realidad.



Mas sobre todas estas consideraciones, hay una que no solo hace inaceptable sino odiosa, la institucion del jurado. Esa consideracion es la de que debiendo conocer los jurados de los hechos, conforme á su conciencia únicamente, son completamente irresponsables en el ejercicio de sus funciones, siendo al mismo tiempo irreparables las injusticias que cometan, por no haber de su veredicto recurso alguno de apelacion. De donde resulta que puedan disponer á su arbitrio de la vida, del honor y de los mas sagrados derechos del hombre, con la seguridad de que no hay poder alguno capaz de corregir sus desmanes.

El resultado que hemos obtenido estudiando la institucion del jurado en si misma, casi nos dispensa de manifestar lo que ella sería aplicada á nuestro estado social. Si acabamos de ver que los principales escollos con que toca esa institucion son la falta de luces y divisiones de partidos, ya se concibe que ella sería una verdadera calamidad en el Perú, donde la ignorancia mas profunda es el distintivo de las masas y donde la revolucion ha sido hasta aquí el modo de ser ordinario.

El no haberse llevado á cabo la indicada disposicion del Reglamento de tribunales, relativa á los jurados, nos pone pues en el caso de felicitarnos; por que sin duda habríamos tenido que agregar muchas desgracias á las ya sufridas, si en nuestras frecuentes convulsiones políticas hubiéramos tenido tan peligrosa institucion.--

Wenceslao Alzamora.

Vº Bº