

La Reforma Judicial impulsada por el gobierno: diez primeras críticas

*Roberto Gargarella**

Resumen

En este trabajo se realizarán algunos comentarios acerca de la Reforma Judicial impulsada por el gobierno argentino.

Palabras clave: reforma judicial, crítica, democracia.

The Judicial Reform Promoted by the Government: Ten First Thoughts

Abstract

In this paper we will comment the recent Judicial Reform promoted by the government of Argentina.

Keywords: Judicial Reform, Criticism, Democracy.

* Abogado (UBA); Sociólogo (UBA); Profesor titular de Derecho Constitucional (UBA); Master en Ciencias Políticas FLACSO; Doctor en Derecho (UBA); LLM (Universidad de Chicago); Jurisprudence Doctor (University of Chicago); Posdoctorado (Oxford University); Becario J. S. Guggenheim, 2001. Becario H. F. Guggenheim, 2003-4. Autor de una veintena de libros y un centenar de artículos sobre Derecho, Teoría Constitucional, Filosofía Política; robert@utdt.edu.

En este escrito, quisiera presentar diez primeros comentarios críticos a la Reforma Judicial anunciada por el Gobierno el día miércoles 29 de julio de 2020. Me detendré, por el momento, solo en algunas objeciones iniciales, relacionadas con la oportunidad de la Reforma; los procedimientos ideados para la misma; los fines alegados; los medios escogidos para satisfacer tales fines; y las omisiones en que incurrió la propuesta.

I. Oportunidad (Reforma en el contexto de una emergencia sanitaria y económica)

i) Existen problemas obvios de *oportunidad*, dado que –conforme lo que sostiene el propio Poder Ejecutivo– nos encontramos en una situación de emergencia extrema, que es la que justificaría los poderes delegados al Presidente (y prorrogados inconstitucionalmente por él mismo, cfr. art. 76 CN), o el hecho de que se gobierne a través de decretos de necesidad y urgencia. Por supuesto, no existe el “momento óptimo” para llevar adelante una reforma, pero sí hay momentos peores, y resulta simplemente inimaginable un momento peor que este para pensar una reforma de este tipo.

ii) La reforma propuesta resulta particularmente cuestionable en el contexto de la *emergencia sanitaria y económica*. En un momento de crisis de salud extrema, en donde cotidianamente nos preguntamos acerca de si contamos con las camas suficientes para atender los enfermos; y en el marco de la peor crisis económica del siglo –una crisis económica que aparece sorprendentemente desatendida– (el gobierno se jacta de no tener plan al respecto), no resulta atinado concentrar las pocas energías y recursos disponibles en la reforma judicial (mucho menos proponer la multiplicación del número de jueces, juzgados y secretarías, tal como lo hace el proyecto de Reforma en su eje central).

II. Procedimientos (Elitismo vs. democracia)

iii) Una reforma orientada a modificar uno de los “nervios más sensibles” de la Constitución –el Poder Judicial– requiere de un *acuerdo democrático extraordinario*: abrir un proceso *horizontal de discusión pública*; convocar formalmente a la oposición; y sentarse frente a una agenda de reforma *abierta*. Contra eso, se optó por un nuevo procedimiento de creación

institucional *elitista*, “*desde arriba*” y concentrado en una comisión *tecnocrática* (con una lógica similar a la que se advierte en el manejo de la pandemia: ausencia de discusión pública, desaliento de la discusión democrática y “gobierno de los expertos”).

iv) Aparece un problema adicional cuando se presenta una Reforma Judicial ya cerrada, y *al mismo tiempo* se crea una Comisión orientada... al estudio de la reforma judicial. Se dirá que tales reformas (la que debe estudiar la Comisión de expertos; y la del proyecto de reforma) refieren a áreas o cuestiones diferentes, pero eso no resulta por completo cierto (por ejemplo, se le pide a la Comisión que estudie la puesta en marcha de la institución del Jurado, pero dicha institución bien podría reclamar intervención en cuestiones de las que hoy se ocupan los juzgados ya impactados por el proyecto presentado de Reforma Judicial –en los casos de corrupción del poder–).

III. Fines (El problema de la impunidad)

v) La buena reforma es aquella que es capaz de responder a las necesidades o “tragedias” del propio tiempo, como decía Juan Bautista Alberdi. Si hubiera que mencionar, en la actualidad, cuáles son esas cruciales necesidades de nuestra era, propondría dos de ellas: una más general, la *desigualdad*; y otra más específica, la *impunidad del poder*. Nada de lo que la reforma propone aparece dirigido a enfrentar algunos de los que aparecen como grandes “dramas” judiciales de nuestra época.

vi) Mucho peor aún, podría decirse que no ha habido paso, de todos los que ha dado el Gobierno desde su asunción hasta hoy, en el área de la justicia, que no se haya orientado en dirección *directamente contraria* a las sugeridas –los pasos del Gobierno se han orientado, en particular, a *construir o asegurar la impunidad*, y a “golpear” sobre los partidos de oposición–. Basta examinar cada una de las decisiones tomadas hasta hoy por la Oficina Anticorrupción (convertida en una de las oficinas públicas más indignas en la historia reciente del país); o por la Procuración del Tesoro; o las medidas tomadas para el desmantelamiento del Programa de Protección de Testigos; etc. Por lo demás, y para el caso de la Comisión de Reforma aquí bajo examen, el gobierno ha optado por darnos señales muy fuertes sobre su preocupación por “construir impunidad”. Ello así, por caso, al incorporar en la Comisión, de modo por completo innecesario, a abogados del poder que hoy trabajan para la impunidad de algunas de las figuras más prominentes

del gobierno (incluyendo a la vicepresidenta), lo cual constituye una provocación difícil de tolerar para una ciudadanía agobiada por una historia de recurrente impunidad.

IV. Medios-Fines (Multiplicar el problema sin atacarlo)

vii) Al presentar la reforma, el Presidente hizo referencia a las finalidades de la misma, mencionando objetivos con los que nadie puede estar en desacuerdo. En particular, aludió a los fines de la “*independencia*” judicial; la “*celeridad*” en el tratamiento de las causas; y la “*transparencia*” de los procesos. Notablemente, sin embargo, *ninguna* de las reformas propuestas aparece, de ningún modo, como un *medio idóneo*, para atender los *fines proclamados*.

viii) Peor todavía, frente a dificultades judiciales relacionadas con *problemas estructurales* graves –problemas estructurales relacionados, muy en particular, con el funcionamiento del *fuero federal penal*– lo que se propuso es pasar de 12 juzgados federales a 46. Con lo cual, al no modificar una *estructura* corroída y corrupta, pero multiplicarla por 4, lo esperable es que el problema en cuestión no se disuelva, sino que se multiplique: es probable, esos nuevos juzgados reproducirán entonces los problemas de falta de independencia; lentitud y opacidad hoy distintivos de la estructura de “Comodoro Py.” No tenemos una sola razón estructural para pensar lo contrario.

ix) El Presidente aludió en su presentación a la necesidad de terminar con la *concentración de poder* en materia judicial (aunque más valdría preocuparse primero por la concentración del poder en el Ejecutivo). Para servir a tal fin (desconcentrar el poder de los jueces), propuso luego un aumento en el número de juzgados (y, eventualmente, la ampliación del número de miembros de la Corte). Pero en esa afirmación (repetida por algunos de los doctrinarios miembros de la Comisión) hay un error conceptual, ya que la anti-democrática concentración de poder que criticamos en el Poder Judicial no se debe a que hay pocos jueces, sino al hecho estructural de que unas pocas personas, no elegidas directamente por el pueblo ni controladas por él, pueden decidir, más o menos discrecionalmente, cuestiones de fundamental importancia pública, que muchos pensamos que deberían quedar bajo el control y decisión ciudadanos. Por lo tanto, el problema de concentración de poder que atacamos, no se disuelve sino que se multiplica

cuando pasamos a tener ahora 46 (en lugar de 12) personas que no elegimos ni controlamos, pero que sin embargo deciden, de forma más o menos discrecional, sobre muchas de las cuestiones que más nos importan.

V. Omisiones (El problema de la desigualdad y la falta de acceso a la justicia de los sectores populares)

x) Es un problema que ni la reforma propuesta, ni la convocatoria de reformas realizada con la creación de la Comisión de expertos, incluya referencias a la lucha contra la impunidad y –agregaría de un modo particular– referencias a la *democratización* (real y no ficticia o retórica) del Poder Judicial; o a favorecer el *acceso de los pobres y marginados* a los servicios de justicia. Todos los países latinoamericanos que quisieron resolver el problema del acceso popular a los tribunales (por ejemplo, Colombia y Costa Rica) lo hicieron con reformas sencillas, posibles y asequibles, en materia de *legitimidad* o “*standing*”; instituciones tales como la *tutela* y la *acción popular*; o la regulación del *litigio colectivo*. Que tales reformas aparezcan completamente ausentes –siquiera mencionadas– en los proyectos de reforma, da cuenta del elitismo de la propuesta, y el modo en que ella se desentiende de las necesidades de los sectores populares.

Bibliografía

- Gargarella, R., *The Latin American Casebook. Courts Constitutions and Rights*, editado con J. G. Bertomeu, Routledge, Londres, 2016.
- Gargarella, R., *Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina*, ed. con S. Guidi. 2 vols., La Ley, Buenos Aires, 2016.
- Gargarella, R., *Constitucionalismo, garantismo y democracia*, con D. Pastor, Ad Hoc, Buenos Aires, 2016.