

# La construcción de legitimidad del Poder Judicial: una asignatura pendiente del Estado de Derecho

Dante Marcelo Vega<sup>1</sup>

I. Por acordada del 10 de septiembre de 1930 la Corte Suprema de Justicia de la Nación avaló el golpe militar de José Uriburu. En el texto denominó al dictador «Presidente de la Nación»; a la asonada le dio el título de “gobierno de *facto*” y a los “actos de gobierno” del Régimen los consideró legítimos *a futuro* con el argumento aparente de la necesidad de atender los asuntos urgentes del Estado. En rigor, eran los propios golpistas quienes habían creado esa necesidad.

Este suceso histórico constituyó el puntapié inicial de lo que se denominaría *doctrina de facto*, un *corpus* de teoría y jurisprudencia que duraría hasta el comienzo de los años noventa y que lograría asimilar los gobiernos legítimos con los ilegítimos. Las facultades de los (mal denominados) *gobiernos de facto*, en un principio acotadas a los «asuntos urgentes» de la cosa pública, terminaron extendiéndose a todos los aspectos de la vida nacional. Su *desideratum* fue la convalidación del terror Estatal que comenzó con la ampliación de la jurisdicción militar sobre la población civil implementada por el «Plan Conintes» y llegó hasta la declaración de constitucionalidad de las leyes de impunidad en el año 1987 y de los indultos en 1989 y 1990.

En su estrategia golpista, las dos primeras dictaduras militares directamente ignoraron al Poder Judicial. Sólo se limitaron a remover a un puñado de jueces y fiscales por filiación partidaria. En cambio, el golpe de 1955 cesanteó a la cúpula del Poder Judicial federal y de las provincias y «puso en comisión» a toda la magistratura. Esta singular

---

<sup>1</sup> Profesor Jefe de Trabajos Prácticos Facultad de Derecho UNCuyo. Fiscal Federal General de Cuyo. Actuación en más de 20 juicios por delitos de lesa humanidad.

medida implicó la pérdida de la estabilidad en el cargo y la consecuente posibilidad de remoción por simple decreto y, pese a su grosera inconstitucionalidad, fue avalada por la Corte Suprema en 1958 en el fallo «Sagasta». Se calcula que la dictadura de 1955-1958 terminaría cesanteando al setenta y cinco por ciento de los magistrados. La dictadura de Onganía también descabezó a las cúpulas judiciales, pero no implementó ninguna purga entre sus integrantes, quizá por advertir tempranamente que contaba con su apoyo tácito o expreso. El «Proceso de Reorganización Nacional» también cesanteó a las cúpulas judiciales y removió a algunos jueces y fiscales, pero encarceló a otros y hasta secuestró a una fiscal federal que permanece desaparecida.

**II.** Las dictaduras se concentraron en disolver los Poderes Ejecutivo y Legislativo, en tanto que en el Poder Judicial se impuso la *continuidad* en el ejercicio de los cargos. Desde comienzos de la organización nacional este estamento estaba reservado al «patriciado», que por otro lado era la única clase social que por entonces podía acceder a la universidad. Pese a que el ejercicio de la magistratura era generalmente el trampolín para ocupar otras posiciones de poder o para desempeñarse en el sector empresario, la función judicial (sobre todo en el fuero federal) era bien considerada, al igual que la militar o la eclesiástica.

El estamento judicial atravesó incólume las sucesivas transiciones entre democracias y golpes de Estado, y logró formar una burocracia indiferente al respeto por el Estado de Derecho. La independencia siempre fue invocada como excusa por este sector para resistir cualquier cambio y poder transitar sin contratiempos esas transiciones. Los juzgados civiles no se enteraban de los cambios políticos y los penales empleaban el mismo ritualismo para resguardar o suspender las garantías individuales según el momento político imperante.

**III.** El fenómeno de la continuidad judicial se planteó en toda su dimensión durante la última transición en 1983. La ilegalidad extrema en que había incurrido el «Proceso de Reorganización Nacional» ponía al descubierto la complicidad judicial, requisito esencial para la imposición del terror sobre toda la población. Ningún juez de ese período, sobre todo los del ámbito penal federal (fuero en el que tramitaron los *habeas corpus* y los sumarios derivados de la «lucha

contra la subversión») podía alegar seriamente haber desconocido lo que ocurría alrededor. Aunque existieran diversos grados de intervención, lo que es seguro es que ninguno merecía ser convalidado sin más por el régimen democrático. El primer desafío que enfrentó Alfonsín y sus asesores jurídicos consistió en la respuesta que el Estado democrático debía dar a la represión ilegal, tema en el que por cierto estaba involucrada la magistratura. A pesar de ello, el Presidente decidió convalidar a la mayoría de los jueces y fiscales que venían del «Proceso», fuesen o no designados por los militares. Sólo se renovó la totalidad de la Corte Suprema, la Cámara Federal de la Capital y los juzgados federales con competencia electoral. Tuvo lugar entonces otro fenómeno, íntimamente vinculado con la continuidad, que podría denominarse *adecuación*. Como ocurrió desde 1930 en adelante, los jueces que en la última dictadura habían jurado por el Estatuto del «Proceso» se transformaron una vez en democracia en defensores de la Constitución y la legalidad.

**IV.** En los noventa tuvo lugar un recambio generacional en los cuadros judiciales. El paso del tiempo contribuyó a que se olvidara el pasado dictatorial de varios jueces y fiscales que aún permanecían en sus cargos (a fin de cuentas, si no se perseguía a los perpetradores menos aún debía perseguirse a sus burócratas). Con la sanción del nuevo Código Procesal Penal de la Nación en 1992, Argentina perdió otra oportunidad de renovar la magistratura en base a criterios de formación académica y vocación democrática. La catarata de nuevos cargos que acarreó su implementación (fenómeno en el que quizá se encuentre la razón última de la reforma) fue aprovechada por el menemismo para incorporar a varios de sus partidarios o recomendados, quienes ingresaron prácticamente sin control del Senado.

El poder político vació de contenido al Consejo de la Magistratura, que nunca administró los recursos de la justicia como ordena la Constitución Nacional ni contó con la autonomía necesaria para la designación de los magistrados. En ese contexto el Presidente Kirchner anunció una «autolimitación» del Poder Ejecutivo en la designación de jueces y juezas, quienes a partir del dictado del decreto respectivo debían rendir un examen a tal fin. El Consejo salió de su letargo y debió articular a las apuradas los mecanismos para evaluar a los postulantes, para lo cual dictó una maraña de disposiciones internas, contradictorias y plagadas de arbitrariedades.

Tuvo lugar entonces una etapa *difusa* (por llamarla de algún modo) en la selección de cargos que se replicó en el ámbito de la Procuración y de la Defensoría General y en distintas provincias.

Sin una definición clara de los parámetros de evaluación, la selección de magistrados siguió siendo tan arbitraria como antes, aunque ahora más *lenta*. El mecanismo se transformó en un pantano en el que se cruzaban influencias políticas y proliferaban las llamadas «operaciones» de diversos sectores, incluidos los servicios de inteligencia y la prensa. Todos se sentían autorizados para opinar sobre la suerte de la candidata o candidato, quien a su vez era presa de un tira y afloja entre sectores o personas a las que, a veces, ni siquiera conocía. En esta maraña de influencias verdaderas y falsas, el tiempo para cubrir los cargos se multiplicó al menos por tres y el Poder Judicial de la Nación ya nunca más pudo cubrir su planta permanente. Se abusó de la figura de los *subrogantes* y, para peor, la Corte decidió tácitamente no cumplir con la ley de ingreso democrático; a diferencia de la Procuración de la Nación, la Defensoría General y las provincias que implementaron requisitos de ingreso igualitarios.

**V.** El examen de ingreso a la Magistratura hoy se encuentra consolidado, aunque sigue siendo perfectible. El concurso no garantiza necesariamente probidad, aunque sí cierta horizontalidad y, a fin de cuentas, es lo que ha permitido el nombramiento de varias personas que no habrían accedido con el viejo sistema. Sin embargo, aún no se concreta el acceso verdaderamente igualitario a los cargos. El camino que debe transitar cualquier candidata o candidato en rigor es una peregrinación tortuosa que se inicia desde el mismo examen y evaluación de antecedentes hasta el decreto de designación. Tampoco es ajeno a este tema el «techo de cristal»: de acuerdo con un informe de la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación las mujeres representan el 57% de la dotación total de la justicia argentina, pese a lo cual el 61 % de ellas son funcionarias y solo el 30% accede a los cargos de máxima jerarquía.

**VI.** La crisis de legitimidad del Poder Judicial es la principal asignatura pendiente del Estado de Derecho. Es el poder político el que debe encarar una reforma del estamento judicial que no solo implemente el sistema procesal acusatorio en todo el país (el reclamo hoy de moda) sino que además asegure que el Consejo de la

Magistratura administre de una vez por todas el presupuesto judicial, defina pautas claras en la designación de candidatos e implemente mecanismos de control rigurosos sobre su actividad. Hay otros temas urgentes en esa agenda como la redefinición del recurso extraordinario federal, la confección de un mapa judicial coherente y la integración de la totalidad de los puestos judiciales vacantes. Lo que es seguro es que, de no implementarse cambios, la ciudadanía seguirá desconfiando de su servicio de justicia.