

Exposición realizada en la Reunion Precoloquio de IDEA, en la ciudad de Rosario, Provincia de Santa Fé, el martes 21 de mayo de 2002, en el Panel sobre la Seguridad jurídica, integrado junto con los Dres Daniel Sabsay y Jorge E. Bustamante, actuando como moderadores los Dres. Enrique Antonini y Emilio J. Cárdenas

La Justicia es parte del problema, no de la solución

Teniendo en cuenta lo interesante pero muy intensivo del programa, voy a comentar unas pocas ideas, aun a riesgo de simplificar demasiado. De todas formas, en el material que les van a enviar está mi exposición completa con mis antecedentes, que muestran mi actividad de cerca de 30 años trabajando por la justicia en FORES y en el Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires, y también investigando en temas de Seguridad Jurídica (SJ), especialmente en el impacto que ha tenido en la actividad económica y empresarial. (Ver publicaciones en <www.lynch-abogados.com.ar>).

Voy a hacer algunos comentarios sobre la crisis y la SJ, especialmente cómo ha reaccionado la Justicia en estos cinco meses. Desde que se comenzó en diciembre la espiral final de la crisis estuve siguiendo de cerca la actuación de la Justicia, y en enero decía en un artículo (v. http://www.lanacion.com.ar/02/01/23/do_368736.asp)

“... ¿Qué debería hacer la Justicia en la teoría y en la práctica? Debería procurar agregar racionalidad a las medidas sin intentar sustituir al legislador (apelando a principios de generalidad, proporcionalidad y distribución pareja de las cargas, aplicando criterios restrictivos, prohibiendo cambiar la esencia, recordando que la emergencia no suspende, como el estado de sitio, las garantías constitucionales), y acotar las facultades, limitando la posibilidad de hacer daño...”.

Estaba alarmado con los primeros amparos que se dictaron de diciembre (uno a favor de un miembro del Poder Legislativo -una diputada- y otro por un integrante del Poder Judicial – un juez -, y luego con el fallo Smith de la Corte Suprema, y, naturalmente, con lo que ha ido pasando después. Se que es un tema conflictivo que no puede discutirse en poco tiempo, y que puede dar lugar a varias interpretaciones. A mi me interesa que quede por lo menos, una opinión diferente. Y me preocupa básicamente porque creo que todo esto terminará perjudicando a la Justicia, desacreditándola más de lo que está.



The Old Courthouse

2

idea

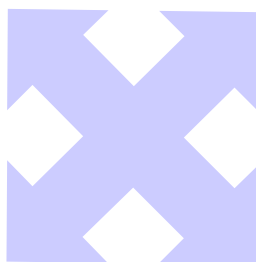


La seguridad jurídica y crecimiento económico

La seguridad física

La regularidad y eficacia en los mecanismos de aplicación del derecho (el sistema Judicial)

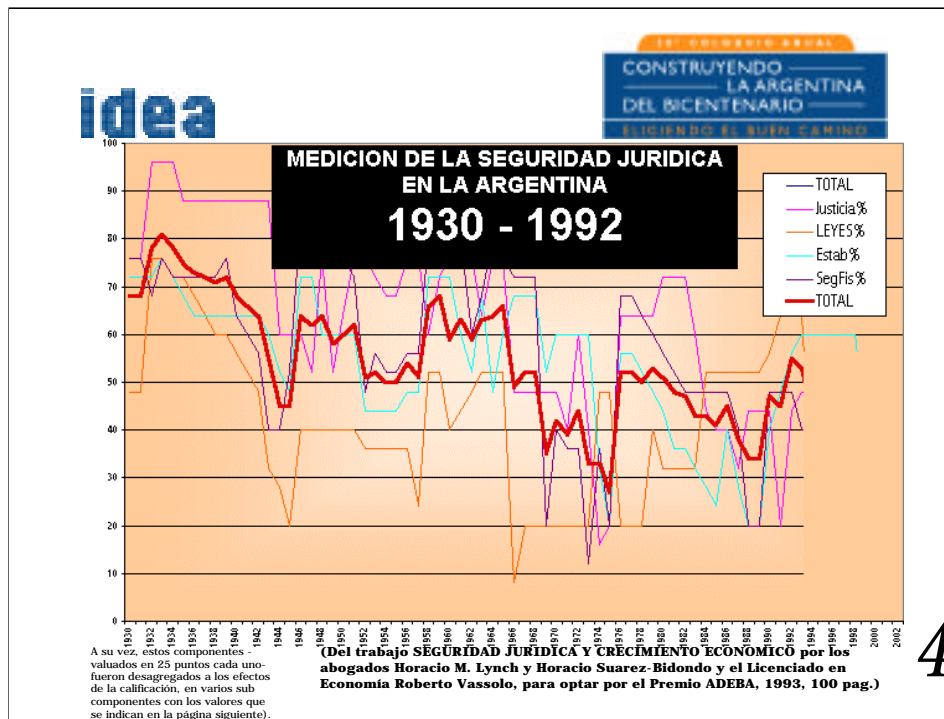
La estabilidad del orden jurídico



La claridad y coherencia del sistema legal

3

- OLIVERA, Julio H. 'CRECIMIENTO ECONOMICO Y SEGURIDAD JURIDICA', estudio expuesto en su incorporación a la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales el 23 de julio de 1965.



Sistema de medición de la SJ > Los componentes > Los desagregados > OSCILACIONES

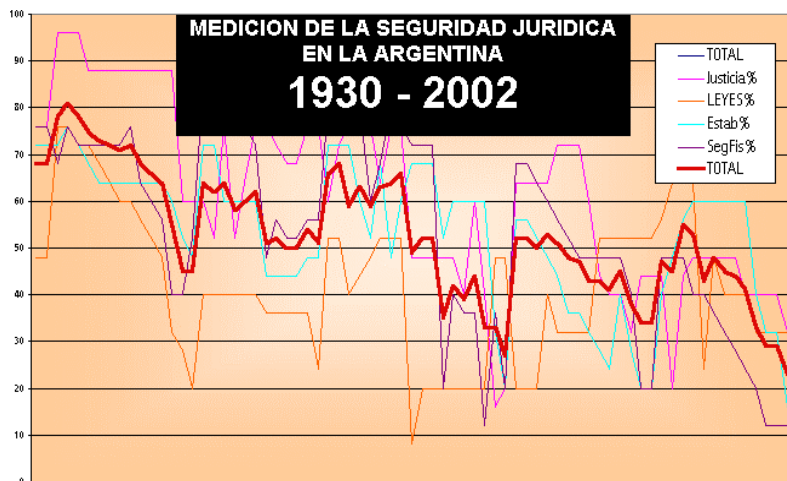
Teniendo en cuenta estos componentes, y pensando que si se podía medirse el nivel de cada uno, o, mejor, incorporando desagregados, en 1993 intentamos hacer una medición del nivel de SJ. Es que si lográbamos tener una medición, luego resultaría más fácil determinar la incidencia que tiene sobre la actividad económica, sobre la inversión nacional y extranjera, fuga de capitales y otros comportamientos.

Así tomamos los componentes de OLIVERA, asignándoles 25 puntos sobre 100 a cada uno (en realidad OLIVERA no explica la importancia que asigna a cada uno) y luego desagregándolos. Finalmente se realizó una serie de tiempo, desde 1930 hasta 1992 con los resultados que pueden Uds. ver. En los '90 comienza a subir, cuando se termina con la inflación, y se privatizan empresas pública, se privatizan la televisión, los medios de comunicación.

De este gráfico, al margen de que puedan discutirse las calificaciones, lo que es importante rescatar son las OSCILACIONES, que marcan lo contrario de la previsibilidad y orden que requiere la SJ.

idea

100 AÑOS DE GOBIERNO FEDERAL
CONSTRUYENDO LA ARGENTINA DEL BICENTENARIO
ELICIENDO EL BUEN CAMINO



A su vez, estos componentes
valuados en 25 puntos cada uno,
fueron desagregados a los efectos
de la calificación, en varios sub
componentes con los valores que
se indican en la página siguiente).

(Del trabajo **SEGURIDAD JURIDICA Y CRECIMIENTO ECONOMICO** por los
abogados Horacio M. Lynch y Horacio Suarez-Bidondo y el Licenciado en
Economía Roberto Vassolo, para optar por el Premio ADEBA, 1993, 100 pag.)

5

Test SJ > Medición 2002 > Qué influye

Pero preparando esta charla, se me ocurrió continuar la serie, utilizando los mismos parámetros, con el resultado que Uds. pueden ver. En 1994 cuando se hace la reforma constitucional, se agudiza la corrupción, comienza a crecer en forma pavorosa la inseguridad física, y, en fin, los resultados son deplorables.

idea



"¿Cómo? ¿Acaso han cerrado los bancos para defenderlos de los jueces? Ustedes pertenecen a otra galaxia"

(Comentario de un funcionario norteamericano a la misión Remes Lenicov a Washington ante las noticias del feriado bancario para evitar extracciones judiciales, abril 2002)

7

Cómo nos ven desde el exterior > Descontrol, feriado bancario, pago a jubilados (1)

Entonces llegamos a la frase que vemos muchos de Uds. la han podido leer que es la lectura que se hace desde el extranjero de lo que nos pasa. Evidentemente habría mucho, muchísimo para explicarles. Pero la síntesis que se hace desde el extranjero es la que consigna esta frase.

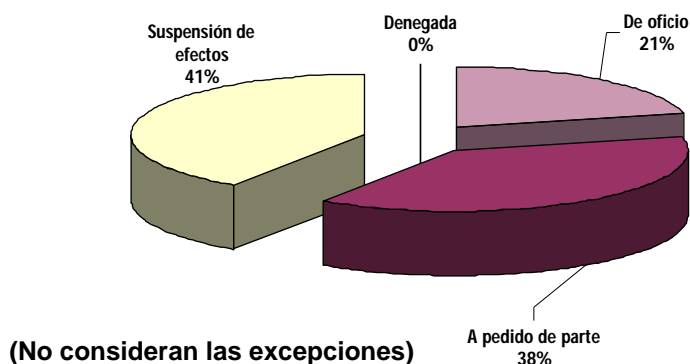
—

(1) Se recuerda que con motivo de las extracciones de fondos por las órdenes judiciales, el Gobierno debió decretar un cierre temporario de los bancos (feriado bancario) para intentar detener tales extracciones. Debido a las requisiciones por órdenes judiciales, se debió cumplimentar el pago de las jubilaciones (obligaciones del sistema previsional) fuera de los bancos, en clubes, colegios, etc.

idea

13° GOBIERNO SUPLENTE
CONSTRUYENDO LA ARGENTINA
DEL BICENTENARIO
ELIJIENDO EL BUEN CAMINO

El gobierno de los jueces: mal uso del poder de declarar la inconstitucionalidad



9

El Gobierno de los jueces > Las declaraciones de inconstitucionalidad >

Una segunda cuestión más grave se está generando se relaciona con el control (o descontrol) de la constitucionalidad.

Una de las funciones del PJ es velar por la constitucionalidad de las leyes del Congreso y por los actos del PE.

Este es un poder muy impactante, que tiene que ser utilizado con gran cuidado. Advertan Uds. que se trata de un Poder del estado que no es electivo, que va a juzgar a los poderes surgidos por la elección.

Tradicionalmente se han establecido muchas restricciones : por ejemplo, no se podía juzgar la constitucionalidad en abstracto; la declaración (de inconstitucionalidad) vale sólo para ese juicio, la inconstitucionalidad debe ser en el último recurso, no puede ser declarada de oficio por el Juez, si una de las partes no se la pide.

Siempre hemos visto a nuestro PJ y a nuestra CS más bien en una actitud de excesiva prudencia, acompañado antes que controlando a los llamados 'poderes políticos', confundiendo con que su misión era acompañarlos antes que controlarlo.

Pero ahora se han pasado al otro extremo. Sobre la base de los amparos, los jueces han comenzado a declarar la inconstitucionalidad sin la menor mesura. De esta forma vemos que leyes que trabajosamente se logran en el Congreso, en pocos días son declaradas inconstitucionales por cualquier juez del país.

En algunos casos con el agravante de que son solicitados por legisladores que, no habiendo podido imponer su posición en el Congreso, luego intentan que los jueces la anulen.

Estamos en un momento de gran ingobernabilidad. Y lo que está ocurriendo con las declaraciones de inconstitucionalidad está agravando el problema, los jueces tienen un poder demasiado importante, que si no lo utilizan bien, lo único que va a lograr es que no le obedezcan.

idea

Soluciones



“... No hay seguridad jurídica en la Argentina...”

(Expresiones de Duhalde y Remes Lenicov en reiteradas ocasiones)

10

Soluciones

Se que estoy simplificando demasiado un tema que es muy complejo.

Vamos a decir dos palabras sobre las soluciones.

La Seguridad Jurídica – Restablecer el sistema de contratos

En primer lugar, tenemos que ponernos de acuerdo sobre qué es la SJ, y cómo se la protege. Algo está muy trastocado en la Argentina como para que el Presidente Duhalde y su ex Ministro Remes Lenicov, los principales responsables, se quejen de que no hay SJ en nuestro país.

Por el momento es difícil sugerir **cómo se puede mejorar la SJ**, ya que estamos en medio de una crisis devastadora, parecida a una situación de guerra, en la que habrá que tomar soluciones drásticas, medidas muy duras y se afectarán derechos. No es lo mismo calificar la SJ durante una guerra que en tiempos de normalidad. De todas formas hay que terminar con la ambigüedad, con las asimetrías. Lo que es seguro que la SJ tiene que ser uno de los temas principales de la agenda de cualquier movimiento de reconstrucción de nuestro país. Y es esencial recomponer el funcionamiento de los contratos.

La Justicia

En relación con la Justicia podría distinguirse entre **QUE** es lo hay que hacer, y en **COMO** hacerlo.

En relación con **que hacer** existe un Plan Nacional de Reforma Judicial, que puede ser una buena base. Pero hoy más importante sobre qué hacer es **cómo hacerlo**. Es casi imposible promover la reforma desde los órganos naturales. El Consejo de la Magistratura –al que en su momento de su creación por la reforma constitucional de 1994- calificué de ‘Caballo de Troya’, ya es parte del problema y no de la solución.

Nosotros siempre propusimos una Comisión ad hoc para llevar adelante la reforma judicial, pero la situación es actualmente tan grave que ya no suena absurda la reciente propuesta de una ‘Comisión internacional’ que se ocupe de nuestra Justicia, que sugiere Benegas Lynch (por lo menos no mucho más absurda que la idea de Sarmiento de importar maestras norteamericanas).

idea



www.lynch-asociados.com.ar

11

Temas para agregar/comentar: Argentina en los libros de texto de los estudiantes de derecho EE.UU

Pido disculpas por tener que simplificar

Como les dije espero que se puede distribuir el material. De todas formas en la dirección de Internet que les consigno, podrán encontrar artículos e investigaciones que les he comentado.