

**LA PARTICIPACIÓN DE LAS
PERSONAS CON DISCAPACIDAD
EN LA INSTITUCIÓN DEL JURADO**

**A PROPÓSITO DE LA LEY ORGÁNICA 1/2017,
DE 13 DE DICIEMBRE**

ANTONIO-LUIS MARTÍNEZ-PUJALTE

SUMARIO:

1. INTRODUCCION. 2. LA REDACCIÓN ORIGINARIA DEL ART. 8.5 LOTJ Y LAS PROPUESTAS PARA SU REVISIÓN. 3. ANALISIS DE LA REFORMA LEGISLATIVA. 3.1. LA APTITUD PARA SER JURADO. 3.2. LOS APOYOS Y AJUSTES RAZONABLES PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. 4. CONCLUSIONES.

Fecha recepción: 14.12.2017
Fecha aceptación: 3.05.2018

LA PARTICIPACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN LA INSTITUCIÓN DEL JURADO¹

A propósito de la ley orgánica 1/2017, de 13 de diciembre

ANTONIO-LUIS MARTÍNEZ-PUJALTE²

Profesor Titular de Filosofía del Derecho
Universidad Miguel Hernández de Elche

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 125 de la Constitución española de 1978 establece que «los ciudadanos podrán participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine». Esta previsión constitucional fue desarrollada por la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado (en adelante, LOTJ), en cuya Exposición de Motivos se conecta esta institución con el derecho fundamental a participar en los asuntos públicos que reconoce el art. 23 CE: como se señala expresamente, «la Ley parte de la concepción de que el Estado democrático se caracteriza por la participación del ciudadano en los asuntos públicos. Entre ellos no hay razón alguna para excepcionar los referidos a impartir justicia, sino que por el contrario se debe establecer un procedimiento que satisfaga ese derecho constitucional de la forma más plena posible». Naturalmente, ello no significa que pueda hablarse en rigor de un derecho fundamental a ser jurado, pues el derecho fundamental que reconoce el art. 23 CE, tal y como lo ha interpretado el Tribunal Constitucional, tan sólo se refiere directamente a la participación electoral y a la que se da en las excepcionales

¹ Agradezco a la Profesora Olga Fuentes Soriano y a Luis Cayo Pérez Bueno sus observaciones sobre el primer borrador de este artículo.

² Profesor Titular de Filosofía del Derecho. Departamento de Ciencia Jurídica. Universidad Miguel Hernández de Elche. Avda. de la Universidad, s/n. Edif. Torrevaillo, 03201 ELCHE (Alicante) Email: almart@umh.es

instituciones de democracia directa que la propia Constitución contempla (referéndums, iniciativa legislativa popular y régimen de concejo abierto)³; ahora bien, la institución del Jurado materializa sin duda el principio constitucional de participación ciudadana en los asuntos públicos, proclamado por el art. 23 y, de forma más radical, por el art. 9.2 de la propia Constitución, que ordena a los poderes públicos «facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social», principio que en este caso se concreta, como acertadamente señala la Exposición de Motivos de la Ley, en un derecho constitucional (si bien no de rango fundamental), definido por el art. 125 CE, a participar en la Administración de justicia.

De este derecho constitucional se han encontrado privadas hasta ahora, sin embargo, las personas con discapacidad, puesto que el art. 8.5 LOTJ establecía como requisito para ser jurado «no estar impedido física, psíquica o sensorialmente para el desempeño de la función de Jurado». Esta situación de discriminación ha sido corregida, finalmente, por la reciente Ley Orgánica 1/2017, de 13 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado, para garantizar la participación de las personas con discapacidad sin exclusiones, que modifica sustancialmente el precepto citado; y que, conforme a lo preceptuado por su Disposición Final Segunda, ha entrado en vigor el pasado 14 de febrero de 2018.

El propósito principal de estas páginas es, pues, analizar la nueva regulación legislativa y los principales problemas que plantea, que, como se verá, se centran en la aptitud requerida para ser jurado y los apoyos y ajustes razonables que deben prestarse a las personas con discapacidad. No obstante, resulta de interés examinar sucintamente con carácter previo el *iter* seguido desde la aprobación de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado hasta la presente reforma, teniendo en cuenta especialmente el impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

2. LA REDACCIÓN ORIGINARIA DEL ART. 8.5 LOTJ Y LAS PROPUESTAS PARA SU REVISIÓN

La exclusión de las personas con discapacidad de la posibilidad de ser jurados estaba motivada —como ha sucedido tradicionalmente en tantos ámbitos, duran-

³ Cfr, vg. STC 117/1995, de 17 de julio, fundamentos jurídicos tercero y cuarto; sobre esta cuestión, asimismo, GOMEZ COLOMER, J. L. (2001), «El jurado español: ley y práctica», en *Revue Internationale de Droit Penal*, 72, pp. 285-312. Este mismo autor niega incluso al derecho a ser jurado la categoría de derecho constitucional (cfr. GOMEZ COLOMER, J. L., 1999, «Artículo 6», en GOMEZ COLOMER, J.L. - MONTERO AROCA, J., eds., *Comentarios a la Ley del Jurado*, Pamplona, Aranzadi, 1999, pp. 393-394); en mi opinión, el que se trate de un derecho de configuración legal no impide calificarlo como un derecho constitucional, pues así se deriva del art. 125 CE.

re la vigencia del modelo médico de la discapacidad⁴— en la simple consideración de que su deficiencia motivaba una falta de aptitud, que exigía la restricción del derecho, sin que se considerase la posibilidad de arbitrar medios que paliasen esa supuesta falta de aptitud. En este sentido, el art. 8 LOTJ, que define los requisitos para ser jurado, tenía un doble impacto sobre las personas con discapacidad: por un lado, el número segundo del precepto exige «encontrarse en el pleno ejercicio de sus derechos políticos» —disposición ésta que, como se señalará más adelante, no ha sido modificada—, lo que significa que las personas con discapacidad que se encuentran incapacitadas judicialmente para el ejercicio de derecho de sufragio, por virtud de lo dispuesto por el art. 3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (en adelante, LOREG) —precepto que afecta principalmente a personas con discapacidad intelectual o psicosocial—, están también excluidas consecuentemente de la posibilidad de ser jurados; además, para todas las demás que no hubiesen sido objeto de tal incapacitación, el apartado quinto del art. 8 establecía otro requisito consistente en «no estar impedido física, psíquica o sensorialmente para el desempeño de la función de Jurado».

Es de interés reseñar que, como refleja el *iter* parlamentario de la tramitación de la Ley, esta restricción fue asumida sin reserva alguna por la totalidad de las fuerzas políticas con representación parlamentaria. En este sentido, el Proyecto de Ley inicialmente remitido por el Gobierno al Congreso de los Diputados contemplaba ya los dos requisitos mencionados, si bien el primero de ellos tenía una mayor amplitud, pues hacía referencia al pleno ejercicio de los derechos civiles y políticos; por su parte, el art. 8.5 tenía la siguiente redacción: «No estar afectado por discapacidad física o psíquica que impida el ejercicio de la función de jurado»⁵. Al número 2 del artículo 8 no se presentó enmienda alguna, si bien el Informe de la Ponencia suprimió la referencia a los derechos civiles, dándole la redacción que finalmente mantendría⁶; por su parte, el número 5 recibiría únicamente sendas enmiendas del Grupo Popular, que proponía pasar el contenido de este requisito al artículo 9 —que contempla las causas de incapacidad para ser jurado, en las que parece que encajaría de forma más lógica la que nos ocupa, mientras que el artículo 8 parece aludir más bien a requisitos positivos, a condiciones que se deben reunir—, así como sustituir el término «discapacidad» por «incapacidad», enmiendas que, no siendo aprobadas por el Congreso, serían reiteradas nuevamente en el trá-

⁴ Cfr. al respecto PALACIOS, A. (2008), *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, prólogo de R. de Asís, Madrid, Cinca, pp. 66-101.

⁵ *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, V Legislatura, Serie A, núm. 64-1, 20 de mayo de 1994, p. 11.

⁶ *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, V Legislatura, Serie A, núm. 64-12, 28 de febrero de 1995, p. 114.

mite del Senado, si bien finalmente prosperaría una enmienda transaccional del Grupo Socialista que dio al precepto su redacción definitiva⁷.

En el debate que se produce en la Comisión de Justicia del Senado, concretamente entre los representantes de los Grupos Popular y Socialista⁸, además de justificarse la inclusión de las personas con deficiencias sensoriales —que no estaban contempladas inicialmente en la prohibición del art. 8.5—, y de defenderse por el portavoz del Grupo Socialista la inclusión de este requisito en el art. 8 y no en el 9 «por motivos estéticos» (puesto que las incapacidades para ser jurado que contempla el art. 9 se relacionan con situaciones de condena o imputación en procesos penales), llaman la atención sobre todo dos aspectos: por un lado, el desconcierto producido por la aparición en el proyecto de Ley del término «discapacidad», que entonces era muy novedoso, y, como pondrá de relieve la portavoz del Grupo Popular, completamente desconocido en el ámbito jurídico, que solía utilizar más bien el término «incapacidad» (si bien el portavoz socialista aludirá a la tradición del término «discapacidad» en el lenguaje de la psicología); y, sobre todo, el notable impacto del modelo médico de la discapacidad, evidenciado en las siguientes palabras del senador del Grupo Socialista: «para ser Jurado hay determinado tipo de condiciones personales, de carácter físico, sensorial o psíquico, que, naturalmente, imposibilita el ejercicio de la función de Jurado; *es evidente*. Dentro de la psicopatología hay un montón de situaciones que no permiten que una persona se sienta en un Tribunal del Jurado para escuchar una causa y para emitir un veredicto. Lo mismo ocurre, por ejemplo, con un deficiente sensorial, ciego o sordo y sin ninguna posibilidad de corrección de su sordera mediante prótesis. La idea fundamental es que el que forme parte de un Jurado no debe estar impedido por ninguna causa para poder realizar sus funciones». Como se ha señalado, el argumento justificatorio de la prohibición es muy sencillo: la deficiencia del sujeto causa una aparente falta de aptitud para ejercer un derecho, por lo que la solución no es otra que la negación de ese derecho.

El modelo médico de la discapacidad perduró en España hasta la aprobación de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, que representó un cambio de paradigma y la adopción por nuestro Derecho del modelo social de la discapacidad⁹. Concretamente, esta Ley prohibió ya de forma explícita la discriminación por

⁷ Debe reseñarse, no obstante, que al no recibir el proyecto de Ley enmendado por el Senado el voto favorable de la mayoría absoluta del Congreso en votación de conjunto, como requiere el art. 81 CE, las enmiendas del Senado tuvieron que ser incorporadas a través de una posterior Proposición de Ley, que dio lugar a la Ley Orgánica 8/1995, de 16 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado.

⁸ Cfr. *Diario de Sesiones del Senado*, V Legislatura, Comisiones, núm. 194, 19 de abril de 1995, pp. 12, 15-16 y 18-19 (Intervenciones de los Senadores Rosa Vindel Pérez y Juan Ángel Iglesias Marcelo).

⁹ Sobre la proyección del modelo social en la Ley 51/2003, cfr. MARTINEZ-PUJALTE, A. L. (2009), «Los principios básicos del nuevo Derecho español de la Discapacidad a la luz de la LIONDAU», en PEREZ BUENO, L. C. (ed.), *Hacia un Derecho de la Discapacidad. Estudios en homenaje al Profesor Rafael de Lorenzo*, Pamplona, Thomson-Aranzadi, pp. 245-268.

motivos de discapacidad (arts. 1 y 4)¹⁰; a la luz de esta nueva perspectiva, habría sido fácil constatar que el requisito exigido por el art. 8 LOTJ constituía una discriminación por razón de discapacidad lesiva del art. 14 CE, puesto que consagraba en efecto una diferencia de trato en perjuicio de las personas con una deficiencia física, psíquica o sensorial que difícilmente podría estar justificada en la realización de finalidad constitucional alguna. Hay que tener en cuenta, además, que el Tribunal Constitucional desde hace tiempo (concretamente, desde la STC 269/1994, de 3 de octubre) había considerado ya incluida la discapacidad (entonces denominada «minusvalía») en el listado de motivos de discriminación prohibidos del artículo 14 CE, sobre la base del inciso final de este precepto, que prohíbe la discriminación «por cualquier otra condición o circunstancia personal o social»¹¹.

Pero produjo un mayor impacto sobre el precepto que estamos examinando la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, la Convención), que fue aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006 y ratificada por España el 23 de noviembre de 2007, entrando en vigor el 3 de mayo de 2008. En efecto, el artículo 13 de la Convención dispone que «los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales». Nos encontramos, pues, ante un precepto que obliga a garantizar la participación de las personas con discapacidad en los procedimientos judiciales en igualdad de condiciones con las demás, en cualquiera de las funciones que se puedan ejercer: también, por tanto, en la función de jurados, si ésta se encuentra prevista por la legislación de un Estado, y al que resulta contraria en consecuencia una disposición que excluye su participación precisamente por razón de su discapacidad¹².

¹⁰ Concretamente, el art. 1 reconocía «el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad», que definía como «la ausencia de discriminación, directa o indirecta, que tenga su causa en una discapacidad»; mientras que el art. 4 afirmaba que «se vulnera el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad cuando se produzcan discriminaciones directas o indirectas».

¹¹ Sobre el principio de discriminación por razón de discapacidad y su alcance, cfr. DE ASIS, R. CAMPOY, I. BENGOCHEA, M. (2007), «Derecho a la igualdad y a la diferencia: análisis de los principios de no discriminación, diversidad y acción positiva», en PEREZ BUENO, L. C. DE LORENZO, R. (eds.), *Tratado sobre Discapacidad*, Pamplona, Thomson-Aranzadi, pp. 115-141; GIMENEZ GLUCK, D. (2009), «El principio de igualdad de trato por razón de discapacidad en el ordenamiento europeo y español», en PEREZ BUENO, L. C. (ed.), *Hacia un Derecho de la Discapacidad*, cit., pp. 223-243; MARTINEZ-PUJALTE, A. L. (2015), *Derechos fundamentales y discapacidad*, prólogo de A. Durán, Madrid, Cinca, pp. 30-38.

¹² Sobre el art. 13 de la Convención, cfr. BARIFFI, F. J. (2014), *El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad*, prólogo de F. Mariño y presentación de J. M. Fernández, Madrid, Cinca, pp. 178-182; PALACIOS, A. (2012), «Género, discapacidad y acceso a la justicia», en ROSALES, P. (ed.), *Discapacidad, Justicia y Estado*, Buenos Aires, Infojús, pp. 41-67.

Tras la ratificación por España de la Convención, esta contradicción fue prontamente apreciada desde diversos sectores. Por un lado, el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI) planteó ya en septiembre de 2008 la necesidad de reformar la Ley del Jurado, señalando que «la Ley debe garantizar los apoyos necesarios, materiales y humanos, para que una persona con discapacidad llamada a ser jurado pueda desempeñar esa función con normalidad y en condiciones de igualdad, evitando prohibiciones genéricas por razón de discapacidad que comprometen los derechos de estas personas»¹³. Por su parte, el 16 de junio de 2009 la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad del Congreso de los Diputados aprobó por unanimidad una Proposición no de Ley —resentada por Unión Progreso y Democracia (UPYD)—, en la que se instaba al Gobierno a «incluir entre las materias a tratar, en los trabajos previos que se están llevando a cabo para la adaptación de nuestra legislación a la Convención de la ONU sobre los derechos de las personas con discapacidad, la revisión de la Ley Orgánica 5/1995, del Tribunal del Jurado, a fin de evitar cualquier trato discriminatorio»¹⁴. Finalmente, en el *Informe sobre las medidas necesarias para la adaptación de la Legislación a la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, aprobado por el Consejo de Ministros el 30 de marzo de 2010, se señalaba la conveniencia de suprimir el art. 8.5 LOTJ, si bien en tal caso «habría que asegurarse, cuando menos, de que la imposibilidad de depurar las listas de jurados de personas que alegan motivos actualmente amparados en el referido artículo no lesione la eficacia de la institución del jurado»¹⁵; no obstante, esta reforma no se incorporó a la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, habida cuenta que ésta última carecía de rango orgánico, y se limitó por tanto a la modificación de leyes ordinarias. Finalmente, desde esa fecha se han presentado sobre esta materia un total de cuatro Proposiciones de Ley Orgánica en las Cortes Generales, siendo la cuarta de ellas la que finalmente ha dado lugar a la Ley Orgánica 1/2017¹⁶.

¹³ <http://www.cermi.es/es/actualidad/noticias/el-cermi-plantea-revisar-la-ley-de-jurado-para-evitar-que-se-excluya-como>

¹⁴ *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, IX Legislatura, Serie D, núm. 230, 26 de junio de 2009, p. 9.

¹⁵ MINISTERIO DE SANIDAD Y POLÍTICA SOCIAL (2010), *Informe sobre las medidas necesarias para la adaptación de la Legislación a la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, pp. 21-22.

¹⁶ La primera de las Proposiciones de Ley fue presentada por el Grupo Parlamentario Socialista el 18 de febrero de 2011, y su toma en consideración se aprobó por unanimidad del Congreso de los Diputados, si bien no llegó a completar su tramitación, caducando al concluir la Legislatura. En la segunda ocasión, una nueva Proposición de Ley presentada por el Grupo Socialista el 22 de junio de 2012 fue rechazada en el trámite de toma en consideración el 11 de diciembre de ese año, al votar en contra el Grupo Popular entonces mayoritario, aduciendo como justificación que el Gobierno contaba ya con un borrador de proyecto de ley de reforma de la legislación civil y procesal para adaptarla a la

3. ANÁLISIS DE LA REFORMA LEGISLATIVA

Conviene poner de relieve, en primer lugar, que, como ya se adelantó, la Ley Orgánica 1/2017 no ha modificado el art. 8.2 LOTJ, por lo que continúa siendo un requisito para ser jurado «encontrarse en el pleno ejercicio de sus derechos políticos». Ello implica, por tanto, que persiste una privación del derecho a ser jurado por razón de discapacidad, pues este requisito excluye a las personas que hayan sido incapacitadas judicialmente para el ejercicio del derecho de sufragio conforme al art. 3 LOREG, entre tanto este precepto no se reforme, como ha sido reclamado también insistentemente por el CERMI, por su oposición a la Convención¹⁷. Como indica además el art. 31.1 LOREG, estas personas se encuentran excluidas del censo electoral, que es la base sobre la que, de acuerdo con el art. 13 LOTJ, se confecciona la lista de candidatos a jurados. Por tanto, continúan encontrándose excluidas de la función de jurados las personas con discapacidad intelectual o psicosocial respecto de quienes, en la resolución judicial de incapacitación o en la autorización judicial para el internamiento psiquiátrico, se haya declarado expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio.

El propósito principal de la Ley Orgánica 1/2017 es, en cambio, la modificación del requisito establecido por el apartado quinto del art. 8 LOTJ, al que se ha dado la siguiente redacción: «Contar con la aptitud suficiente para el desempeño de la función del jurado. Las personas con discapacidad no podrán ser excluidas por esta circunstancia de la función de jurado, debiéndoseles proporcionar por parte de la Administración de Justicia los apoyos precisos, así como efectuar los ajustes razonables, para que puedan desempeñar con normalidad este cometido». En conexión con esta reforma, se han realizado modificaciones de menor calado en otros dos preceptos de la Ley, y se ha añadido una nueva Disposición Adicional, como se indicará más adelante. El análisis de la nueva regulación exige prestar atención, en suma, a dos cuestiones fundamentales: la aptitud para ser jurado; y los apoyos y ajustes razonables que deben proporcionarse a las personas con discapacidad.

Convención (que nunca llegaría a remitirse a las Cortes): cfr. *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, X Legislatura, Pleno y Diputación Permanente, núm. 79, 11 de diciembre de 2012, p. 26 (Intervención de la Diputada Marta Torrado de Castro). Finalmente —y tras una nueva Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Catalán en la efímera XI Legislatura—, la reforma legislativa aprobada tiene su origen en una Proposición de Ley Orgánica presentada como la anterior, en esta ocasión en el Senado, por el Partit Demòcrata Català.

¹⁷ Sobre la contradicción del art. 3 LOREG con la Convención y con la Constitución española, y sobre su aplicación judicial, cfr. MARTINEZ-PUJALTE, A. L. (2015), *Derechos fundamentales y discapacidad*, cit., pp. 83-109. En el momento de redacción de estas páginas, se encuentra en tramitación en las Cortes Generales una Proposición de Ley de reforma de la LOREG en relación con esta materia presentada por la Asamblea de Madrid, cuya toma en consideración fue aprobada por unanimidad, por el Pleno del Congreso de los Diputados, el pasado 7 de noviembre de 2017.

3.1. *La aptitud para ser jurado.*

Como ha podido observarse, el nuevo art. 8 de la Ley incorpora un concepto jurídico indeterminado, al establecer como un requisito para ser jurado —que el anterior art. 8 no contemplaba de modo expreso— contar con *la aptitud suficiente*; si bien inmediatamente precisa que las personas con discapacidad no podrán ser excluidas por razón de esta circunstancia. Un primer interrogante que se plantea es, pues, en qué consiste la aptitud suficiente.

Para interpretar adecuadamente este inciso del nuevo art. 8 conviene poner de relieve, sin embargo, que la Ley, con el propósito de favorecer al máximo la participación de los ciudadanos en la Administración de justicia, no quiso establecer particulares requisitos de preparación o conocimientos para el acceso al jurado: como señala expresamente la Exposición de Motivos, «la ciudadanía, en las condiciones que habilitan para el pleno ejercicio de los derechos cívicos, constituye el índice de la capacidad presunta no necesitada de otras exclusiones o acreditaciones de capacidad probada, salvo aquellas que notoriamente impedirían el ejercicio de la función de enjuiciamiento»; más adelante, la propia Exposición de Motivos indica que otro criterio sería elitista, y, por tanto, menos democrático. En este sentido, se exige únicamente para ser jurado la edad de 18 años —a diferencia de otros países europeos que imponen una edad más elevada— y saber leer y escribir, no requiriéndose titulación académica alguna, ni siquiera la de graduado escolar (correspondiente hoy al Graduado en ESO), como establecía inicialmente el proyecto de ley remitido por el Gobierno a las Cortes¹⁸. Desde esta óptica, y teniendo presente además que la finalidad de la reforma legislativa ha sido permitir el acceso de las personas con discapacidad a la función de jurados —en otras palabras, flexibilizar, y no endurecer, los requisitos de capacidad para ser jurado—, no sería razonable entender que el nuevo art. 8.5 establece una condición más gravosa que el régimen anterior, por lo que debe interpretarse que la «aptitud suficiente» a que alude este precepto no es otra que saber leer y escribir. Puesto que además el art. 8.5 añade que «las personas con discapacidad no podrán ser excluidas por esta circunstancia», ello significa que no podrá exigirse a las

¹⁸ La generosidad del legislador en ambos aspectos suscitó desde el principio una cierta controversia: una dura crítica, por ejemplo, en FAIREN GUILLEN, V. (1997), *El jurado. Cuestiones prácticas, doctrinales y políticas de las leyes españolas de 1995*, Madrid, Marcial Pons, pp. 260-282; cfr., asimismo, LOPEZ-MUÑOZ LARRAZ, G. (1995), *Comentarios a la Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado*, Madrid, Dykinson, pp. 63-64, y —concretamente en relación con la segunda de las cuestiones mencionadas— BACHMAIER WINTER, L., «Artículo 8: Requisitos para ser jurado» (1999), en DE LA OLIVA SANTOS, A. (ed.), *Comentarios a la Ley del Jurado*, Madrid, CEURA, pp. 153-155. Igualmente, el *Informe de la Fiscalía General del Estado acerca de la experiencia aplicativa de la Ley del Jurado y algunas propuestas de reforma*, elaborado a petición del Congreso de los Diputados en 1997, califica la edad de 18 años como «excesivamente temprana», y, tras admitir que «no es fácil dibujar una equilibrada línea entre el mandato constitucional de establecimiento del Jurado como medio de participación popular en la Administración de Justicia y la exigencia de una mínima cualificación que permita, entre otras cosas, comprender el alcance de la alta función para la que son llamados los jurados», propone añadir, como nueva garantía, la exigencia de graduado escolar.

personas con discapacidad ningún requisito adicional de aptitud que el que se exige a todas las demás personas, por lo que todas las personas con discapacidad que sepan leer y escribir (lo que incluye no sólo a las personas con discapacidad física, sino también personas ciegas o sordas, o incluso personas con discapacidad intelectual, siempre que cuenten con lectoescritura) podrán ser jurados, siempre que no concurra en ellas, naturalmente, ninguna otra causa de exclusión.

Podría plantearse, no obstante, si el adecuado ejercicio de la función de jurado requiere de alguna otra aptitud, distinta de la aptitud intelectual o cognoscitiva que la Ley sitúa en el nivel mínimo de la lectoescritura. En este sentido, debe tenerse presente por un lado que los jurados han de contestar las preguntas que les planteen el Magistrado-Presidente y las partes en la sesión de constitución (arts. 38 y 39 LOTJ), han de prestar juramento o promesa (art. 41), pueden plantear preguntas por escrito durante la celebración del juicio oral (art. 46.1), pueden solicitar instrucciones al Magistrado-Presidente (art. 57.1), y han de emitir su voto (arts. 58 y ss.). Así pues, de estos preceptos parece lógico inferir que los jurados han de tener aptitud para comunicarse. Ahora bien, la aptitud para comunicarse no exige necesariamente capacidad para la expresión oral, pues pueden existir otros cauces de comunicación. En este sentido, por ejemplo, las personas sordas usuarias de la lengua de signos, o personas con dificultades para el lenguaje oral que sean capaces de comunicarse por escrito, podrán ser jurados, siempre y cuando sepan leer y escribir. Por tanto, en realidad esta aptitud para comunicarse no añade nada al requisito de la lectoescritura ya exigido por la Ley, pues quien es capaz de leer y escribir es capaz de comunicarse. Por otro lado, es también relevante señalar que los jurados deben asistir al juicio oral, que puede ser prolongado, durante el cual deberán prestar atención a las pruebas practicadas y a las intervenciones de las partes, y terminado el juicio oral han de llevar a cabo una deliberación a puerta cerrada y en régimen de incomunicación (art. 56), que puede tener varios días de duración. Todo ello permitiría concluir que una aptitud necesaria para el desempeño de la función de jurado es la capacidad de prestar atención durante un período prolongado de tiempo. En la medida, además, en que la carencia de esta cualidad puede darse en personas con y sin discapacidad, en este caso sí parece razonable incluirla en la aptitud exigida por la nueva redacción del art. 8.5 LOTJ, de tal forma que no podrían ser jurados personas con dificultades graves de atención debidamente acreditadas.

En suma, pues, desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2017 ya no podrá alegarse con éxito la discapacidad de una persona —ni una deficiencia psíquica, sensorial, intelectual o mental generadora de discapacidad—, como causa de exclusión del jurado por falta de aptitud, ni podrá ser apreciada de oficio tal causa por el Magistrado, en ninguno de los trámites previstos por la Ley para la impugnación de la capacidad (reclamación contra la inclusión en las listas provisionales de candidatos a jurados —art. 14—, recusación de los candidatos a jurados designados para una causa —art. 21— o interrogatorio en la sesión de constitución del Tribunal del Jurado —art. 38—). No podrá justificarse por ejemplo que una persona

carece de la aptitud requerida por el art. 8.5 LOTJ por presentar un trastorno del espectro del autismo, o por tener una discapacidad intelectual. En cambio, podrá ser excluida una persona de la función de jurado por carecer de los requisitos exigidos en el art. 8 si no sabe leer y escribir, o, de acuerdo con el criterio indicado en el párrafo anterior, si adolece de dificultades graves de atención de las que se proporcione una prueba fehaciente (debe advertirse además que estos requisitos, por incidir sobre los presupuestos procesales, han de considerarse de orden público, por lo que los actos procesales realizados por quien esté incurso en alguna de estas causas resultarán nulos de pleno derecho¹⁹).

No obstante, es preciso tener en cuenta que la Ley Orgánica 1/2017 ha reformado también el art. 12.1 LOTJ para incluir la discapacidad como una causa de excusa del deber de actuar como jurado, por lo que una persona con discapacidad que no desee ser jurado —porque piense que va a ser especialmente gravoso para ella, o por cualquier otra razón— puede formular una reclamación contra su inclusión en las listas provisionales de candidatos a jurados (art. 18) o alegar excusa tras la citación como jurado designado para una causa (arts. 19 y 20) o en la sesión de constitución del Tribunal; pero las excusas son causas de autoexclusión, que sólo el propio candidato puede alegar²⁰.

Asimismo, conviene recordar que, una vez sorteados los jurados que formarán parte del Tribunal, pueden ser recusados sin alegación de causa alguna hasta cuatro jurados por las acusaciones y cuatro por las defensas, como indica el art. 40 LOTJ. A la luz de este precepto es, pues, perfectamente posible que en este trámite algún jurado sea recusado porque una de las partes considere que su discapacidad le impide ejercer adecuadamente su función.

Cabría plantearse, no obstante, si esta eventual recusación por razón de la discapacidad constituiría una discriminación prohibida por el art. 14 CE (pues, como ya se ha señalado, el Tribunal Constitucional ha incluido la discapacidad entre los motivos de discriminación prohibidos, aun cuando no se encuentre expresamente mencionado por el citado precepto); y, en términos más generales, si existe algún obstáculo para admitir las recusaciones sin causa con motivos reales de naturaleza discriminatoria. En este sentido, se ha recordado que el Informe al Anteproyecto de LOTJ elaborado por el Consejo General del Poder Judicial propuso incluir en el texto final de la Ley una cláusula que permitiera al Magistrado Presidente rechazar una recusación

¹⁹ Cfr. GUTIERREZ CARBONELL, M. (2007), «Sinopsis de la constitución del Tribunal del Jurado y del juicio oral», en BACIGALUPO, E. CARMONA, M. (eds.), *Juicio por Jurado: experiencia y revisión*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, pp. 210-211.

²⁰ En virtud de lo dispuesto por el art. 21.2 —aunque este precepto sólo se refiere expresamente a la recusación— la excusa no alegada tras la citación no podrá ser alegada después, salvo que en ese momento no se hubiere conocido la causa (cfr. GUTIERREZ CARBONELL, M., *loc. cit.*, p. 210). En contra, GONZALEZ GARCIA, J. M. (1999), «Artículo 21. Recusación», en DE LA OLIVA SANTOS, A. (ed.), *Comentarios a la Ley del Jurado, cit.*, pp. 276-277, quien sostiene que el plazo preclusivo del art. 21.2 sólo afecta a las partes que pueden recusar, y no a los propios candidatos a jurados.

sin causa cuando ésta «pueda tener un fundamento inconstitucional», como sería por ejemplo una violación del art. 14 CE, previsión inspirada en la doctrina del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, que finalmente no fue incorporada a la Ley²¹. En efecto, en una corriente jurisprudencial iniciada con la célebre Sentencia en el caso *Batson v. Kentucky*, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos ha sostenido que la sistemática exclusión del jurado de miembros de una determinada raza viola la Cláusula de Igual Protección contenida en la XIV Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, lo que posteriormente se ha ampliado a la exclusión sistemática de personas de un determinado sexo²².

Se trata, como puede verse, de una cuestión problemática; sin embargo, mi opinión es que, teniendo en cuenta nuestra regulación legislativa, a los interrogantes planteados en el párrafo anterior debe darse una respuesta negativa, al menos por las siguientes razones. En primer lugar, ante esta posible recusación, precisamente porque no exige aducir motivo alguno en que se funde, se encuentran en la misma situación de partida las personas con y sin discapacidad, las personas de uno u otro sexo, de una u otra religión, etc.; es decir, se trata de una institución que no opera trato desigual alguno entre personas, pues puede aplicarse indistintamente a todas. En segundo lugar, el hecho de que no tenga que exteriorizarse motivo alguno de la recusación hace muy complicado, por no decir imposible, demostrar en la práctica que ésta ha obedecido a una razón discriminatoria, pues es válido cualquier otro motivo, incluso la mera desconfianza subjetiva y arbitraria en un determinado jurado. Finalmente, quizás podría entenderse que la institución de la recusación sin causa reúne para las personas con discapacidad las características de una discriminación indirecta, que, de acuerdo con el art. 2 d) de la Ley General de los Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre; en adelante, LGDPD), se da «cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual, una decisión unilateral o un criterio o práctica, o bien un entorno, producto o servicio, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por motivo de o por razón de discapacidad, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios». En efecto, existen buenas razones para pensar que la recusación sin causa será aplicada de forma más intensa a los jurados con discapacidad, pues las partes muy probablemente desconfiarán de su aptitud para juzgarles. Pero

²¹ Cfr. VALLINES GARCIA, E. (2008), *Instrumentos para garantizar la imparcialidad e independencia de los jurados*, Pamplona, Thomson Aranzadi, p. 69. Una crítica contundente —por esta y otras razones— a la institución de la recusación sin causa en GONZALEZ GARCIA, J. M. (1999), «Artículo 40. Selección de los jurados y constitución del Tribunal», en DE LA OLIVA SANTOS, A. (ed.), *Comentarios a la Ley del Jurado*, cit., pp. 437-440.

²² Cfr. *Batson v. Kentucky*, 476 U.S. 79 (1986); sobre la exclusión por razón del sexo, *J. E. B. v. Alabama ex rel. T. B.*, 511 U.S. 127 (1994).

incluso en este caso es posible afirmar que la práctica obedece a una finalidad legítima, como es la tutela de los derechos fundamentales a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), que la Ley ha querido concretar concediendo a las dos partes, de forma equilibrada, la posibilidad de recusar a un número máximo de jurados, con la finalidad de desechar a aquellos que estimen pudieran resultarle más desfavorables (como indica la Exposición de Motivos de la Ley, la finalidad de la recusación sin causa es «lograr, no ya la imparcialidad de los llamados a juzgar, sino que tal imparcialidad se presente como real ante los que acuden a instar la Justicia»); y el medio empleado puede estimarse proporcionado a dicha finalidad, máxime cuando la recusación no lesiona ningún derecho fundamental específico de la persona designada como jurado, habida cuenta de que, como ya se ha señalado, no tiene esta naturaleza el derecho a participar en la institución del jurado. Por lo demás, si posteriormente pudiera probarse que la exclusión de jurados pertenecientes a un determinado grupo social ha provocado que el veredicto del Jurado se encuentre viciado por prejuicios frente a ese grupo, la Sentencia subsiguiente sería susceptible de un recurso de apelación por el motivo señalado en la letra a) del artículo 846 bis c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (quebrantamiento de las normas y garantías procesales —en este caso, de la exigencia de imparcialidad del jurado: art. 41 LOTJ— que causare indefensión). Por tanto, sobre la base de estos argumentos pienso que debe concluirse que no existe obstáculo constitucional para admitir cualquier tipo de recusaciones sin causa, aun cuando sus reales motivos subjetivos sean de naturaleza discriminatoria.

3.2. *Los apoyos y ajustes razonables para las personas con discapacidad*

El nuevo art. 8.5 LOTJ añade que la Administración de justicia deberá proporcionar a las personas con discapacidad que sean jurados «los apoyos precisos, así como efectuar los ajustes razonables, para que puedan desempeñar con normalidad este cometido». En conexión con esta previsión, se ha reformado también el art. 20, para señalar que, en el cuestionario que deben remitir cumplimentado los candidatos a jurados designados para una causa en el plazo de los cinco días siguientes a su citación, deberán hacer constar, en su caso, «aquellas circunstancias personales asociadas a situaciones de discapacidad que pudieran presentar y que fueran relevantes para el ejercicio regular de esta función; asimismo acompañarán las justificaciones documentales que estimen oportunas y concretarán la solicitud de los medios de apoyo y ajustes razonables que necesiten para desempeñar su función»; y se ha añadido a la Ley una nueva Disposición Adicional Tercera, que dispone que «las Administraciones Públicas competentes proveerán los medios de apoyo necesarios en los Tribunales de Justicia para que las personas con discapacidad puedan ejercer su derecho a ser jurado». Se hace preciso, pues, delimitar adecuadamente cuáles son los apoyos y ajustes razonables que eventualmente deben ser facilitados a las personas con discapacidad que sean citadas como candidatos a jurados y no aleguen excusa por este motivo.

El art. 8.5 LOTJ emplea una expresión, «ajustes razonables», que ya se encuentra definida en nuestro Derecho, concretamente por el art. 2 m) LGDPD: son las «modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos». Como puede observarse, se trata de una definición amplia, que incluye como ajuste razonable cualquier modificación del entorno que sea necesaria para garantizar a una persona con discapacidad en un caso particular el ejercicio de un derecho en igualdad de condiciones con las demás: en el caso que estamos examinando, para permitirle el ejercicio del derecho a ser jurado en igualdad de condiciones con las demás²³.

Además de la expresión «ajustes razonables», que como se ha podido ver tiene un preciso significado jurídico, el artículo 8.5 LOTJ emplea también el término «apoyos». Este vocablo puede entenderse en una acepción amplia, como sinónimo de «ayuda» —lo que incluiría todos aquellos dispositivos que faciliten a una persona la realización de una actividad, en este caso el ejercicio de la función de jurado—, o bien interpretarse en el significado más restringido que el término comienza a adquirir en el Derecho de la Discapacidad: en este sentido, la Relatora especial sobre los derechos de las personas con discapacidad de la ONU ha definido el apoyo como «el acto de prestar ayuda o asistencia a una persona que la requiere para realizar las actividades cotidianas y participar en la sociedad»²⁴; si se sigue esta segunda acepción, el apoyo sería una forma de facilitar el ejercicio de los derechos o la realización de las actividades que consiste en la asistencia de una tercera persona, de tal modo que esta asistencia personal sería la característica esencial de la noción que examinamos. Ahora bien, sea cual sea la acepción que se prefiera, si la asistencia —material o personal— es necesaria para garantizar a una persona con discapacidad en un caso particular el ejercicio de un derecho en igualdad de condiciones con las demás, nos encontramos en realidad ante un ajuste razonable. Y esto es precisamente lo que ordena el inciso final del art. 8.5 LOTJ a la Administración de justicia: arbitrar los medios precisos para que las personas con discapacidad puedan ejercer la función de jurado en igualdad de condiciones con las demás. Así pues, parece obligado concluir que los apoyos no conforman una categoría jurídica

²³ Una más precisa delimitación del concepto de «ajustes razonables» en PEREZ BUENO, L. C. (2012), «La configuración jurídica de los ajustes razonables», en PEREZ BUENO, L. C. (ed.), 2003-2012: 10 años de legislación sobre no discriminación de personas con discapacidad en España. Estudios en homenaje a Miguel Ángel Cabra de Luna, Madrid, Cinca, pp. 159-183; DE ASIS ROIG, R. (2013), *Sobre discapacidad y derechos*, Madrid, Dykinson, pp. 79-82.

²⁴ *Informe de la Relatora especial sobre los derechos de las personas con discapacidad al Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas*, 20 de diciembre de 2016, n. 13.

diferenciada²⁵, y que su mención en el art. 8.5 LOTJ no añade nada a la obligación de efectuar ajustes razonables, salvo el expreso reconocimiento de que tales ajustes pueden consistir precisamente en la asistencia de una tercera persona.

Sin pretensión de exhaustividad, cabe señalar a título de ejemplo los siguientes ajustes razonables que podrían ser necesarios para que una persona con discapacidad desempeñe con normalidad la función de jurado:

- a) Adaptaciones del entorno físico —vg., instalación de rampas móviles— para que una persona con movilidad reducida pueda acceder a los distintos espacios, concretamente a la sala en que se celebra el juicio oral y la sala en que se retira el jurado a deliberar. A este propósito debe tenerse presente, sin embargo, que los ajustes razonables no pueden ser un expediente para el incumplimiento de la obligación general de accesibilidad; sólo entran en juego, por el contrario, cuando no es posible garantizar la accesibilidad con carácter general²⁶. En relación con los edificios judiciales, las Administraciones públicas con competencias sobre los medios materiales de la Administración de justicia han de garantizar su plena accesibilidad, pues la ausencia de accesibilidad no sólo constituye una discriminación de las personas con discapacidad, sino que vulnera además su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido por el art. 24 CE siempre que deban acudir al proceso como justiciables. No obstante, si de hecho se da la situación de que una persona con discapacidad física es llamada a ejercer como jurado en un edificio que no reúne las necesarias condiciones de accesibilidad, deberán efectuarse los ajustes razonables que le permitan acceder al mismo; y, si el edificio no es accesible y no permite ajustes razonables (pensemos, por ejemplo, en un edificio antiguo con una elevada escalinata de acceso), deberá trasladarse a otro espacio accesible la celebración del juicio, pues de lo contrario se estaría produciendo una violación del derecho constitucional a participar en la administración de justicia al jurado al que se impide ejercer su función.
- b) Asignación de un intérprete de lengua de signos al jurado con determinada discapacidad sensorial (persona sorda usuaria de la lengua de signos).
- c) Provisión de medios de apoyo a la comunicación oral (tales como bucle magnético o subtítulo o estenotipia electrónicos), si forma parte del jurado una persona con discapacidad sensorial que no sea usuaria de la lengua de signos.

²⁵ Cfr. a este respecto MARTINEZ-PUJALTE, A.L. (2017), «Medidas de accesibilidad, ajustes razonables y acciones positivas», en *Papeles El Tiempo de los Derechos*, 5, especialmente pp. 9-10, trabajo en el que se razona que los apoyos no conforman una clase específica de medidas para la protección de los derechos de las personas con discapacidad, sino que han de adscribirse según los casos a la categoría de medidas de accesibilidad, de ajustes razonables o de acciones positivas.

²⁶ Cfr. en este sentido DE ASIS ROIG, R. (2013), *Sobre discapacidad y derechos*, cit., pp. 79-80.

- d) Asignación —o admisión del que proponga el propio jurado— de un gestor de apoyos, para facilitar la comprensión del juicio y la interacción con el resto de miembros del Jurado, con el Magistrado Presidente o con los demás participantes en el proceso, o el uso de materiales escritos en lectura fácil, al jurado con discapacidad intelectual.
- e) Del mismo modo, asignación —o admisión de la que proponga el propio jurado— de una persona de apoyo, acompañante o asistente personal al jurado con discapacidad visual, en este caso para la descripción de las pruebas que deban ser examinadas visualmente (como la prueba de inspección ocular, art. 46.3 LOTJ) o para auxiliarle en la lectura de los documentos que puedan facilitar el esclarecimiento de los hechos (art. 46.2 LOTJ). El jurado con discapacidad visual puede solicitar también, y deberán concedérsele, otras adaptaciones, entre las que cuales pueden encontrarse —insisto en que no se trata de una enumeración exhaustiva— disponer de textos escritos con caracteres ampliados o en formato digital, o la utilización de productos de apoyo de uso personal, como los tomadores de notas sonoros («braille speak»).
- f) Permitir que puedan realizarse por escrito o por medios aumentativos o alternativos de comunicación, v. gr. códigos gráficos del tipo pictogramas, o a través de dispositivos mecánicos o tecnológicos, las intervenciones del jurado que no pueda comunicarse oralmente, tanto en la sesión de constitución del Tribunal del Jurado como durante la deliberación de éste.
- g) Incrementar los descansos, tanto durante la celebración del juicio oral como durante la deliberación, si un jurado los precisa por cualquier razón derivada de su discapacidad.

Como ya se ha señalado, tales ajustes razonables deberán ser solicitados por los candidatos a jurados designados para una causa al devolver el cuestionario que acompaña a la cédula de citación (art. 20).

Por lo que se refiere a la obligación de efectuar los ajustes, debe tenerse presente que uno de los elementos esenciales de la noción de «ajuste razonable» —confirmado por su definición legal, antes citada— es que no constituya una carga desproporcionada o indebida; lo que exige aplicar el test de proporcionalidad, que implica examinar si el ajuste es necesario y si los costes que genera (incluyendo tanto costes económicos como costes derivados del impacto que produce sobre otras personas y sobre otros derechos constitucionales) son inferiores a los beneficios que ocasiona²⁷. En el

²⁷ Sobre la aplicación del test de proporcionalidad a los ajustes razonables, cfr. DE ASIS ROIG, R. (2013), *Sobre discapacidad y derechos*, cit., pp. 122-124. No obstante, puede suscitarse la duda de si lo que debe cumplir el principio de proporcionalidad es el ajuste o la denegación del ajuste. Normalmente parece entenderse que la respuesta es la segunda; así se refleja en el trabajo citado, y yo mismo lo he entendido así en MARTINEZ-PUJALTE, A. L. (2015), *Derechos fundamentales y discapacidad*, cit., pp. 37-38. Pero, en realidad, lo que el tenor literal del art. 2 m) LGDPD prohíbe es que el ajuste sea desproporcionado. Por tanto, parece más acertado sostener que es el ajuste el que debe satisfacer el test de proporcionalidad, y este es el criterio que se sigue en el texto.

caso de las medidas enumeradas anteriormente, todas ellas son necesarias para la realización del derecho constitucional de las personas con discapacidad a participar en la administración de justicia, reconocido por el art. 125.1 CE, y encuentran además un fundamento legal expreso en el art. 8.5 LOTJ. Por ello, y teniendo en cuenta que su coste económico no es excesivo (algo mayor, tan sólo, en el caso del subtítulo o bucle magnético), y que no inciden sobre otros derechos o fines constitucionales, pienso que en ninguno de los casos podría argumentarse que constituyen una carga desproporcionada o indebida; salvo en relación con la medida señalada en el apartado g (incremento de los descansos), que, en tanto que prolongase la celebración del juicio oral y la deliberación del jurado, podría afectar al derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), así como a los derechos constitucionales de los restantes jurados.

Por lo demás, algunos de los ajustes razonables que se han enumerado consisten, como ha podido observarse, en la asistencia de una tercera persona, que incluso habría de participar en la deliberación del Jurado. Naturalmente, ello plantea algunos problemas de relieve. En primer lugar, la deliberación del Jurado se realiza a puerta cerrada, «sin que les sea permitida comunicación con persona alguna hasta que hayan emitido el veredicto» (art. 56.1 LOTJ), y tiene carácter secreto, «sin que ninguno de los jurados pueda revelar lo en ella manifestado» (art. 55.3); si alguno de los jurados incumple la obligación de secreto, incurre en la infracción penal tipificada por el segundo párrafo de la Disposición Adicional 2.^a de la Ley. A partir de ahora deberá entenderse, sin embargo, que la presencia en la deliberación de una persona de apoyo como las anteriormente enumeradas no viola el régimen de incomunicación, pues —a pesar del rotundo tenor literal del art. 56.1²⁸— encuentra suficiente cobertura en el nuevo art. 8.5; esta persona, por su parte, estaría sujeta también a la obligación de secreto: aunque como es obvio no le sería de aplicación el tipo penal previsto en la Disposición Adicional 2.^a, pues éste se refiere únicamente a los jurados, podría entenderse que incurre en el delito castigado por el art. 466.3 del Código penal, que sanciona la revelación de actuaciones procesales declaradas secretas por la autoridad judicial (en este caso nos encontramos ante una actuación procesal, la deliberación del Jurado, declarada secreta directamente por la Ley). En segundo lugar, debe vigilarse que la persona de apoyo no influya en la imparcialidad del jurado, pues es sólo éste el que está habilitado a participar en el enjuiciamiento, y se encuentra vinculado por los deberes de independencia e imparcialidad (art. 3.3), a los que se ha obligado incluso por juramento o promesa (art. 41); independencia e imparcialidad que constituyen además garantías para las partes, cuya ausencia constituiría una vulneración del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías

²⁸ Insiste en el carácter absoluto de la incomunicación durante la deliberación del Jurado LORCA NAVARRETE, A. M. (2014), *Jurisprudencia comentada de las Sentencias y Autos del Tribunal Supremo sobre el proceso penal con el Tribunal del Jurado*, San Sebastián, Instituto Vasco de Derecho Procesal, vol. V, pp. 411-412.

reconocido por el art. 24.2 CE²⁹. Esta obligación de respetar la independencia e imparcialidad de los jurados, así como el régimen de incomunicación, implica concretamente que la persona de apoyo no puede facilitar a los jurados ninguna información sobre la causa que ellos no hayan conocido en el proceso³⁰. Finalmente, debe entenderse que, en tanto no exista una regulación más específica, es de aplicación analógica a la persona de apoyo —tanto si ha sido asignada por la Administración de justicia, como si se trata de un gestor de apoyos o de un asistente personal designado por la persona con discapacidad y de su confianza— el régimen de retribuciones e indemnizaciones previsto para los jurados por el art. 7.1, y remitido por este precepto al desarrollo reglamentario, contenido en el Real Decreto 385/1996, de 1 de marzo, por el que se establece el régimen retributivo e indemnizatorio del desempeño de las funciones de jurado.

En realidad, sería deseable que los problemas examinados en el párrafo anterior fuesen objeto de una regulación expresa por la Ley. Pero, por otro lado, es previsible que los ajustes razonables mencionados tengan una aplicación muy limitada o incluso nula, pues, al margen de que los juicios por jurado son muy escasos en nuestro país, debido a la fuerte limitación de la competencia objetiva del Tribunal del Jurado por el art. 1.2 de la Ley, cabe pensar que en muchos casos las personas con discapacidad alegarán la excusa prevista por el art. 12.1, e incluso, como ya hemos señalado, es muy probable que quienes deseen ser jurados sean recusados sin causa en el trámite del art. 40, pues las partes tendrán resistencia a ser juzgadas por personas con discapacidad, especialmente sensorial e intelectual. No obstante, no cabe excluir que en alguna ocasión pueda llegar a actuar como jurado por ejemplo una persona sorda usuaria de la lengua de signos, en cuyo caso, en relación con la actuación del intérprete, deberán aplicarse los criterios señalados en el párrafo anterior.

²⁹ Cfr. VALLINES, E. (2008), *Instrumentos para garantizar la imparcialidad e independencia...*, cit., pp. 17-19. La influencia de la persona de apoyo en la decisión del Jurado sería, en la clasificación formulada por este autor, una «contaminación extrínseca procesal», análoga a «los actos de los funcionarios judiciales —con los que los jurados se relacionan con frecuencia por temas logísticos— que supongan insinuaciones o sugerencias en relación con el sentido que, a juicio de los citados funcionarios, habría de tener el veredicto» (cfr. pp. 28-32; la cita textual en p. 30). Si se produce una contaminación de esta naturaleza, este autor sostiene que habría motivo para una recusación con causa del jurado contaminado, sobre la base de la prohibición para ser jurado contenida en el art. 11.5 LOTJ («interés directo o indirecto en la causa»), que, si el motivo en que se funda la recusación es nuevo, podría incluso ser alegada con posterioridad a la constitución del Tribunal del Jurado, durante la celebración del juicio oral: cfr. pp. 58-60 y 106-112.

³⁰ Como señala De Aranda con relación a la ruptura de la incomunicación (DE ARANDA, G., 1999, «Deliberación», en DE LA OLIVA SANTOS, A., ed., *Comentarios a la Ley del Jurado*, cit., p. 568), si por parte de la persona de apoyo se introducen informaciones, datos o medios de convicción que no hayan accedido previamente al debate procesal, y esta irregularidad influye en la decisión del Jurado, nos encontraríamos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho del proceso por la causa prevista en el número 3.º del art. 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: vulneración «de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión».

4. CONCLUSIONES

Como ha podido mostrarse a lo largo de estas páginas, la nueva redacción del art. 8.5 LOTJ plantea algunos problemas relevantes en relación con su interpretación y aplicación. En primer lugar, al suprimirse como requisito para ser jurado la carencia de impedimento físico, psíquico o sensorial, ha sido sustituido por una nueva exigencia, formulada con un concepto indeterminado que se hace necesario precisar: «contar con la aptitud suficiente para el desempeño de la función de jurado». Ahora bien, el precepto inmediatamente añade, proporcionando una primera pauta para esa tarea de determinación, que las personas con discapacidad no podrán ser excluidas por razón de esta circunstancia. A la luz de este inciso, que impide requerir a las personas con discapacidad condiciones de aptitud que no se piden a todas las demás personas, y teniendo en cuenta asimismo la finalidad de la reforma legal realizada —que ha sido flexibilizar, y no endurecer, los requisitos de capacidad para ser jurado—, parece razonable concluir que no puede exigirse para ser jurado aptitud intelectual o cognoscitiva distinta de la lectoescritura, que ya venía establecida por el art. 8.3 de la Ley; si bien cabe añadir, como un requisito adicional de idoneidad, la capacidad de mantener atención durante un período prolongado de tiempo, cuya ausencia, que puede darse en personas con y sin discapacidad, sería una causa de exclusión de la función de jurado, siempre que se acredite de modo fehaciente. Por lo demás, y en conexión estrecha con esta cuestión, cabe plantearse la pregunta de si la recusación de un jurado por razón de su discapacidad, en el trámite de recusaciones libres del art. 40 LOTJ, constituiría una discriminación prohibida por el art. 14 CE. Aun cuando se trata ciertamente de una cuestión problemática, mi opinión es que hay razones suficientes para sostener que no existen obstáculos constitucionales para la admisión de cualquier recusación, aun cuando sus reales motivos subjetivos sean de naturaleza discriminatoria.

En segundo lugar, el precepto obliga a la Administración de justicia a proporcionar a las personas con discapacidad que sean jurados los ajustes razonables necesarios para que puedan desempeñar con normalidad su cometido. Algunos de estos ajustes pueden consistir en el apoyo de una tercera persona, lo que suscita algunas dificultades de especial relieve, sobre todo en cuanto afecta al régimen de incomunicación y a las notas de imparcialidad e independencia que son características esenciales de la función de los jurados. He sostenido en estas páginas que la presencia en la deliberación de un profesional que preste apoyo a un jurado con discapacidad no viola el régimen de incomunicación; ahora bien, este profesional estaría sujeto también a la obligación de secreto que recae sobre los jurados, así como a la prohibición de facilitar a los jurados informaciones sobre la causa que ellos no hayan conocido en el proceso.

Quisiera concluir el presente estudio formulando, en fin, una valoración general de la reciente reforma de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado. A este propósito, conviene recordar que, a pesar de que ya han transcurrido diez años desde la entrada en vigor, el 3 de mayo de 2008, de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en nuestro Derecho persisten importantes barreras que

impiden el pleno reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con todas las demás personas; y que, además de tener un impacto real sobre su vida, revisten una enorme trascendencia simbólica, pues no cabe olvidar que el Derecho tiene una esencial dimensión pedagógica, y en este caso transmite a la sociedad la visión de que las personas con discapacidad son sujetos con una ciudadanía disminuida, que no son iguales a los demás. Entre tales barreras cabe citar, por ejemplo, la privación del derecho de sufragio, que ha sido mencionada en páginas anteriores, la esterilización forzosa autorizada por el artículo 156 del Código penal o la segregación en centros educativos especiales. La reforma legislativa analizada en el presente artículo constituye, en este contexto, un avance muy significativo, por dos razones principales. En primer lugar, ha suprimido una de las barreras existentes hasta ahora —aun cuando no se trate de la de mayor trascendencia práctica o impacto real—, concretamente la que impedía a las personas con discapacidad el ejercicio del derecho constitucional a participar en la institución del jurado. Y, lo que es quizás todavía más relevante, ha mostrado el camino que se debe seguir, que no es limitar a las personas con discapacidad sus derechos, sino facilitarles los apoyos y arbitrar los medios necesarios para que puedan ejercerlos. Nos ofrece, pues, una pauta para las reformas que deben realizarse en otros ámbitos del Derecho con el fin de garantizar la protección efectiva de los derechos de las personas con discapacidad; en particular, ésta deberá ser la directriz básica del nuevo régimen de la capacidad jurídica y de las instituciones de guarda legal, que debe adoptarse para adecuar nuestro ordenamiento-jurídico civil a las exigencias del art. 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad³¹, y sobre el que, en el momento de cerrar estas páginas, el Ministerio de Justicia acaba de abrir, el pasado 9 de abril de 2018, el trámite de consulta pública.

Title

The participation of persons with disabilities in the Institution of the Jury. Some considerations regarding Organic Law 1/2017, of December 13th

Summary:

1. Preface. 2. The original wording of section 8, paragraph 5, of the Organic Law on the Court of the Jury. 3. Study of the legal reform. 3.1. The

³¹ Me he ocupado de esta cuestión en MARTINEZ-PUJALTE, A. L. (2017), «Capacidad jurídica y apoyo en la toma de decisiones. Enseñanzas de las recientes reformas legislativas en Argentina e Irlanda», en *Derechos y Libertades*, 37, pp. 167-192.

capacity to be juror. 3.2. The supports and reasonable accommodations for persons with disabilities. 4. Conclusions.

Resumen:

Hasta fecha muy reciente, las personas con discapacidad han estado excluidas en España de la participación en la Administración de justicia a través de la institución del jurado que prevé el artículo 125 de la Constitución, pues el artículo 8 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado establecía como requisitos para ser jurado «encontrarse en el pleno ejercicio de sus derechos políticos» (apartado segundo), lo que excluye a las personas con discapacidad intelectual o psicosocial que hayan sido privadas de su derecho de sufragio por resolución judicial conforme a lo previsto en la legislación electoral, así como «no estar impedido física, psíquica o sensorialmente para el desempeño de la función de Jurado» (apartado quinto). Esta exclusión era consecuencia del modelo médico de la discapacidad, bajo cuya vigencia se pensaba que la supuesta falta de aptitud para el ejercicio de un derecho debía suponer su restricción, sin considerar la posibilidad de arbitrar medios que paliasen esa falta de aptitud. La aprobación de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, cuyo artículo 13 exige garantizar a las personas con discapacidad la posibilidad de desempeñar sus funciones en los procesos judiciales, hizo patente la necesidad de revisar esta regulación, habiéndose planteado en los últimos años diversas propuestas de reforma legislativa, que han desembocado finalmente en la aprobación de la Ley Orgánica 1/2017, de 13 de diciembre. Esta Ley mantiene como requisito para ser jurado el pleno ejercicio de los derechos políticos, pero ha modificado sustancialmente el apartado quinto del artículo 8 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, que hoy establece como requisito para ser jurado «contar con la aptitud suficiente», añadiendo a continuación que las personas con discapacidad no podrán ser excluidas por esta circunstancia, y que se les deberán prestar los apoyos y ajustes necesarios para que puedan ejercer sus funciones. Así pues, el presente estudio se detiene en el análisis de ambos incisos del nuevo artículo 8.5. Por lo que se refiere al primero de ellos, se pone de relieve que no puede requerirse para ser jurado capacidad intelectual o cognoscitiva alguna distinta de la lectoescritura, exigida también por el artículo 8, si bien se añade, como aptitud necesaria para ejercer la función de jurado, la capacidad de prestar atención durante un período prolongado de tiempo, cuya carencia puede darse en personas con y sin discapacidad. Por otro lado, se examinan cuáles son los ajustes razonables que habrían de asignarse a las personas con discapacidad que fueran designadas jurados, analizando particularmente los problemas que plantean aquellos que consistan en la asistencia de una tercera persona, que podrían poner en cuestión aspectos esenciales del funcionamiento del jurado como el secreto o la imparcialidad.

Abstract:

Persons with disabilities have been until now excluded in Spain from the participation in Administration of Justice through the institution of the jury foreseen in Section 125 of the Constitution. Section 8 of the Organic Law on the Court of the Jury established in fact as requirements to be juror «to be in the full exercise of the political rights» (paragraph two), which excludes people with intellectual or psychosocial disabilities who have been deprived of their right to vote by judicial decision as provided in the electoral legislation, as well as «not having physical, psychical or sensory impairments for the performance of the function as juror» (paragraph five). This exclusion was a result of the medical model of disability, which saw as the only solution to the supposed lack of aptitude for the exercise of a right the restriction of it, without considering the possibility of arbitrating means to improve such aptitude. The adoption of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Article 13 of which requires facilitating persons with disabilities the possibility to fulfill their roles in legal proceedings, made clear that it was necessary to revise this legislation, and in recent years different proposals have been raised, which finally led to the approval of Organic Law 1/2017, of December 13th. This Law maintains the full exercise of political rights as a requirement to be a juror, but has substantially modified Section 8 paragraph 5 of the Organic Law on the Court of the Jury, which today establishes as a condition to be juror «to have sufficient aptitude», adding that persons with disabilities can not be excluded because of this circumstance, and that they must be provided with the necessary supports and reasonable adjustments so that they can exercise their functions. Therefore, the present study analyses both sentences of the new Section 8.5. Regarding the first one, it is emphasized that no intellectual or cognitive capacity other than literacy—which is also required by article 8— may be demanded to be juror; however, the ability to pay attention during a long period of time, whose lack can occur in people with and without disabilities, could also be considered as a necessary skill to perform the function of juror, included in the «sufficient aptitude» mentioned by Section 8. On the other hand, the reasonable adjustments that should be assigned to persons with disabilities who are appointed as jurors are examined, analyzing in particular the problems raised by those which involve the assistance of a third person, that could put at risk essential aspects of the functioning of juries as secrecy or impartiality.

Palabras clave:

Jurado, discapacidad, ajustes razonables, derechos de participación

Keywords:

Jury, disability, reasonable accommodation, participation rights

