

**Título:** Fallo "Canales": las provincias son competentes para legislar sobre jurados

**Autor:** Leguizamón, Marcos F.

**Publicado en:** DPyC 2019 (julio), 07/07/2019, 212

**Cita Online:** AR/DOC/1663/2019

**Sumario:** I. Introducción.— II. Desarrollo.— III. Conclusiones.

### I. Introducción

La Corte Suprema de Justicia de la Nación el pasado 2 de mayo, tal como había anunciado en la agenda que se fijara, falló en los autos "Canales" (1). Se trató de una presentación directa —como consecuencia de la denegación del recurso extraordinario federal— por medio de la cual, entre otros agravios, el recurrente cuestionó la instauración del juicio por jurados en la provincia de Neuquén, por considerar que no constituye una facultad provincial sino federal, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 24 y 75, inc. 12 de la CN. Los ministros Juan Carlos Maqueda y Ricardo Lorenzetti, en un voto conjunto, y Horacio Rosatti, por su propio voto, coincidieron en rechazar el planteo y confirmaron la constitucionalidad de la ley provincial. En tanto que Carlos Rosenkrantz —en minoría— desestimó la queja remitiéndose al dictamen del Procurador General.

Indudablemente, existieron razones de índole práctica y política para que la Corte falle como lo hizo (2).

Las razones prácticas, indican que si la Corte hacía lugar al planteo de la parte recurrente y declaraba que las provincias no son competentes para legislar sobre jurados, ponía en serios apuros no solo al sistema de enjuiciamiento penal de la provincia de Neuquén, sino al de otras provincias que en sus respectivas organizaciones judiciales instauraron el juicio por jurados.

Las razones políticas indican que, al convalidar tal legislación local, el máximo tribunal decidió —acertadamente— acompañar el fenómeno legislativo que se viene dando desde las provincias con la instauración del juicio por jurados en las distintas organizaciones estadales, a la par de reivindicar sus autonomías.

Sin perjuicio de lo expuesto, a mi modo de ver, desde el punto de vista histórico y hermenéutico es correcta la decisión adoptada por el máximo Tribunal federal y es esta la interpretación que hay que defender (3).

### II. Desarrollo

El voto que conformó la mayoría, a partir del considerando 5º aborda el planteo formulado por la parte recurrente relativo a que la ley de la provincia de Neuquén de juicio por jurados es inconstitucional, por cuanto, constituiría una competencia exclusiva del Congreso Nacional regular en esta materia.

Por cierto, la tesis que sostiene la quejosa en cuanto a que es competencia exclusiva del Congreso legislar sobre jurados, cuanta con respaldo de autorizada doctrina. Así, Arturo M. Bas (4); Máximo Castro (5); Eduardo A. García (6); Alfredo Vélez Mariconde - Sebastián Soler (7); Jorge A. Clariá Olmedo (8); Néstor P. Sagüés (9); Ricardo J. Cavallero - Edmundo Hendler (10); Julio B. Maier (11); Alberto M. Binder (12); Carlos I. Salvadores de Arzuaga, Verónica Miranda y Anahí Mardones (13); Germán J. Bidart Campos (14); José I. Cafferata Nores (15); Gustavo A. Bruzzone (16); M. Angélica Gelli (17); Daniel H. Obligado (18); Fernando N. Barrancos y Vedia (19); Horacio Rosatti (20) —actual Juez de la Corte—; Gustavo Ferrari Argañarás (21) y Antonio M. Hernández (22) entre otros. Dentro de este grupo, y ante la inacción del Congreso, un grupo entiende que, aún en este supuesto, las provincias no pueden dictar normas sobre jurados (23). En tanto que otros afirman que las entidades autonómicas pueden ejercer esta facultad hasta tanto el Gobierno federal legisle sobre la materia (24).

De hecho, la postura que sostiene el recurrente, en cuanto a la incompetencia legislativa provincial en materia de jurados, es la que originariamente prevaleció (25) y recién, frente a la inacción del Congreso, se empezó a concebir la facultad de las provincias de implementar el jurado (26). Ello pudo obedecer a la autoridad del primer comentarista de la Constitución (27), o al hecho que las cláusulas que aluden al jurado se hayan interpretado sin mayor detenimiento (28). Sobre este punto, no puede soslayarse que muchos autores —sobre todo después del afianzamiento del positivismo— interpretaron las normas constitucionales sin hacer a un lado su postura contraria a la institución.

Ahora bien, para rechazar la tesis sostenida por la recurrente, la Corte Suprema, luego de relevar las cláusulas

constitucionales que aluden al juicio por jurados (consid. 6°), con cita de los célebres fallos "Strada" y "Di Mascio" señala que "conforme el diseño constitucional establecido en los arts. 50, 121, 122 y 123 de la CN, es facultad no delegada por las provincias al Gobierno Nacional la de organizar su administración de justicia y, por ello, la tramitación de los juicios es de su incumbencia exclusiva por lo que pueden establecer las instancias que estimen convenientes" (consid. 7°).

Así el máximo Tribunal federal señala "que el planteo de los apelantes supondría admitir que la regulación del juicio por jurados constituye una excepción a la facultad, que se reservaron las provincias, de disponer lo relativo a su sistema de administración de justicia, de modo tal que la atribución de la provincia del Neuquén de dictar los códigos de procedimientos... no comprendería la de legislar en esta materia, la que sería exclusiva del Congreso Nacional" (consid. 8°, párr. 1°).

En abono de esa postura, cabe tener presente que las provincias conservan todo el poder no delegado por la Constitución al Gobierno federal (art. 121, CN). Tal principio, que implica que la competencia de las provincias es la regla en tanto que la del Gobierno federal es la excepción (29), es el que efectivamente fue tenido en cuenta por la Corte Suprema a la hora de deslindar atribuciones de una y otra esfera de poder.

Continuando con su razonamiento con igual acierto afirma el Tribunal cimero: "Esta tesis, que aparejaría una por demás sustancial restricción de las facultades provinciales de darse sus propias instituciones y de disponer su sistema de administración de justicia, no puede ser convalidada por cuanto no se ajusta a la efectiva inteligencia que cabe darles a dichos preceptos constitucionales, no solo desde el punto de vista gramatical... sino también como partes de una estructura sistemática".

En efecto, haciendo a un lado la regla de deslinde (art. 121, CN), la atribución de implementar el juicio por jurados es una facultad conservada (30) por las provincias.

Así, dice el art. 24 del gran Libro: "el Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, y el establecimiento del juicio por jurados". A partir de tal disposición, a mi modo de ver, gramaticalmente es un error sostener que el Congreso tenga la atribución de legislar para toda la Nación sobre la materia pues, para la Constitución, promover no equivale a legislar o dictar.

Sobre el particular, resulta útil a los efectos de desentrañar las prescripciones del art. 24 de la ley principal, la controversia que surgió en la Convención Constituyente de 1852/1853, al momento de discutirse las facultades del Congreso de dictar los códigos de fondo. En este sentido, advirtió Salustiano Zavalía —quien pretendía que el dictado de la legislación de fondo siga conservando las provincias al estilo de la Constitución norteamericana— que el art. 24 "no dice que el Congreso dictará esas leyes sino que las promoverá; dos palabras de bien distinta acepción" (31).

Más esclarecedor resulta el debate que se dio en el Congreso años más tarde, en ocasión discutirse el Proyecto de ley de los senadores Nicasio Oroño y Daniel Aráoz que —con la supresión del art. 1°— se iba a convertir en la ley 483 (32). El proyecto originario preveía que "desde el 1° de enero de 1872, ningún delito del fuero ordinario sea de la jurisdicción federal o provincial, podrá ser penado en la República sin previo juicio por jurados" (art. 1°) y que "el Poder Ejecutivo nombrará una Comisión de dos personas idóneas que proyecten la ley de organización del Jurado y la de enjuiciamiento en las causas criminales ordinarias de jurisdicción federal..." (art. 2°).

Se advierte que el proyecto pretendía, por un lado, promover el juicio por jurados tanto para la Nación como para las provincias (art. 1°) y, por el otro, legislar sobre este para la jurisdicción federal (art. 2°).

En este sentido, Zavalía —consecuente con la postura que había adoptado en la Convención de 1852/1853— señalaba:

"El art. 24 de la Constitución impone al Congreso argentino la obligación de promover el juicio por jurados. La palabra promover no solo importa los medios directos si no los indirectos que el pueblo argentino pueda establecer para hacer que las provincias procedan de la misma manera. Ahora en cuanto al modo y la forma de proceder, creo que es la opinión general dejarlo librado a las provincias, y la prueba está en que en el art. 108 (33) no está enumerada la atribución de organizar el juicio por jurados... Hay dos cosas señor presidente: promover el establecimiento de los jurados y organizarlos. El Congreso argentino no tiene atribución para organizar en el fuero

provincial, pero si tiene en virtud del art. 24, la facultad de promover en toda la República Argentina el establecimiento del juicio por jurados" (34).

En análogo sentido explicaba el senador Oroño, uno de los autores del proyecto de ley:

"En cuanto a nosotros, creemos haber deducido de la Constitución y de una manera indudable el derecho pleno del Congreso para promover por una parte y para dictar la ley por otra..." (35).

Y luego agrega con relación al art. 1º del proyecto:

"La Ley de Procedimientos que las provincias tienen derecho a establecer... no restringe esa facultad, sino que la deja plena y entera" (36).

Incluso, de la lectura de los diarios de sesiones del Congreso, se evidencia que ningún legislador puso en duda la competencia de las provincias para legislar sobre jurados. Más bien, se advierte que el art. 1º del proyecto fue suprimido pues no se consideró conveniente compeler con un plazo perentorio a aquellas para que legislen sobre la materia. En este sentido, esclarecedora resulta la intervención del senador Ángel Navarro, quien no estaba de acuerdo con la fijación de un plazo fatal a las provincias:

"Promover no es dictar, no es ordenar, promover es solamente aconsejar, persuadir. Lo mismo sucede respecto de otras de las atribuciones del Congreso que habla de proveer a la seguridad de las fronteras, continuar con el trato pacífico con los indios y promover su conversión al catolicismo, y sería absurdo decir que promover su conversión al catolicismo es forzarlos, o decretar que hayan de ser católicos cosa que no podemos hacer sin incurrir en absurdo" (37).

En una posición contraria sobre este punto, se encontraba el senador Manuel Quintana, quien afirmaba:

"Es una facultad y un deber del Congreso argentino establecer los jurados para toda clase de causas del fuero nacional o provincial. Se dice, señor presidente, que esa medida compulsoria que se pretende establecer para compeler a las provincias a dictar las leyes que organicen el jurado, va a traer la impunidad de los delitos..." (38).

Y más adelante refiere: "pero cuando le acordamos a las provincias todo el tiempo necesario para dictar las leyes reglamentarias del jurado ofreciéndole al mismo tiempo por modelo la ley del jurado para las causas del fuero nacional solo una incuria verdaderamente criminal por su parte podría producir la impunidad de los delitos por falta del tribunal que debiera juzgarlos" (39).

Como se dijo, prevaleció la opinión de la Comisión de legislación, que aconsejaba la supresión del art. 1º. En este sentido, explicaba su miembro informante senador Wenceslao Colodrero:

"Cuando tuve el honor de exponer a la Cámara los fundamentos que había tenido la Comisión para aconsejar a la Cámara que se suprimiera el art. 1º del proyecto... dije entonces que la Comisión consideraba innecesario... jamás invoqué la inconstitucionalidad de ese proyecto" (40).

Y luego agregó:

"La Comisión, al aconsejar que se suprima el art. 1º del proyecto... es porque ha creído innecesaria esa prescripción, desde que la Constitución había facultado a las provincias para establecer el jurado en sus respectivas jurisdicciones toda vez que ellas lo creyesen necesario. Por consiguiente, creía que no habría necesidad de ese medio indirecto de compulsarlos, para lo cual el Congreso tal vez careciese de facultad" (41).

Por último, cuando en tal debate se hizo alusión a la facultad del Congreso (hoy prevista en el inc. 12 del art. 75) de dictar una "ley general para toda la Nación" —a propósito del voto del juez Rosatti (42)—, lo que se pretendió fue cuestionar el art. 1º del proyecto (senador Colodrero), o, por el contrario, convalidarlo (senadores Navarro, Bartolomé Mitre, y ministro Nicolás Avellaneda), pero, de ningún modo, se intentó legitimar una supuesta atribución del Congreso de dictar una ley de juicio por jurados para todo el país o, menos aún, justificar que esta fue una competencia delegada por las provincias a la Nación. Tales hipótesis nunca formaron parte de la discusión.

Así, por la primera postura el senador Colodrero decía: "no creo... que el inc. 11 del art. 67 de la Constitución autoriza al Congreso para dictar leyes generales que obligan a toda la Nación, no solamente en la jurisdicción nacional, sino también en la jurisdicción provincial, y las provincias tienen a la vez esa misma facultad. Esto no

puede ser exacto. El inc. 11 del art. 67, señor, es correlativo al art. 108. El inc. 11 dice que el congreso dictara leyes sobre naturalización, ¿y por dónde puede deducirse que estas leyes generales sobre naturalización pueden ser también dictadas por las provincias? ¿No están expresos en el art. 108 todos los poderes delegados a provincias como lo poderes delegados a la Nación? Por consiguiente, las leyes generales que puede dictar el Congreso para toda la República son para la jurisdicción nacional, y no para la jurisdicción provincial..." (43).

Por la postura contraria, el senador Mitre exponía: "el inc. 11 de las atribuciones del Congreso... dice... Es decir, leyes generales que deben regir a todos tanto en la jurisdicción provincial como en la nacional" (44).

Agregando luego: "si el Congreso argentino, no obrando a la letra y espíritu de este artículo, promoviese solamente la reforma de la legislación en el fuero nacional, no estaría arreglando a la letra y al espíritu de la Constitución... No se ha prohibido a las provincias legislar sobre este punto, pero han delegado esta facultad en el Congreso... Por consecuencia, creo que el proyecto primitivo ha llenado un vacío, de manera que cada provincia pueda dictar la ley de procedimientos, y que el Congreso por su parte ha correspondido a la alta confianza que el pueblo le otorgó" (45).

Por su parte, Navarro señalaba: "las palabras leyes generales para toda la nación no quieren decir de ninguna manera que sean para el orden provincial... el Congreso no tiene facultades de dictar leyes para el orden provincial sino para el orden nacional... El art. 108 habla de lo que no pueden hacer las provincias... Es pues una facultad de las provincias, dictar la ley de procedimientos para el orden provincial y el Congreso solo se ha reservado la facultad de dictar leyes para el orden nacional" (46).

Y, a su turno, el ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública, Nicolás Avellaneda decía:

"Yo resumiría del modo siguiente todo lo expuesto y sacaría estas consecuencias: si resuelve el Congreso que no tiene facultad para dar ley general, promueva y fomente el jurado por todos los medios directos e indirectos, difundiendo escritos que muestren la necesidad de él, confiando a una comisión que redacte el proyecto a fin de proponerlo a la aceptación de las provincias; pero no haga un ensayo del jurado como un ejemplo porque sería muy pernicioso. En otro extremo de la cuestión: si el congreso resuelve que tiene facultad, debe entonces... extender a todos los casos el procedimiento; este es el camino que debe seguirse" (47).

Insisto, la discusión versó solo sobre el art. 1º del proyecto que finalmente resultara suprimido. Es decir, se debatió si el Congreso podía o no compeler a las provincias a implementar el jurado. En ese único sentido fue utilizado el concepto de "ley general para toda la Nación" (48). Ningún legislador insinuó —fuera de ese plazo perentorio— que el Congreso tenía facultades para legislar sobre jurados en el ámbito provincial (49) ni tampoco surge de ese debate que las provincias no se hallen obligadas a implementar el jurado (50).

Indudablemente, este ilustrado debate desarrollado a lo largo de dos periodos legislativos —transitó dos veces por la Cámara de Diputados y tres por la de Senadores— en el que intervinieron activamente un convencional del '53 (Zavalía), un expresidente (Mitre), dos que iban a serlo (Avellaneda y Quintana) y toda una clase política prácticamente contemporánea a los hacedores de la Constitución, confirma la solución adoptada por los ministros Maqueda y Lorenzetti y es la que debe ser defendida, insisto, no solo por razones prácticas y políticas sino por ser correcta esta interpretación de la Constitución desde el punto de vista histórico y hermenéutico.

Entonces, de acuerdo al análisis de las sesiones de la Convención 1852/1853 y del Congreso de la Nación, se puede concluir que el término promover (art. 24 CN) i) no equivale a dictar ni organizar, sí importa los medios directos y los indirectos, (Zavalía); ii) no equivale a dictar, ni a establecer (Oroño); iii) no es dictar, ordenar, ni decretar, es solamente aconsejar, persuadir (Navarro); iv) es fomentar por medios directos e indirectos (Avellaneda).

Coincidiendo con los alcances atribuidos al término promover. En efecto, la función del Congreso no es solo legislativa (51), por ello, a mi criterio es un error sostener, a partir de lo que dice el art. 24 de la Constitución que el Congreso tenga competencia para legislar para toda la Nación sobre juicio por jurados.

Es por ello que, a mi modo de ver, no resulta necesario recurrir a "premisas básicas de interpretación constitucional" (52) (consid. 9º) para sostener tal afirmación pues, desde el punto de vista gramatical y de estricta interpretación hermenéutica, esa es la solución que surge.

De ahí que, sin la necesidad de "la observancia de estos postulados básicos de interpretación constitucional... la Constitución Nacional manda al Congreso Nacional promover el establecimiento del juicio por jurados (art. 24) y también le atribuye competencia para legislar en materia penal —con la reserva de jurisdicción provincial— y para dictar las leyes que requiera el establecimiento del juicio por jurados (art. 75, inc. 12) y que, al mismo tiempo, establece al juicio por jurados como una forma de enjuiciamiento de los casos que son competencia del Poder Judicial de la Nación (art. 118)" (consid. 10, párr. 1°).

En efecto, haciendo a un lado el art. 24 ya analizado y lo que surja del art. 118, del art. 75 inc. 12 del Texto principal, tampoco surge la facultad del Congreso de legislar sobre jurados para toda la Nación. De hecho, la atribución del Congreso de dictar "leyes generales para toda la Nación" solo hace alusión a los temas sobre naturalización, nacionalidad, bancarrotas, falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y no así a las que requiera el establecimiento del juicio por jurados, pues, si no, la "coma" utilizada entre las palabras "Estado" e "y" carecería de razón de ser.

Tal interpretación del art. 75 inc. 12 no solo se condice con el art. 24 sino que "se ve corroborada atendiendo a lo previsto en el art. 126 de la CN que constituye el contrapunto del mencionado art. 75, inc. 12 y que, cuando enumera lo que las provincias no pueden hacer en materia legislativa significativamente no incluye la prohibición de las provincias de legislar en materia de juicio por jurados" (consid. 11, párr. 1°). O, en palabras del senador Colodrero, el actual art. 126 del texto fundamental es correlativo de aquel.

De ahí que, la facultad provincial de legislar en materia de jurados "constituye la única materia —de las enumeradas como facultades reconocidas al legislador nacional en el art. 75, inc. 12— que el constituyente no incluyó dentro de las que estaban vedadas a las provincias ejercer en sus respectivos ámbitos territoriales, lo que refuerza con evidencia que las provincias se reservaron esta facultad, es decir, que no fue delegada al Congreso Nacional" (consid. 11, párr. 2°).

En rigor, el art. 126 es el contrapunto —o correlativo— a una serie de artículos que plasman las facultades que el Gobierno federal recibió de las provincias. Así, tal disposición empieza con una regla: "Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación" y, seguidamente, pasa a enumerar cuáles son las atribuciones que las entidades autonómicas delegaron al Gobierno federal (53) y, en consecuencia, no las pueden ejercer (54). Más allá que tal listado no puede considerarse como taxativo pues, fuera de esta disposición, existen otras atribuciones delegadas al Gobierno federal y, por ende, prohibidas a los gobiernos provinciales (55), es claro que la no inclusión de las atribuciones atinentes al juicio por jurados responde perfectamente a la interpretación realizada del inc. 12 del art. 75 sin perjuicio, claro está, de la regla señera en la materia (art. 121, CN).

Ello significa que el Congreso solo tiene atribuciones para legislar sobre jurados a nivel federal. De ahí que la Constitución "al mismo tiempo, establece al juicio por jurados como una forma de enjuiciamiento de los casos que son competencia del Poder Judicial de la Nación (art. 118)" (consid. 10, párr. 1°) pues "concebido al juicio por jurados como una institución sustancial para el juzgamiento de los delitos que corresponde conocer al Poder Judicial de la Nación y le otorgó, a tal efecto, competencia al Congreso Federal para legislar en lo relativo a su conformación y funcionamiento en el ámbito nacional" (consid. 10, párr. 3°).

A mi criterio, nuevamente los ministros Maqueda y Lorenzetti aciertan al concluir que el art. 118 de la Ley fundamental solo es aplicable al ámbito federal (56). En efecto, esta disposición al encontrarse "en la Segunda Parte relativa a las 'Autoridades de la Nación'... en el Capítulo Segundo de la Sección Tercera correspondiente al Poder Judicial" (consid. 6°, párr. 4°), es de por sí suficiente para que no sea obligatoria a las provincias sin perjuicio que, claramente, es una norma de organización —por oposición a una norma de conducta (57)— de la justicia federal.

Así, que la disposición haga referencia a "todos los juicios" no significa que aluda también a los juicios de tramitación provincial. De hecho, el art. 116 cuando en un sentido similar habla de "todas las causas", también alude solo a la competencia federal. De igual forma, cuando el art. 118 excluye del juicio por jurados a los que "se deriven del derecho de acusación concedido a la Cámara de Diputados" hace alusión a un sistema de remoción de funcionarios del ámbito federal que no necesariamente se da —ni se debe dar— en las provincias. Asimismo, cuando tal disposición señala que "la actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiere

cometido el delito", receptó el principio *forum delicti commissi* (58) y también alude al ámbito federal pues un delito de competencia provincial no podría ser juzgado fuera de ese ámbito —salvo que sus efectos tengan repercusión fuera de su territorio— y son, en todo caso, las autoridades locales las que deben establecer sus reglas de competencia con la limitación indicada (59). En tanto que, haciendo excepción a esta regla —la utilización del conector "pero" lo indica— la Constitución dispone que "cuando este se cometa fuera de los límites de la Nación, contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio", receptando, de ese modo, el principio de jurisdicción universal para las violaciones al *jus cogens* (60). Por otra parte, no se discute que las transgresiones a este derecho internacional sean también materia federal (61).

Asimismo, aunque, del consid. 7º, párr. 1º —ya transcripto— y del consid. 13 (62) pareciera ser que para las provincias es facultativo implementar el juicio por jurados, del considerando 16 del voto conjunto en análisis surge su correcto tenor. Así, atinadamente se afirma que "resulta insuficiente para demostrar que el referido art. 24 de la CN determine, por el compromiso asumido por la provincia en los términos del art. 5º de la Carta Magna, la invalidez de la ley provincial que dispuso el juzgamiento obligatorio por parte de jueces populares de los delitos que ostentan una particular gravedad" (párr. 2º); que "la nación pide aquellas formas que están en la Constitución... [pero] no puede decirse que han de ser bajo tales o cuales formas sino conforme a la Constitución, con los poderes que la Constitución establece" (párr. 4º) y que "la necesidad de armonía entre las provincias y el Estado Nacional... debe conducir a que las constituciones de provincia sean, en lo esencial de Gobierno, semejantes a la nacional (...). Pero no exige, ni puede exigir que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquella" (párr. 5º).

Lo resuelto en el voto conjunto en análisis es, desde el punto de vista de estricta interpretación hermenéutica, la solución correcta: el sistema de enjuiciamiento por jurados es obligatorio para las provincias y el Congreso solo debe promover su establecimiento en ellas. Lo expuesto surge del art. 24 de la Carta magna que, al está ubicado en la parte de declaraciones, derechos y garantías, es obligatorio para las entidades autonómicas que conservaron la atribución de administrar justicia, siempre bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional (art. 5º).

Es decir, a mi modo de ver, no resulta necesario recurrir a las supresiones realizadas en la Convención Nacional de 1860 o al esquema federal que surge de la reforma de 1994 como "pautas de interpretación" (considerando 16, párr. 7º) pues, a tal conclusión se arriba a partir de una interpretación literal de las normas constitucionales en juego.

Al margen del método utilizado por el voto conjunto en análisis, la conclusión arribada significa que las provincias deben organizar su sistema de enjuiciamiento con jurados bajo las modalidades que les resulten más convenientes (art. 122 CN) pues, las prescripciones del art. 118 —vimos— no le son obligatorias. Es decir, tienen la libertad de hacerlo bajo las modalidades que les resulten convenientes, esto es, podrán implementar el juicio por jurados con carácter obligatorio para el imputado o renunciable por este (considerando 16, párr. 8º) (63); establecer una mayoría especial o exigir unanimidad para dictar veredictos (considerando 17, párr. 2º), sin incurrir en irrazonabilidad (considerando 17, párr. 4º), afectar el sistema federal (considerando 18, párr. 3º), al derecho de defensa ni al principio de igualdad (considerando 18, párr. 4º).

Del mismo modo, las entidades autonómicas —al margen de las preferencias doctrinarias— podrán implementar el jurado de acusación, el sistema clásico o escabinado, entre otras variantes. Siempre, claro está, implementando un sistema de jurados que tenga incidencia en la administración de justicia —y no un rol meramente simbólico— con las lógicas consecuencias que trae aparejado este sistema de enjuiciamiento, esto es, juicio oral y público, continuidad, contradicción e intermediación.

### III. Conclusiones

Haciendo a un lado otras importantes cuestiones que abordó el fallo en tratamiento (derecho a la revisión de las sentencias basadas en veredictos de jurados, el rechazo de la tesis de la desuetudo en el voto del juez Rosatti, etc.), entiendo que la decisión adoptada por el voto conjunto de los ministros Maqueda y Lorenzetti se ajusta a la correcta ortodoxia constitucional pues, por imperio del art. 24 de la CN, el juicio por jurados es obligatorio para las provincias y el Congreso solo debe promover su establecimiento en ellas. De acuerdo con el art. 75 inc. 12 del

Texto fundamental, el Congreso solo tiene facultad para legislar sobre jurados en el fuero federal y el art. 118 de la Ley suprema es solo aplicable a ese ámbito.

Este es el modo en cómo las provincias y la Nación se distribuyeron la competencia para regular sobre juicio por jurados. La prueba más contundente de estas conclusiones es la Convención que sancionó la Constitución de Buenos Aires de 1873 (64). De la lectura de su ilustrado debate —en el que también fueron convencionales y tuvieron activa participación José Benjamín Gorostiaga y Juan María Gutiérrez (65)— y del texto que en definitiva fue sancionado, surge que esa Convención provincial no solo legisló sobre juicio por jurados —como una facultad que le era propia— sino que lo hizo con mayor amplitud que su par nacional pero, a la vez, entendió que esta modalidad de enjuiciamiento era obligatoria para su organización judicial por imperio de la Constitución Nacional (arts. 5º y 24).

Así, con relación a lo primero, expresamente previó el jurado de imprenta (art. 10), el jury para las causas civiles y comerciales (arts. 161 y ss.), el jury para las causas criminales disponiendo uno de acusación y otro de juicio (art. 174) y un juicio de responsabilidad política por jurados para los funcionarios municipales (art. 204) (66).

En cuanto a que esa Convención entendió que el juicio por jurados era obligatorio para su organización judicial por imperio de la Constitución Nacional, surge del debate que generó la atribución que preveían los arts. 166 y 177 del proyecto original, que permitía a la legislatura local suprimir el juicio por jurados. Sobre el particular José A. Ocantos fue quien llevó la voz en la oposición a tal atribución: "la facultad que atribuye este proyecto a la Legislatura de la Provincia para suprimir los juicios por Jurado... es una novedad completamente contraria a los principios constitucionales de la Provincia, a los principios que establece la Constitución Nacional de la República, contra la cual no podemos ir, y de la cual no podemos prescindir. Dice un artículo de la Constitución Nacional, que todos los habitantes de la República tienen derecho a ser juzgados por Jurados... Esto dice la Constitución Nacional, y no se le ocurrió decir, por cierto, que al Congreso Legislativo de la Nación le incumbiere suprimir, cuando lo creyese conveniente, esta gran garantía constitucional... Entonces digo que, así como el Congreso Soberano de la Nación, cuyas leyes están sobre la Constitución y sobre las leyes de la Provincia, no tiene facultad de suprimir esta gran garantía constitucional que se llama Jurado, así también la Constitución de la Provincia, que no puede pretender ponerse sobre la Constitución Nacional, menos puede pretender atribuir a la Legislatura el derecho a de suprimir esa garantía constitucional" (67).

Finalmente, triunfo la posición que negó a la legislatura las atribuciones de suprimir el jurado, confiriéndole en cambio la facultad de modificarlo o limitarlo.

Esta convención provincial y su producto demuestran que las provincias se encuentran plenamente habilitadas a legislar sobre jurados incluso, con mayor amplitud que los supuestos expresamente previstos en la Carta Nacional pero, a la vez, el límite —el piso— es el que surge de su art. 24: las entidades autonómicas no pueden suprimirlo (68).

Así, cuando en seno de la Convención de Santa Fe Zavallía afirmaba que "el gaje más importante de las provincias era sin duda la facultad de dictar leyes adecuadas a su organización, costumbres y peculiaridades, leyes menos fastuosas más sencillas y que consultasen mejor sus intereses", Gorostiaga le contestó: "esas peculiaridades tendrían lugar solo en un Código de procedimiento... pero sin romper con esto su unidad" (69). Esa unidad viene, precisamente, del límite que surge del art. 24 del Texto fundamental.

(1) CSJ 461/2016/RH1, "Canales, Mariano Eduardo y otro s/ homicidio agravado - impugnación extraordinaria".

(2) En efecto, si los jueces Maqueda y Lorenzetti siguieran lo que —a modo de obiter dictum— dijeron en "Verbitsky" (CS, Fallos: 328:1146) probablemente, hubieran votado en sentido contrario. En efecto, allí afirmaron "que tanto en materia procesal penal como de ejecución penal se plantea la cuestión de la competencia legislativa. Si bien no cabe duda de que los códigos procesales son materia de legislación provincial en función de la cláusula residual, la existencia de disposiciones procesales en el Código Penal y la facultad del Congreso Nacional para dictar las leyes que requiera el establecimiento del juicio por jurados, parecen indicar que el Estado Federal ejerce cierto grado de legislación y orientación en materia procesal, con el fin de lograr un mínimo

equilibrio legislativo que garantice un estándar de igualdad ante la ley" (consid. 55).

(3) En efecto, si el Tribunal cimero sostenía que el mandato de sancionar una ley que permita el establecimiento del juicio por jurados en todo el país le fue encomendado al Congreso Nacional, pero ello no impide que lo hagan las entidades autonómicas en sus respectivas jurisdicciones (voto del juez Rosatti), si el Congreso tuviera la voluntad política de cumplir con tal manda, no faltarán voces que sostengan —so pretexto que en tal supuesto no hay mayoría en el fallo en comentario— que este puede dictar una ley general para toda la Nación (ámbito federal y estadual) lo que, de ocurrir, generará serios desbarajustes en las entidades autonómicas que hayan legislado sobre jurados al momento de adecuar su normativa a la llamada ley general para toda la Nación con seria afectación a sus autonomías.

(4) "Derecho público provincial. Conferencias", Ed. Domenici, Córdoba, 1909, ps. 400 y ss.

(5) "Curso de procedimientos penales", Ed. Ghio, Buenos Aires, 1927, t. I, p. 86.

(6) "El juicio por jurados", Ed. Capellano Hnos., Buenos Aires, 1930, p. 19.

(7) "Proyecto de Código de Procedimiento Penal", Ed. Universidad, Córdoba, 1938, p. XXXI.

(8) "Tratado de Derecho Procesal Penal", Ed. Ediar, Buenos Aires, 1960, t. I, p. 258.

(9) "El juicio penal oral y el juicio por jurados en la Constitución Nacional", ED 1981, 92-905.

(10) "Justicia y participación: el juicio por jurados en materia penal", Ed. Universidad, Buenos Aires, 1988, ps. 54-55.

(11) "Derecho Procesal Penal", Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1996, t. I, ps. 401-402; "El juicio por jurados", en AAVV, Constitución de la Nación Argentina, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2009, ps. 1039-1040.

(12) "Introducción al Derecho procesal penal", Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, p. 95.

(13) "El juicio por jurados", ED 1996, 172-876.

(14) "Manual de la Constitución reformada", Ed. Ediar, Buenos Aires, 1997, t. III, p. 117.

(15) "Reflexiones sobre el jurado popular (con referencia al 'veredicto')", en Cuestiones actuales sobre el proceso penal, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1998, p. 239. Sin embargo, el propio Cafferata Norez fue uno de los principales autores de la última reforma de Constitución de la provincia de Córdoba que introdujo el sistema escabinado y, poco después, fue también uno de los más decisivos partícipes del proceso que condujo al dictado de la ley que receptó el instituto (Cf. GRANILLO FERNÁNDEZ, Héctor, "Juicio por jurados", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2013, p. 40).

(16) "Mito y realidad de la participación ciudadana en la administración de justicia penal en Sudamérica: ¿Se instaurará finalmente el juicio por jurados en Argentina como lo establece su Constitución Nacional desde 1853?", en AAVV, Juicio por Jurados en el Proceso Penal, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 162.

(17) "Constitución de la Nación Argentina: comentada y concordada", Ed. La Ley, Buenos Aires, 2002, 4ª ed., t. I, ps. 410 y ss.

(18) "El juicio por jurados en la provincia de Buenos Aires", LLBA, diciembre, 2005, p. 1294, cita online: AR/DOC/1024/2006.

(19) "Los juicios por jurados provinciales son inconstitucionales", LA LEY Constitucional, 19 de diciembre de 2006, p. 24.

(20) "Tratado de Derecho Constitucional", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2011, t. II, ps. 448-449.

(21) "El sistema de juicio por jurados y su implementación", LA LEY, Sup. Act. 03/04/2012, cita online: AR/DOC/237/2012.

(22) "Competencia de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para instituir jurados", Ed. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2013, disponible en <http://www.acader.unc.edu.ar>.

(23) Barrancos y Vedia; Salvadores de Arzuaga - Miranda - Mardones; Ferrari Argañarás.

(24) Cf. Bas; García; Sagüés; Cavallero - Hendler; Maier; Obligado; Rosatti (criterio que sostendrá en su voto); Hernández.

(25) En verdad, la inmensa mayoría de los autores que se ocuparon del tema, con mayor o menor detenimiento, sostienen esta postura.

(26) El primer autor que propuso esta alternativa —hasta lo que pude indagar— fue Arturo Bas (ob. cit., ps. 400 y ss.).

(27) En este sentido, Domingo Faustino Sarmiento —firme impulsor del jurado— señalaba "Siendo atribución del Congreso... dictar leyes para la introducción del juicio por jurados, las Constituciones de las provincias como las legislaturas ordinarias nada tienen que hacer a este respecto, pues sus mismos representantes en el Congreso federal legislan en común sobre todos estos puntos y para todas las provincias" ("Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina", Santiago de Chile, septiembre de 1853, p. 226). Incluso, el Informe de la Comisión examinadora de la Constitución federal de la Convención del entonces Estado de Buenos Aires (1860), encargada examinar la Constitución de 1853 —de la que el sanjuanino era parte— justificó la propuesta de incluir lo que hoy es el art. 32 de la CN, con el fin de aventar una posible intervención indebida del gobierno federal, frente a las facultades del Congreso de dictar las leyes que requiera el establecimiento del juicio por jurados. Así, decía el mencionado Informe: "Aun considerando los abusos de la palabra escrita como verdaderos delitos, ellos no podrían caer bajo la jurisdicción nacional, como no caen los delitos comunes, y sería un contrasentido que fuese tribunal nacional un jurado de imprenta, y no lo fuese un juzgado civil o criminal. Del contexto de la Constitución no resulta que tal haya sido su suerte, pero entendiéndose generalmente de otra manera por los publicistas argentinos que concurrieron a su confección, teniendo el Congreso por el inc. 11 del art. 64, la facultad de dictar las leyes que requiera el establecimiento del juicio por jurados, y existiendo precedentes, que hacen presumible una intervención indebida del gobierno federal, en materia tan privativa de la soberanía provincial, es prudente precaverse contra tales probabilidades, como lo hicieron los Estados de Norteamérica en las enmiendas que presentaron al Congreso" (RAVIGNANI, Emilio (dir.), "Asambleas Constituyentes argentinas", Ed. Peuser, Buenos Aires, 1937, t. IV, p. 773).

(28) Señala Oscar R. Pandolfi en alusión al art. 24 de la Constitución que "salvo los indicios que aportan Sarmiento y Alberdi, y el senador Del Valle Iberlucea, ningún comentarista de la Constitución Nacional —s.e.u.o.— ha explicado o intentado interpretar esta cláusula, que a primera vista, parece tan oscura" ("La anomia argentina y las excusas justificantes. ¿De quién es la competencia para legislar en materia de jurados, de la Nación o de las provincias?", en AAVV, Juicio por jurados, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, t. I, p. 228).

(29) En este sentido, Joaquín V. González al comentar esta cláusula señalaba que "ha consagrado todo el derecho histórico argentino contenido en los estatutos y pactos anteriores. Esta es la regla general y comprensiva para dirimir en todo caso los conflictos posibles entre los dos órdenes de gobiernos, y según ella, el de la Nación, siendo conferido por las provincias, es expreso, limitado y excepcional" ("Manual de la Constitución argentina", actualizado por Humberto Quiroga Lavié, con referencia a la Constitución de 1994, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2001, p. 631).

(30) O, lo que es lo mismo, facultad no delegada o inherente. No es apropiado hablar de facultad reservada (consids. 10 y 12) pues estas son las expresamente retenidas por las provincias a través de pactos especiales al tiempo de su incorporación. Tal es el caso del entonces Estado de Buenos Aires mediante el Pacto San José de Flores del año 1859 y las entidades autonómicas que en el futuro se incorporen a la federación. De hecho, la Constitución de 1853 solo habla de facultades conservadas (ex art. 101) y es recién con la reforma de 1860 que se incorpora el concepto de facultades reservadas (ex art. 104).

(31) "Asambleas...", ob. cit., t. IV, p. 529.

(32) Por la importancia que, estimo, tiene su debate para interpretar las cláusulas constitucionales, transcribiré parte de estos.

(33) Actual art. 126.

(34) DSCSN, junio 28 de 1870, 17ª reunión, 14ª sesión ordinaria, p. 150.

(35) DSCSN, septiembre 22 de 1870, 54ª reunión, 48ª sesión ordinaria, p. 671.

(36) *Ibidem*.

(37) DSCSN, junio 30 de 1870, 18ª reunión, 15ª sesión ordinaria, p. 155.

(38) DSCSN, junio 30 de 1870, p. 160.

(39) DSCSN, junio 30 de 1870, p. 162.

(40) DSCSN, junio 30 de 1870, p. 152.

(41) DSCSN, junio 30 de 1870, ps. 161-162. En análogo sentido se había referido el miembro informante de la Cámara baja, diputado Ocantos en donde se aprobó el proyecto en general y se rechazó el art. 1º (Cf. DSCDN, Cuadragésima novena sesión ordinaria del 9 de septiembre de 1870, ps. 584 y ss.). De la misma forma procedió Diputados en su segunda intervención ante la insistencia del Senado (Cf. DSCDN, 12 Sesión ordinaria del 31 de julio de 1871, ps. 22-23).

(42) En cuanto que "el mandato de sancionar una ley que permita el establecimiento del juicio por jurados en todo el país le fue encomendado al Congreso Nacional (art. 75, inc. 12 de la CN)" (consid. 8º). Aunque luego agrega: "ello no impide que lo hagan las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en sus respectivas jurisdicciones: i) ya sea que se interprete esta competencia como una atribución transitoria hasta tanto lo haga el Poder Legislativo Nacional...; ii) ya sea que se interprete como una derivación lógica de la competencia constitucional de asegurar la administración de justicia...".

(43) DSCSN, junio 30 de 1870, p. 162.

(44) *Ibidem*, p. 159.

(45) *Ibidem*, ps. 162-163.

(46) *Ibidem*, p. 673.

(47) *Ibidem*, ps. 670-671.

(48) En ese mismo sentido José Domínguez —autor de uno de los proyectos de ley de jurados presentados al Congreso— utilizó esa terminología: "Si por una ley especial se fijara en seguida un término para que cada provincia, según sus circunstancias especiales, adoptase la reforma, el jury quedaría al fin establecido en toda la República, y abierta una nueva era para la administración de la justicia criminal" ("Del juicio por jurados en materia criminal, Proyecto de ley para su establecimiento en la Capital de la República", Ed. Penitenciaria, Buenos Aires, 1884, p. 22).

(49) De hecho, las palabras de Mitre en cuanto que las provincias "han delegado esta facultad en el Congreso" solo hacían alusión a la atribución que se pretendió arrogar el Congreso de compeler a las provincias a que legislen sobre jurados.

(50) Así, cuando el senador Colodrero cuestionó el art. 1º del proyecto que compelia a las provincias a implementar el instituto dentro de un plazo perentorio, no lo juzgaba inconstitucional sino inconveniente. Entendía el legislador que las provincias lo debían implementar cuando lo juzgaren conveniente.

(51) De hecho, fundamentalmente del art. 75: el Congreso legisla, impone, modifica, reglamenta, decreta, contrae, aprueba o desecha, dispone, arregla, fija, acuerda, establece, crea, suprime, dicta, regla, provee, hace, da, admite, rechaza, adopta, determina, autoriza, concede, permite, suspende, habilita, conserva, promueve, rectifica, ejerce, protege, reconoce, garantiza, regula, asegura, sanciona, declara, faculta, revoca. Del resto del articulado de la Constitución: el Congreso sostiene (art. 2º), declara (arts. 3º y 3º), provee, decreta e impone (arts. 4º y 17), interviene (art. 6º), determina (art. 7º), consiente (art. 13), dicta (arts. 21 y 31), promueve (art. 24), fija (arts. 45 y 119), expide (art. 49), forma y sanciona (arts. 9, 77 a 84), establece (art. 76), designa (arts. 85 y 86), remueve (art. 86), determina (arts. 88 y 118), prescribe (art. 117), autoriza y permite (art. 99, incs. 15 y 18), sofoca y reprime (art. 127) (Cf. QUIROGA LAVIÉ, Humberto - BENEDETTI, Miguel Á. - CENICACELAYA, María de las Nieves, "Derecho Constitucional argentino", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2001, t. II, p. 1046). En análogo sentido Germán Bidart Campos (ob. cit., ps. 142 y ss.).

(52) Así en el considerando citado se señala "la primera, que "la Constitución, en su contenido de instrumento de gobierno, debe analizarse como un conjunto armónico dentro del cual cada parte ha de interpretarse a la luz de las disposiciones de todas las demás, pues sus normas, como las de toda ley, deben ser interpretadas en forma coherente, de manera que armonicen entre ellas". La segunda, recordando que este Tribunal, desde sus primeros pronunciamientos, jamás ha descuidado la esencial autonomía y dignidad de las entidades políticas por cuya voluntad y elección se reunieron los constituyentes argentinos, y ha sentado el postulado axiomático "que la Constitución Federal de la República se adoptó para su gobierno como Nación y no para el gobierno particular de las Provincias, las cuales tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, es decir, que conservan su soberanía absoluta en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación".

(53) Así, las provincias no pueden celebrar tratados parciales de carácter político (arts. 27, 75 incs. 22, 24, y 99 inc. 11); ni expedir leyes sobre comercio (art. 27 y 75 inc. 13), o navegación interior o exterior (arts. 26 y 75 inc. 10); ni establecer aduanas provinciales (arts. 9º y 75 inc. 10); ni acuñar moneda; ni establecer bancos con facultad de emitir billetes, sin autorización del Congreso Federal (arts. 75 incs. 6º y 11); ni dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado; ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda o documentos del Estado (75 inc. 12); ni establecer derechos de tonelaje (art. 11); ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando luego cuenta al Gobierno federal (75 inc. 25, 99 inc. 15 y 127); ni nombrar o recibir agentes extranjeros (99 inc. 11).

(54) Salvo las de dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, hasta que el Congreso los haya sancionado y de armar buques de guerra o levantar ejércitos ante un peligro tan inminente que no admita dilación.

(55) Así, arts. 2º, 4º, 21, 23, 24, 26, 27, 30, 39, 49, 53, 60, 61, 64, 66, 71, 88, 100, 106, 112, 113, 118, 119 y 126 (Cf. EKMEKDJIÁN, Miguel A., "Tratado de Derecho constitucional", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1999, t. V, p. 762).

(56) Cf. JOFRE, Tomás, "El nuevo Código de procedimiento penal de la provincia de Buenos Aires", Ed. Abeledo, Buenos Aires, 1915, t. I, p. 21; SCHIAVO, Nicolás, "El juicio por jurados", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2016, p. 87. La Constitución de los Estados Unidos, una de las principales fuentes en esta materia, también dejaba a los estados miembros la organización del jurado. De hecho, al sancionarse esa Constitución en 1787, el jurado ya regía en las colonias y había tantos modelos de jurados como estados miembros. Sobre el particular, en aquel país, las disposiciones sobre jurados contenidas en la Constitución federal, durante casi dos siglos, fueron interpretadas que solo regían en ese ámbito (Cf. KING, Nancy J., "The american criminal jury", en *Law and Contemporary Problems*, 1999, p. 43, disponible en <http://www.law.duke.edu/journals/62LCPKing>).

(57) Esta clasificación es superadora de la tradicional división entre parte preceptiva y parte orgánica, puesto que más allá de su ubicación lo que interesa es determinarlas por su esencia propia. Así, dentro de la parte orgánica encontramos verdaderas normas de conducta (ej. Derechos de los pueblos indígenas: art. 75, inc. 17, CN), y a la inversa, en la parte dogmática aparecen varios casos de normas de organización (ej. estado de sitio: art. 23, CN) (Cf. QUIROGA LAVIÉ, Humberto - BENEDETTI, Miguel Á. - CENICACELAYA, María de las Nieves, ob. cit., t. I, ps. 66-67).

(58) Bien pudiendo haber receptado, por ejemplo, el del juez que previno, el del que dispuso el arresto del imputado, el de la residencia de este o según la gravedad del hecho.

(59) Sin embargo, la CS al interpretar la jurisdicción de tribunales de derecho dijo que "lo dispuesto en el art. [118] de la Constitución Nacional... que "la actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiere cometido el delito" tiende evidentemente a salvaguardar la jurisdicción de los tribunales locales, en consonancia con lo que dispone el art. [75 inc. 12]. En cambio, desde el punto de vista de la jurisdicción de los tribunales federales solo cabe hablar de la Nación como una unidad, dentro de la cual la competencia territorial no tiene por qué estar necesariamente ajustada a los límites de las diferentes provincias" (CS, Fallos: 284:100).

(60) Otra posible excepción a esta regla es el supuesto que surge del art. 117 de la Norma fundamental, es decir, cuando un delito se subsuma en los taxativos casos de competencia originaria de la Corte Suprema que, al ser un tribunal —el único— que tiene competencia en todo el territorio del país, esta podría no coincidir con el

lugar de comisión del delito.

(61) Así, el Congreso en parte reglamentó esta disposición al disponer: "Los crímenes cometidos en alta mar a bordo de buques nacionales o por piratas extranjeros, serán juzgados por el Juez de Sección del primer puerto argentino a que arribase el buque (art. 3º inc. 1º, ley 48).

(62) En el que se afirma es "indiscutible que la Provincia del Neuquén se encuentra facultada para dictar esta regulación procesal... y que el criterio, oportunidad y acierto con las que ejercen dicha atribución son irrevisables, salvo el que corresponda efectuar en el marco del control de constitucionalidad destinado a resguardar la supremacía de la Constitución Nacional y de las leyes que en su consecuencia dicte el Congreso...".

(63) En todo caso, se podría cuestionar, a partir de un caso concreto, la omisión legislativa al mandato constitucional de establecer el juicio por jurados.

(64) Reincorporada a la Nación Argentina, luego de la reforma constitucional de 1860, se hizo necesario modificar la Constitución que Buenos Aires había dictado en 1854 como estado independiente.

(65) Sin dudas, los convencionales más influyentes de la Congreso constituyente de 1852/1853. Ambos, miembros de la Comisión de negocios constitucionales —encargada de redactar el Proyecto de constitución— y miembros informantes de la misma. Asimismo, hay consenso que Gorostiaga fue el redactor del preámbulo y de la parte orgánica, en tanto que Gutiérrez fue redactor de la parte dogmática. Igualmente, Gorostiaga también fue congresista de la Convención Nacional de 1860.

(66) En todos los casos, condicionó la operatividad del instituto a la ley reglamentaria.

(67) VARELA, Luis V. (dir.), "Debates de la Convención constituyente de Buenos Aires, 1870-1873", Ed. Impresiones oficiales, La Plata, 1920, ps. 1217-1218.

(68) O, lo que a esta altura es lo mismo, no implementarlo sin incurrir en omisión inconstitucional.

(69) "Asambleas...", ob. cit., t. IV, p. 529.