

LA

MAXIMILIANO

JUSTICIA

RUSCONI

PRÓFUGA

POR UNA REFUNDACIÓN
DEL SISTEMA JUDICIAL



LA JUSTICIA PRÓFUGA

TEZONTLE

MAXIMILIANO RUSCONI

LA JUSTICIA PRÓFUGA

*Por una refundación
del sistema judicial*



FONDO DE CULTURA ECONÓMICA

Primera edición, 2024

Rusconi, Maximiliano

La Justicia prófuga : por una refundación del sistema judicial / Maximiliano Rusconi. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Fondo de Cultura Económica, 2024. 330 p. ; 14 × 21 cm. - (Tezontle)

ISBN 978-987-719-518-7

1. Sistema Judicial. 2. Procedimiento Judicial. 3. Poder Judicial. I. Título.

CDD 306.25

Distribución mundial

D.R. © 2024, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA DE ARGENTINA, S.A.
Costa Rica 4568; C1414BSH Buenos Aires, Argentina
fondo@fce.com.ar / www.fce.com.ar
Comentarios y sugerencias: editorial@fce.com.ar

FONDO DE CULTURA ECONÓMICA
Carretera Picacho Ajusco, 227; 14110 Ciudad de México
www.fondodeculturaeconomica.com

Diseño de tapa: Rafael Medel y López
Diagramación de interior: Hernán Morfese
Corrección: Patricia Motto Rouco y Ada Solari

ISBN: 978-987-719-518-7

Fotocopiar libros está penado por la ley.

Prohibida su reproducción total o parcial por cualquier medio de impresión o digital, en forma idéntica, extractada o modificada, en español o en cualquier otro idioma, sin autorización expresa de la editorial.

IMPRESO EN ARGENTINA - *PRINTED IN ARGENTINA*
Hecho el depósito que marca la ley 11723

Índice

<i>Prólogo</i>	9
<i>Introducción</i>	11
I. <i>Crisis de la Justicia</i>	23
II. <i>¿Qué hicimos, qué logramos y qué debemos hacer?</i>	217
III. <i>Puntos de partida para una refundación judicial</i>	279
<i>Algunas reflexiones finales</i>	323

Prólogo

NUESTRA REGIÓN atraviesa momentos muy complejos. Las posibilidades de que la comunidad acceda a alimentación saludable, educación de calidad, vivienda digna y trabajo correctamente remunerado son realmente escasas.

Como es evidente, al no poder lograr ese estándar básico y vital, otra gran parte del frustrado acceso a los derechos y garantías propios del Estado social y democrático de derecho no es tan visible. Este cuadro explica que se vaya desdibujando el papel del sistema institucional ante la pasividad de buena parte de la sociedad.

El mal desenvolvimiento de las funciones del Estado y de todo el modelo de organización del poder han logrado incluso que se tomasen decisiones electorales que no harán otra cosa que profundizar la desolación.

La gravedad de esta etapa colabora en que no sea tan notable que el sistema judicial, en verdad desde hace muchísimo tiempo, haya llegado a una crisis ética, operativa y funcional que ya no puede ser solucionada con correcciones cosméticas. El problema del funcionamiento de lo que vulgarmente denominamos “justicia” requiere que nos hagamos preguntas fundacionales: ¿qué justicia queremos?, ¿cuál es el papel que le asignamos al sistema judicial dentro de la estructura de la democracia?, ¿qué caracterís-

ticas debe tener alguien para ser juez técnico?, ¿cómo asegurar la participación ciudadana en el sector judicial?, ¿cómo entendemos que el catálogo de derechos humanos debe nutrir a la realidad cotidiana del funcionamiento de la administración de justicia?

Se trata de asumir de modo colectivo que el sistema judicial debe ser refundado. De eso se trata este libro. No es un libro jurídico. No es una obra, entonces, para juristas. Es un libro para la ciudadanía que, en su totalidad, tiene el deber de sentir que así no se puede seguir. No hay una propuesta para discutir en la academia, sino una confesada pretensión de contribuir al desarrollo de una política pública indispensable.

No hay aquí ningún camino especialmente iluminado para esa refundación; solo se encontrarán algunas convicciones que funcionan como destellos para recorrer un sendero que ha quedado desdibujado por tantas décadas de debilidad en la convicción democrática.

Cuanto más desigual es la sociedad en la que vivimos mayor es la necesidad de los ciudadanos de contar con un Poder Judicial fuerte, independiente, imparcial, digno y eficiente.

Esta obra ha sido posible gracias al estímulo de Cecilia di Genaro. Ella transmitió su generoso optimismo a Gastón Levin, quien, a su vez, ofreció las dosis determinantes de empatía y talento.

La puntillosa y técnicamente impecable tarea de edición de Fabiana Blanco y de Sergio Campos ha mejorado mucho el texto en varias dimensiones.

Maximiliano Rusconi
Pilar, invierno de 2024.

Introducción

EL FUNCIONAMIENTO de la vida institucional en una democracia es motivo permanente de preocupaciones y angustias. En muchas ocasiones, creemos que quienes ejercen funciones ejecutivas abusan de su poder. En otras, sospechamos que los diputados o senadores no representan genuinamente los intereses que deben defender en cumplimiento de sus funciones legislativas. Esa sensación erosiona nuestra fe en el sistema de gobierno y, con el tiempo, las sociedades desarrollan caminos que ponen en peligro la paz social: quienes más sufren en ese proceso son las personas en situaciones de mayor vulnerabilidad.

En lo que respecta a las crisis que padecen las funciones ejecutiva y legislativa, los sistemas políticos tienen cierta capacidad para salir de ellas con alguna velocidad. Se trata de procesos que adquieren celeridad tanto en las etapas viciosas como en los momentos virtuosos. En cambio, en los sistemas judiciales están marcadas por segmentos temporalmente mucho más largos y resistentes, lo cual multiplica el daño.

Por razones que más adelante intentaremos explicar, el sentimiento individual o grupal de que los jueces no son justos, de que la víctima de una violación de derechos no podrá buscar al final del camino una adecuada reparación, de que el sistema

de justicia solo escucha a los poderosos, de que hay que “hacerse amigo del juez”, de que la justicia, si llega, nunca lo hace a tiempo, y otras sensaciones que forman parte de la sabiduría popular, y que por ello están instaladas y fortalecidas por las confirmaciones empíricas cotidianas, detenta un poder en extremo destructivo de las bases y las razones para una convivencia pacífica.

A ello debe sumarse que los caminos de degradación de la función judicial remiten a procesos profundamente nocivos, de larga data y con una envidiable (para otras causas más dignas) capacidad de resistencia a los indispensables intentos de transformación. Las crisis judiciales duran más, adquieren profundidad y se benefician de acciones y discursos corporativos de defensa cuya uniformidad recuerda los peores procesos endogámicos.

En junio de 1988, en un informe para la reforma judicial en Argentina, se decía que el sistema judicial conservaba las estructuras, las formas y los procedimientos de la época colonial y que estos últimos, a la vez, se habían regido por modelos y prácticas medievales. Es decir, en definitiva, en la administración de justicia rige una cultura medieval.¹ El informe nos recuerda que todo eso sucede (aún hoy) incluso cuando nuestra Constitución dispone en el artículo 24 que se debe transformar la legislación colonial española. En dicho diagnóstico se fundaba la necesidad de cambio ya en los primeros pasos de la recuperación democrática durante el proceso posdictatorial.

Según ese informe:

¹ Alberto Binder y Esteban Marino, “Proyecto de reforma del sistema nacional de enjuiciamiento penal: plan de trabajo general”, Secretaría de Justicia, Subsecretaría de Asuntos Legislativos, Buenos Aires, junio de 1988, pp. 1 y ss.

Una larga historia de reformas parciales, medidas circunstanciales y políticas de corto plazo ha generado una desarticulación general de la distribución del trabajo y la competencia y un aumento arbitrario de juzgados y cámaras de apelaciones que impiden cualquier intento parcial de remodelación. Por otra parte, la administración de los tribunales no responde a patrones fijos ni ha generado instrumentos de análisis o control que permiten una evaluación interna de sus problemas y una corrección paulatina de sus estructuras defectuosas, por parte de los mismos administradores. [...]

Finalmente, el cuerpo social y los otros organismos del Estado no han podido acceder al control de la administración de justicia, ni han contado con estadísticas precisas o confiables, que les permitan evaluar las tareas judiciales, y, menos aún, desarrollar políticas globales de corrección paulatina. [...] Esta discordancia entre las estructuras medievales de nuestra administración de justicia y las exigencias propias de una sociedad moderna y cada día más compleja ha provocado un estado de parálisis del servicio judicial, que posterga indefinidamente la solución de los conflictos.²

Estos párrafos, formulados hace cuarenta años aproximadamente, ya definen con claridad la urgencia que estaba presente en el reclamo de una gran transformación en el sector de la administración de justicia.³ Desde ese momento, un grupo de

² *Ibid.*

³ Véase también el informe de Rafael Bielsa, Hilda Ricaute, Enrique Espósito y Carlos García Blaya, "El sistema judicial", Buenos Aires, Ministerio de Justicia, Secretaría de Justicia, Programa de Asistencia Técnica para la Administración de los Servicios Sociales de la República Argentina (PRONATAS), Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, julio de 1994, pp. 11 y ss.

personas ha entregado parte de sus vidas a proyectos de transformación de enorme trascendencia y a reflexionar sobre el impacto de estas transformaciones.⁴ Sin embargo, es poco lo que ha cambiado el panorama, por lo menos desde la visión de la comunidad, en las últimas décadas. Incluso, debemos decirlo, en varios sentidos la crisis se ha profundizado. Como veremos en detalle, los disparadores que elevan el tema de la administración de justicia a un lugar de máxima trascendencia y de emergencia social remiten a matrices absolutamente diversas.

Hoy existe una evidente pérdida de confianza de la comunidad en la intervención virtuosa del sistema judicial. Debemos insistir: son pocos los que creen que acudir al Poder Judicial en defensa de los derechos es un camino destinado al éxito; son menos los que suponen que la intervención judicial llegará a tiempo; y casi no hay nadie que crea que la solución será sustentable ética y normativamente.

Pero es inevitable pensar que el tema de la justicia y de sus sistemas institucionales ocupa un lugar de gran trascendencia en la consolidación de los regímenes democráticos. Si nos preguntamos cuáles son las deudas más relevantes de ese sistema político desde la restauración de la democracia en América Latina hasta ahora, sin dudas surgirán la desigualdad en la distribución económica —que genera niveles inadmisibles de sometimiento a la pobreza de grandes sectores de la comunidad—, la debilidad institucional, la falta de jerarquía comunitaria y de eficacia de

⁴ Alberto Binder, "Reforma de la justicia penal y constitucional: del programa político al programa científico", en *Ciencias Penales. Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, año 11, núm. 16, San José, mayo de 1999. Véase también Cristian Riego, "Informe comparativo Proyecto Seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina", en *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, año 2, núm. 3, 2002, pp. 12 y ss.

los sistemas de justicia. Todo lo cual conlleva el riesgo de anomia estatal.

Esto no sorprende. De hecho, habrá quienes tengan razones para creer que el principal objetivo en esta etapa de la historia de la humanidad es la concentración económica en unos pocos –selectas minorías (personas humanas o jurídicas, ideales)– y el consecuente sometimiento a la pobreza de muchos –enormes mayorías–, para lo cual es indispensable contar con un Poder Judicial que funcione del modo en que lo hace en casi todo el mundo. Incluso, colaboran en justificar ese posible dislate algunos ensayos teóricos, como la idea de que el rol de los sistemas de justicia es cumplir un papel, justamente, “contramayoritario”. Esa función, hay que decirlo, nunca puede ser buena. En los modelos sociales que emanan de cierto capitalismo insensible y globalizado, las mayorías están compuestas por vulnerables, pobres, asalariados con grandes dificultades para ofrecer a sus hijos caminos educativos y de progreso social, desnutridos, ignorados y casi invisibles desde el punto de vista institucional. En cambio, las minorías han tenido mejor suerte: buena alimentación, reconocimiento social, educación y grandes oportunidades de mejora. No se entiende qué se quiere decir cuando se afirma de un modo superficial que el sistema judicial, los tribunales superiores, deben cumplir un rol contra las mayorías y en favor de las minorías. Esa afirmación puede tener sentido tres minutos y en términos solo propios de algunos vértices políticos, pero a cambio ha brindado una justificación cínica del peor papel de los sistemas de administración de justicia en términos sociales.

Por otro lado, es esencial corregir la idea de que el problema de la crisis judicial afecta solo a un sector muy particular del sistema institucional. En este sentido, se justifica cierta formulación alarmista del escenario en el cual nos encontramos: sin una justicia digna, eficaz, igualitaria, respetuosa del género, de

la diversidad cultural y garantizadora de los derechos del débil, tendremos solo en el mejor de los casos un diseño de gobierno con formato democrático pero absolutamente distanciado de la esencia del ejercicio del poder respetuoso de los modelos republicanos y del Estado de derecho.

Aquí se parte de la idea de que en el ADN del sistema republicano se encuentra la necesidad de resolver un complejo dilema que surge de dos grandes fenómenos originados en el pensamiento ilustrado de Europa central: el nacimiento del Estado como órgano monopolizador del ejercicio del poder y el nacimiento de la necesidad de resguardar a un sujeto, que no es otro que el individuo de a pie, cuya dignidad puede ser lastimada por ese Estado todopoderoso.

La solución a este dilema ha pasado por la generación de un modelo de división de funciones en ese poder, que, con su misma dinámica, genera una contradicción entre dichas funciones que permiten que el ciudadano salga dignamente de su enfrentamiento eventual con el Estado. A eso lo llamamos “el paradigma de la división del poder”. Esa división del poder y ese sistema de frenos y contrapesos requieren un Poder Judicial que tenga capacidad de resguardar los intereses del débil. Ese débil puede ser a veces un débil individual, personal, o un sector comunitario que incluya a los más vulnerables.

El problema es que los grandes temores surgidos del origen contrapopular de los integrantes del Poder Judicial en gran medida se han confirmado: una y otra vez, las decisiones del sistema institucional que administra la justicia reflejan una tendencia evidente a la protección del poderoso. Hace décadas que ha quedado bastante claro que ciertas visiones tradicionales de la crisis judicial hoy deben ser descartadas. Se trata de diagnósticos que han contribuido a la multiplicación del impacto social de un sistema de justicia que está lejos de haber cumplido, por

lo menos con porcentajes dignos, las funciones que las democracias le adjudican.

Una de esas visiones reside en atribuir a un solo factor el poder mágico tanto de explicar la crisis judicial como de superarla en el caso de que ese factor sea bien administrado. En ocasiones, la explicación ha pasado por la falta de recursos humanos o, en general, por un reducido presupuesto; a veces se ha tratado de la falta de recursos tecnológicos, la corrupción judicial o sistemas normativos vetustos, etcétera.

Hace ya varias décadas, sin embargo, hemos descubierto, en particular gracias al trabajo en América Latina de Julio Maier y Alberto Binder, que la crisis judicial es mucho más compleja y claramente más profunda de lo que sugieren los diagnósticos tradicionalmente reduccionistas. Como afirmamos, la crisis es multidimensional y de explicación multicausal.⁵ Según Binder:

El proceso de reforma de la justicia penal [...] plantea de entrada la multidimensionalidad del proceso de cambio. No se debía tratar de un simple cambio de leyes, sino de un proceso complejo que actuara también sobre la dimensión administrativo-gerencial, sobre la incorporación informática, sobre los perfiles de los operadores y su capacitación, sobre el diálogo con la sociedad, etc. Esta multidimensionalidad provocó un fuerte impacto sobre los procesos de implementación y, si bien fue asumida como una nueva doctrina del cambio, no llegó a ser asumida en toda su profundidad técnica, limitando la posibilidad de los nuevos Códigos de influir de un modo completo

⁵ Véase Alberto M. Binder, "La reforma de la justicia penal: entre el corto y el largo plazo", disponible en línea: <<https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5254/binder-ref-justicia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>.

sobre las prácticas y abriendo paso a que, en menor medida, se repitieran los problemas propios de las viejas estrategias unidimensionales.⁶

Se trata de que un correcto diagnóstico influya en el diseño de una estrategia exitosa que permita asegurar el impacto de la transformación.⁷

La crisis judicial ha calado muy hondo y hace que no se pueda pensar en reformas unilaterales que solo basen la expectativa de transformación en una visión superficial de la necesidad del cambio. Esta característica multidimensional de la crisis judicial no solo es un dato esencial para la metodología técnica de los caminos de reforma, sino que, sobre todo, remarca la necesidad, el tipo y la trascendencia de los acuerdos institucionales, políticos y comunitarios que es preciso lograr para desarrollar esta transformación del llamado "sector justicia" como política pública. Hoy ya no es posible pensar el problema judicial mediante visiones unilaterales y reduccionistas. Se trata de una crisis cultural de enorme envergadura.

A lo largo de muchas décadas, se ha producido una descomunal desnutrición del aporte institucional del órgano judicial a los sistemas democráticos. Y, adicionalmente, no solo se trata de que el sistema de justicia no cumpla la función institucional que prevén los textos constitucionales, sino que, para colmo de males, la administración de justicia se ha transformado en un

⁶ Alberto M. Binder, "La reforma de la justicia penal: entre el corto y el largo plazo", *op. cit.*

⁷ Sobre la trascendencia de correctas evaluaciones de los procesos de reforma, véase Linn Hammergren, "Latin American Criminal Justice Reform. Evaluating the Evaluators", en *Sistemas Judiciales*, Buenos Aires, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, pp. 59 y ss., disponible en línea: <https://sistemasjudiciales.org/wp-content/uploads/2018/08/temacentral_lhammergren-1.pdf>.

proceso multiplicador de los peores vicios de la vida en comunidad. A un sistema de justicia sin empatía, selectivo, endogámico, violento, arbitrario, insensible, lento y contradictorio no se llega con un solo y unilateral proceso de desnaturalización del llamado Poder Judicial, sino a través de una destrucción de las bases conceptuales, metodológicas, ideológicas y administrativas de esa institución.

En los próximos capítulos veremos que, en Argentina en particular pero también en casi toda América Latina, existe un Poder Judicial que cada vez que, desde el punto de vista de las expectativas sociales, se le pide una respuesta válida, legítima, contundente, sobre algún caso de gran impacto social, lo único que nos proporciona son renovadas desilusiones. Se trata de casos que generan una enorme angustia comunitaria, un perjuicio notable en economías pobres o empobrecidas, que, en última instancia, y después de una permanente instalación en los medios de comunicación —que potencian la exigencia social de una respuesta a esos casos—, solo generan nuevos fracasos luego de décadas de tratamiento ineficiente y de gestión irracional en la búsqueda de la verdad.

En las siguientes páginas buscamos tomar conciencia de que es muy difícil recordar casos desde México hasta Argentina de gran trascendencia nacional o regional en los que los sistemas de justicia hayan generado la expectativa de una reconstrucción válida de la verdad que conectara una respuesta punitiva o resarcitoria de dicha esperanza de la comunidad. Frente a esto lo único que normalmente ofrece el sistema de justicia son trámites eternos, recopilación de millones de papeles, pérdida de una identidad investigativa, todo lo cual culmina en una falta de respuesta permanente a los reclamos sociales. Se ha llegado al punto en el cual ya no importa si la decisión judicial es de condena o de absolución; lo único relevante es la falta de credibilidad social que esa decisión siempre conlleva.

Para mal de males, los poderes judiciales de toda América Latina han sido bastante refractarios a cualquier tipo de control externo de la actividad judicial y del modo en que se expresan las funciones judiciales en el Estado de derecho.⁸

Como analizaremos en este libro, una mala interpretación de lo que significa la independencia judicial ha generado en magistrados y jueces de todas las épocas la sensación de que no deben responder a ningún tipo de control externo, lo cual ha sido enormemente nocivo. Esto explica que la idea de control de gestión y de auditoría externa del trabajo de los jueces, magistrados y fiscales no ha tenido ningún arraigo en los sistemas judiciales de América Latina. El resultado de ello remite a sistemas administrativos y funcionales que son directamente inexplicables en su racionalidad operativa y su eficacia. Casi nada de lo que transmiten los sistemas de gestión de los poderes judiciales de toda la región puede ser explicado con razones propias de la ciencia de la organización y administración. En la administración de justicia, no hay nada parecido a una optimización funcional de los recursos humanos y tecnológicos.

Hasta hace muy poco, no había ningún tipo de información organizada sobre la plantilla de empleados y sus respectivas formaciones intelectuales y, por ello, los ascensos en la carrera judicial no tienen normalmente ninguna explicación racional salvo la fortuna en las relaciones sociales que posea el candidato. Eso

⁸ Se ha dicho correctamente: "Uno de los signos de seriedad de cualquier política pública es que ella sea susceptible de ser evaluada y, mucho más aún, que lo sea efectivamente. Es una gran debilidad de las políticas judiciales de la región el que plantean acciones y planes que no pueden o nunca sean evaluados. Por lo tanto poco se puede aprender de errores que es imposible conocer y muy fácilmente cometer en cualquier caso, mucho más aún en contextos altamente inestables o de debilidad institucional como los de nuestra región". Véase Alberto Binder, "La reforma de la justicia penal...", *op. cit.*, pp. 67 y ss.

se advierte fácilmente incluso en un rastillaje de los vínculos familiares en los sistemas judiciales. Debe de haber pocos lugares de la administración en los que exista un mayor número de binomios, tales como padre e hijo, tío y sobrino, hermanos y primos, cuñados y yernos. Cuando en varios países de América se habla de la familia judicial, nadie debe creer que se trata de un eufemismo.⁹

⁹ Joaquín da Rocha lo denomina “sistema de cooptación” de nuevos ingresantes, en “Apuntes para una reforma judicial”, en Joaquín da Rocha (coord.), *La balanza de la justicia*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2007, pp. 66 y ss.

La justicia prófuga. Por una refundación del sistema judicial, de
Maximiliano Rusconi, se terminó de imprimir en el mes de octubre de 2024
en Buenos Aires Print, Sarmiento 459, Lanús, Buenos Aires, Argentina.

La tirada fue de 3.000 ejemplares.

En medio de un clima de creciente desconfianza hacia las instituciones, el sistema judicial en América Latina enfrenta una situación crítica, tanto ética como operativa, que parece no tener fin. Se trata de una crisis terminal, del tipo de las que Thomas Kuhn interpreta como antecedentes de los procesos revolucionarios.

La Justicia prófuga propone una reflexión profunda sobre las fallas estructurales que han llevado a que el sistema judicial sea percibido como ineficiente, parcial y distante de las verdaderas necesidades de la sociedad. Maximiliano Rusconi plantea la importancia de una refundación del sistema judicial, y aborda no solo los aspectos técnicos, sino también los desafíos políticos y sociales que impiden una verdadera transformación.

Este libro busca ampliar el círculo de interlocutores más allá del universo académico, para que las verdades sean menos susceptibles de ser escondidas del debate comunitario. A través de un análisis detallado y ejemplos históricos, el autor expone cómo las reformas parciales no han sido suficientes para enfrentar la profundidad del problema: “El sistema judicial ha llegado a una crisis ética, operativa y funcional que ya no puede ser solucionada con correcciones cosméticas”.

ISBN: 978-987-719-518-7



9 789877 195187



FONDO
DE CULTURA
ECONÓMICA
1934-2024