

LA CRISIS DE LA JURISDICCIÓN

ACTIVIDAD JURISDICCIONAL Y ADMINISTRATIVA

Eduardo Víctor Lapenta
*Universidad Nacional del Centro
de la Provincia de Buenos Aires*

1. Abstract

Existe en nuestro país, y particularmente en la provincia de Buenos Aires, una inédita crisis de legitimidad del sistema jurisdiccional, que tiene despliegues *institucionales y funcionales*.

El descrédito tiene dimensiones que, por momentos, supera al que sufren los protagonistas políticos a quienes se atribuye la responsabilidad por la crisis general, de la cuál aquella parece derivar.

La sociedad piensa que el servicio de jurisdicción es lento, caro y complicado; que utiliza procedimientos de gestión anticuados, y que no tiene respuestas adecuadas para el incremento y creciente complejidad de los asuntos que debe juzgar.

Sin negar la posibilidad de que se produzcan sustanciales mejoras en la jurisdicción, cabe considerar que su funcionamiento conlleva una actividad compleja, lenta y delicada.

No se la debe equiparar con la prestación de servicios públicos o privados.

Su legitimidad depende en gran medida del grado de audiencia que se le confiera a las partes, de la consideración de justicia que tenga –rechazando los criterios generales no aplicables al caso concreto–, y de la aceptación social de las razones expresadas en la sentencia.

Es necesario encontrar los caminos que permitan mejorar el sistema de justicia sin desnaturalizarlo. Un camino posible consiste en reducir la actividad que se encomienda a los órganos jurisdiccionales, mediante el deslinde entre la propiamente jurisdiccional y aquellas que, aún en el ámbito del poder judicial, es materialmente administrativa.

2. Ideas básicas

1. Existe en nuestro país, y en particular en la Provincia de Buenos Aires, un reclamo generalizado acerca de una modificación sustancial en la Justicia.

En el documento final de la Mesa de Diálogo Argentino, se expresa: “La confianza pública en la Justicia es un elemento fundamental para construir una sociedad más equitativa, respetuosa de la ley, de los derechos de todos y apta para el desarrollo económico y social. Para lograrlo... es imprescindible facilitar a todos, y particularmente a los más pobres, el acceso a la justicia, desterrar la impunidad y las situaciones de privilegio; lograr su completa independencia de los otros poderes; asegurar la aplicación de la ley de modo igualitario, y mejorar su eficiencia.¹”

Puede observarse en el documento, que el apartado correspondiente a la Justicia es el de mayor extensión y minuciosidad, superando incluso el que se dedica a la reforma del sistema político y de representación.

Existe una inédita crisis de legitimidad institucional, como lo refiere el mismo documento, pero todas las miradas se han vuelto hacia la Justicia, a quién se consideró el último garante en la defensa de las instituciones.

¹ Mesa de Diálogo, documento final denominado “Bases para las Reformas: <http://www.justiciaargentina.gov.ar/actividades/documentos/BASES%20REFORMAS%20PRINCIPALES%20CONSENSOS.doc>

La crisis de la jurisdicción

Lo que se percibe como un fracaso de la jurisdicción ante esas expectativas de la gente, e incluso decisiones sospechadas de funcionales a los otros poderes, la han llevado al descrédito posiblemente mayor que los propios protagonistas políticos, a quienes se les atribuyó la responsabilidad directa de la crisis.

A ello se suma la percepción generalizada de que la magistratura, y en general los miembros del poder judicial, gozan de situaciones de privilegio impropias de un estado republicano, mientras grandes sectores de la población se encuentran en la indigencia. También que no pueden asegurar su independencia de los otros poderes.

Existe, en suma, una grave *crisis institucional* de legitimidad del poder judicial, particularmente de sus órganos superiores, que se vincula con la imputación de falta de independencia, impunidad, privilegios² y la no asunción del rol institucional que les compete³.

Pero el descrédito de la Justicia no obedece solamente a la situación referida. Desde largo tiempo atrás se percibe el deterioro del servicio de jurisdicción que es lento, caro y complicado; utiliza procedimientos de gestión anticuados, y no tiene respuestas adecuadas para el notorio incremento, y

² CIURO CALDANI, Miguel Ángel, "Filosofía de la Jurisdicción", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1998, Pág. 92: "El funcionamiento de la justicia y la jurisdicción sólo son cabalmente posibles cuando se cuenta en la sociedad y en sus protagonistas con una ética específica".

³ CIURO CALDANI, Miguel Ángel, "Filosofía...", ob. cit. Pág.19: "A través de la elección entre las distintas posibilidades de su conducta repartidera, quien ejerce la "jurisdicción" puede apartarse del sentido estricto de su papel, dentro o fuera del llamado marco de las normas. En los espacios de libertad que les corresponden como seres humanos, los llamados a ejercer la jurisdicción pueden aprovechar sus posibilidades para cumplir con su cometido o para abandonarlo".

creciente complejidad, de los asuntos que se llevan a su conocimiento. Las personas constatan el incremento de los delitos y la inseguridad ciudadana, y consideran que la maquinaria judicial no altera su ritmo. Quiénes tienen que pasar por la experiencia de ser parte en un proceso judicial, se asombran de la lentitud exasperante en la conclusión de los juicios, que parece incompatible con el vertiginoso mundo del comercio o las comunicaciones.

Lo dicho añade una *crisis funcional* de legitimidad. Parece evidente que deben producirse reformas estructurales y de procedimiento que reviertan urgentemente esa situación.

2. Antes de avanzar en esta dirección, es conveniente preguntarnos si alguna de tales cuestiones son inherentes al sistema jurisdiccional previsto constitucionalmente y, solo podrían modificarse con un sistema distinto para la resolución de controversias.

Pensamos que los componentes de la crisis institucional son, en verdad, desviaciones del estado de derecho y apartamientos a la voluntad del constituyente. Es menester encauzarlos para recomponer la legitimidad.

3. La *crisis* es una *mutación importante en el desarrollo de un proceso, ya sea de físico, histórico o espiritual; cuando está en duda la continuación, modificación o cese; momento decisivo de una cuestión grave y de consecuencias importantes; situación dificultosa o complicada*.⁴

La crisis de la jurisdicción se agrava en gran medida, porque derivan en ella los problemas que produce la crisis económica en las relaciones patrimoniales y como causa de exclusión social predisponente al delito; la crisis financiera con su secuela de amparos y demás acciones judiciales; la crisis del sistema de salud que impone a los jueces sustituir a la administración en el rol de lograr servicios o medicamentos para los enfermos; etc.

⁴ Diccionario RAE, 21^o edición.

La crisis de la jurisdicción

Pero es imposible atender a una judicialización generalizada de la vida social y económica. La regulación jurídica de relaciones de las personas entre sí y con el estado se establece sobre la base del cumplimiento espontáneo, y el sistema jurisdiccional ha sido pensado para atender un limitado número de controversias de derecho, o conductas contrarias a la legalidad.

No existe posibilidad real de expandir, indefinidamente, el número de los tribunales existentes para atender el crecimiento de causas judiciales.

De allí que se postule la aplicación de criterios de eficiencia, asimilando la jurisdicción con un servicio más que, a ejemplo de los servicios comerciales, debería lograr en forma creciente mayores prestaciones con menores recursos.

Sin negar la posibilidad de que se logre una mayor eficiencia en el desarrollo de la actividad jurisdiccional, en orden a mejorar lo que se ha denominado *crisis funcional*, nos parece importante efectuar algunas precisiones sobre las peculiaridades del servicio de justicia, que impiden asimilarla con otros servicios públicos o privados.

4. La Constitución prevé un sistema de división del poder para resguardar las garantías y derechos de las personas frente al estado. Le confiere al poder judicial el control de constitucionalidad difuso de las leyes y normas inferiores, es decir, cualquier juez puede declarar la inconstitucionalidad⁵. La propuesta de reforma no debe afectar la jerarquía e importancia de los órganos que lo componen, porque no es suficiente un *servicio eficaz* para contener a los otros poderes.

⁵ CIURO CALDANI, Miguel Ángel, "Filosofía...", ob. cit. Pág 27: "Si bien en el caso de la jurisdicción judicial el uso del poder es un rasgo altamente representativo, su fuerte referencia a la justicia muestra que quiere ser 'un poder que busca no ser poder'... De cierto modo es la mayor negación 'dialéctica' del poder".

La descentralización del Poder Judicial en pequeños órganos con bastante autonomía (Juzgados, Tribunales, Cámaras, etc.), es una debilidad organizacional por la dispersión funcional. Pero es el costo de lo que se considera una fortaleza constitucional, en el sentido de la mayor autonomía y posibilidad de defensa de los derechos individuales frente al estado. Las soluciones organizacionales no deberían afectar esa condición.

No se puede medir la satisfacción del usuario de la Justicia, con los criterios utilizados para otros servicios. El Profesor español Doctor Juan Montero Aroca⁶, brindó la siguiente explicación: “Si tengo una cafetería, me esfuerzo, atiendo bien, y sirvo excelentes productos a menor precio que la competencia, podría lograr un 98% de satisfacción de mis clientes. Lo mismo ocurre con otros servicios o productos. Existe una posibilidad lógica de satisfacer a todas las personas con el servicio o el producto que le brindo”. Luego añadió: “Pero por más esfuerzos que se realicen en el sistema judicial, en cada proceso existen pretensiones contrapuestas, y solo puede recaer decisión favorable a una de ellas. Solo podemos obtener la satisfacción del 50% de nuestros clientes. Pero si consideramos que usualmente la pretensión prospera en forma parcial, porque algunos rubros o montos no son aceptados, veremos que es muy posible que tampoco esté satisfecho quién ganó el pleito. Existe una imposibilidad lógica de lograr satisfacción de todos los usuarios de la función jurisdiccional”.⁷

⁶ Palabras en el III Congreso Nacional de Derecho Procesal Garantista, noviembre del 2001, en la ciudad de Azul.

⁷ Se podría afirmar que otros servicios concluyen, con cierta frecuencia, en modo desfavorable para el usuario, y aún así la satisfacción es mayor, como ocurriría –por ejemplo– con el servicio de salud. Pero adviértase que los familiares pueden estar conformes con el tratamiento y los cuidados que se le brindaron a la persona fallecida, porque en la

La crisis de la jurisdicción

Pero la imposibilidad lógica de satisfacción por el resultado, no obstaría, al menos, a la satisfacción por el procedimiento. Nuevamente se apunta que el proceso es lento, caro y complicado.

El problema no es nuevo. En una inscripción grabada en 1615 en la puerta de un edificio en la ciudad de Venecia, se halló la siguiente frase:

“Para emprender pleito es necesario:

Casa de banquero,

Piernas de ciervo ,

Paciencia de ermitaño,

Tener razón,

Saber exponerla,

Encontrar quién la entienda

Y quiera darla

Y deudor que pueda pagar”

En esta frase⁸ se reconocen como obstáculos iniciales el costo, la diligencia propia, y la lentitud del proceso, pero también se exponen otras condiciones esenciales –que no siempre se señalan– para emprender el pleito con posibilidades de éxito.

La actividad jurisdiccional es compleja, lenta y delicada⁹. Para decir el Derecho en la jurisdicción es imprescindible decidir y resolver, pero para

muerte es una circunstancia ajena a la voluntad del médico. Por el contrario, el demandante a quién se rechazó su pretensión no lo considera ajeno al sistema jurisdiccional.

⁸ Impreso de la Revista de Estudios Procesales que nos obsequiara el Prof. Adolfo Alvarado Velloso.

⁹ CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...” ob. cit. Pag. 7: “Pese a que se trata de una expresión altamente multívoca, es esclarecedor que “juris-dicción” signifique,

decidir y resolver es de cierto modo imprescindible juzgar. Decidir es “cortar” un nudo problemático, una dificultad. Resolver es tomar determinación, pero también “desatar” “soltar” lo mal atado, para que la vida tenga su legítimo despliegue. Juzgar es deliberar, quien tiene autoridad para ello, acerca de la “razón” que asiste en un asunto y sentenciar lo procedente, pero también formar “juicio” u “opinión” sobre algo o alguien. La jurisdicción es, concurrentemente, “juzgar”, “decidir y “resolver”¹⁰.

Se trata de solucionar controversias individuales mediante un reparto autoritario, pero con real audiencia de las partes involucradas, y tratando de lograr la mayor justicia que sea posible.

Aunque mucho se discute acerca de su importancia, es evidente que la jurisdicción es uno de los momentos culminantes de la vida jurídica. En él el Derecho resulta en una “hora de la verdad”, cuando se producen muchos de los fenómenos más efectivos respecto de las personas concretas.¹¹

La actividad jurisdiccional está caracterizada por el proceso como medio pacífico de debate dialéctico para lograr la solución de los conflictos intersubjetivos de intereses y cuya razón de ser se halla en la necesidad de erradicar la fuerza ilegítima en la sociedad.¹²

El proceso es una serie lógica y secuencial de instancias bilaterales conectadas entre sí por la autoridad (juez o árbitro)¹³. Sus principios son: 1)

como lo indica la propia composición de la palabra, “decir” y en cierta medida “hacer” realidad el Derecho”.

10 CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...” ob. cit. Pag. 11.

11 CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...” ob. cit. Pag. 12.

12 ALVARADO VELLOSO, Adolfo Eduardo, “Introducción al Estudio del Derecho Procesal”, Primera Parte, reimpresión, Santa Fe, Rubinzal Culzoni 1997, Pág. 23.

13 ALVARADO VELLOSO, Adolfo Eduardo, “Introducción...”, ob. cit. Pág. 234.

La crisis de la jurisdicción

la igualdad de las partes litigantes; 2) la imparcialidad del juzgador; 3) la transitoriedad de la serie; 4) la eficacia de la serie; y 5) la modalidad en el debate. Tiene cuatro etapas: afirmación, negación, confirmación y alegación, y la serie procesal tiende a obtener la declaración del juez ante quién se presenta el litigio, declaración que se efectúa en la sentencia¹⁴.

Todo ello lleva tiempo, porque el juez sólo decide una vez agotado el debate –la serie–, y lo hace con la información que las partes traen al proceso en los modos previstos para mantener la igualdad. La supresión de etapas o la severa restricción en los plazos no hace sino afectar la garantía constitucional de defensa en juicio y debido proceso¹⁵.

Un ejemplo notorio, en el actual Código de Procedimientos Civil y Comercial, es la supresión del alegato en el juicio sumario (art. 493), impidiendo a las partes concluir la tarea iniciada con la afirmación de los hechos en la demanda, con el dudoso beneficio de reducir dos semanas la duración total del proceso.

Subyace la idea de que el juez puede resolver los conflictos sin necesidad de mayor intervención de las partes. Se olvida que el proceso es el cauce para lograr la pretensión de modo legítimo¹⁶, y ello no solo en la jurisdicción penal. Y éste es un error mayúsculo.

¹⁴ ALVARADO VELLOSO, Adolfo Eduardo, “Introducción...”, ob. cit. Pág. 28.

¹⁵ CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...” ob. cit. Pág. 24: “Para reconocer el significado cabal de la jurisdicción es imprescindible saber cuál será el grado de acceso que tienen las partes para ser escuchadas. El Tribunal y las partes forman un todo inescindible.”

¹⁶ CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...” ob. cit. Pág. 24: “La relación entre la forma procesal y los objetos que se adjudican según el Derecho de fondo, es a veces muy tensa. La forma ha de conducir al fondo, pero éste no puede ser sin la forma.”

5. La jurisdicción procura la aplicación del Derecho.

Aún pasando por alto la discusión insoluble acerca del “ser” del Derecho, podemos llegar a evidenciar el mayor interés que para la inmensa mayoría tiene considerar en el campo jurídico los hechos, las normas y los valores¹⁷. Si limitamos la referencia solo a la norma jurídica, como lo hace Kelsen¹⁸, la realidad se torna incomprensible para el jurista.

Conforme al trialismo, el mundo jurídico resulta de un conjunto de repartos de “potencia” e “impotencia” –es decir, de lo que favorece o perjudica a la vida– (dimensión sociológica) en el que se ponen en relación intereses diversos, captados por normas que los describen e integran (dimensión normológica) y valorado por un complejo de valores que culmina en la justicia (dimensión axiológica)¹⁹.

Como el reparto es una adjudicación de potencia o impotencia que proviene de la conducta de seres humanos determinables, puede decirse que el caso judicial es un problema acerca de una conducción humana que beneficia o perjudica la vida, conducción que es captada por normas y valorada por un complejo de valores que culmina en la justicia. Se trata de una situación que incluye oportunidades y limitaciones²⁰.

17 CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “La Conjetura del Funcionamiento de las Normas – Metodología Jurídica”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000, Pag. 50.

18 KELSEN, Hans, “Teoría Pura del Derecho”, varias ediciones.

19 Para profundizar la teoría trialista del mundo jurídico puede consultarse Werner GOLDSCHMIDT “Introducción Filosófica al Derecho”, sexta edición, Buenos Aires, Depalma, 1999; CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “La Conjetura del Funcionamiento de las Normas – Metodología Jurídica”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000; entre otros.

20 CIURO CALDANI, Miguel Ángel; *Perspectivas trialistas para la construcción de los casos (La complejidad de los casos)*, Buenos Aires; La Ley Suplemento Actualidad 10/6/2004

El valor supremo del Derecho es la justicia, y no el poder o el orden que son valores subordinados, aunque necesarios para el logro de aquel. Para Werner Goldschmidt,²¹ el “principio supremo de justicia consiste en asegurar a cada cual una esfera de libertad dentro de la cual sea capaz de desarrollar su personalidad, de convertirse de individuo en persona”, meta que puede ser reemplazada por “la comprensión del Derecho al servicio de la plenitud de la vida humana”²²

En sentido análogo Amartya Sen (Premio Nóbel en Economía, 1998) se refiere al desarrollo de la siguiente forma: “El desarrollo puede concebirse como un proceso de expansión de las libertades reales de que disfrutan los individuos” e identifica “un enfoque general que centra la atención en las capacidades de las personas para hacer cosas –y en la libertad para llevar su vida– que tienen razones para valorar”²³. Añade el autor que la libertad es importante, no solo para la libertad total de la persona, sino para aumentar las oportunidades de obtener resultados valiosos.

La comprensión de la jurisdicción no es cabal si no se tienen en cuenta que la justicia tiene una estructura pantónoma, o sea abarca la totalidad de las adjudicaciones pasadas, presentes y futuras, pero además que esa pleni-

²¹ GOLDSCHMIDT, Werner, “Introducción Filosófica al Derecho”, 6 edición, Buenos Aires, Depalma, 1996, Pág. 417.

²² CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “La Conjetura del Funcionamiento de las Normas – Metodología Jurídica”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000.

²³ SEN, Amartya, “Desarrollo y Libertad”, Buenos Aires, Planeta, 2000, Pág. 19 y 112.

tud es inabordable, porque no somos omniscientes ni omnipotentes, de modo que urge fraccionar sus influencias.²⁴

La jurisdicción se realiza en base a fraccionamientos imprescindibles en el Derecho, en los hechos y, en definitiva, en la justicia, de modo que la justicia humana siempre es limitada.²⁵

La jurisdicción decide qué es lo que se tendrá o no tendrá en cuenta, qué es lo que se hará o no se hará. En general, los hechos y el Derecho resultan “construidos” por quienes la ejercitan. No obstante también hay que considerar que los órganos jurisdiccionales están limitados en sus posibilidades, de modo que a su respecto es valiosa la noción de repartos “justificados”, o sea, los repartos más justos que pueden realizar quiénes no pueden efectivizar la mayor justicia posible.²⁶

Por lo tanto, la *tarea encomendada a la jurisdicción* es asegurar la intervención de las partes y la amplitud de la “audiencia” para aplicar el Derecho en aras de lograr la justicia en la mayor medida que sea posible a lo humano. No es un simple arbitrio de procedimiento que puede variarse a discreción del legislador.

El concepto de fraccionamiento aparece con claridad en el ejemplo que plantea Amartya Sen²⁷: “Permítasenos comenzar con una parábola. Annapurna quiere que le limpien el jardín, que ha estado descuidado, y tres trabajadoras paradas –Dinu, Bishanno y Rogini– desean fervientemente hacer el trabajo. Annapurna puede contratar a cualquiera de ellas, pero el trabajo es indivisible y no puede repartirlo entre las tres. A Annapurna cualquiera de

²⁴ CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “La Conjetura...”, ob. cit. Pág. 83.

²⁵ CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “La Conjetura...”, ob. cit. Pág. 84.

²⁶ CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “La Conjetura...”, ob. cit. Pág. 85.

²⁷ SEN, Amartya, “Desarrollo...”, Ob. cit., Pág. 76.

ellas le haría más o menos el mismo trabajo a cambio de una retribución más o menos parecida, pero como es una persona reflexiva, se pregunta a quién debería darle el trabajo”.

“Se entera que, aunque las tres son pobres, Dinu es la más pobre de las tres; todo el mundo está de acuerdo. Esto lleva a Annapurna a mostrarse bastante inclinada a contratarla (¿Qué puede haber más importante –se pregunta– que ayudar a la más pobre?).”

“Sin embargo, también se entera de que Bishanno se ha empobrecido recientemente y está muy deprimida por su situación. Dinu y Rogini, en cambio, tienen experiencia en ser pobres y ya están acostumbradas. Todo el mundo está de acuerdo en que Bishanno es quién está más triste de las tres y en que, desde luego, se pondría más contenta que las otras dos. Este planteamiento lleva a Annapurna a mostrarse bastante favorable a la idea de dar trabajo a Bishanno (No cabe duda –se dice– de que la primera prioridad debe ser que deje de estar triste).”

“Pero a Annapurna también le dicen que Rogini padece de una enfermedad crónica –que lleva estoicamente– y que podría utilizar el dinero que ganara para librarse de ese terrible mal. No se niega que Rogini es menos pobre que las otras (aunque, desde luego, es pobre) y que no es la más desgraciada, ya que lleva sus privaciones con bastante ánimo, acostumbrada, como está, a sufrir privaciones toda la vida (procede de una familia pobre y ha aprendido a asumir la creencia general de que, como mujer joven que es, no debe ni quejarse ni tener muchas aspiraciones). Annapurna se pregunta si, no obstante, lo correcto no sería dar trabajo a Rogini (Influiría muchísimo –razona– en la calidad de vida y en la libertad de padecer la enfermedad).”

“Annapurna se pregunta que debe hacer. Reconoce que si sólo supiera que Dinu es la más pobre (y no supiera nada más), optaría por darle el trabajo a ella. También piensa que si solo supiera que Bishanno es la que está más triste y la que se pondría más contenta si tuviera la oportunidad de trabajar (y no supiera nada más), tendría excelentes razones para contratar a Bishanno. Y también observa que si sólo supiera que la enfermedad degenerativa de Rogini pudiera curarse con el dinero que ganara (y no supiera nada más), tendría una sencilla y clara razón para darle el trabajo a ella. Pero conoce los tres hechos relevantes y tiene que elegir entre los tres argumentos, cada uno de los cuales tiene una cierta pertinencia”.

Sen señala que los principios son en función de sus respectivas “bases de información”. El argumento utilitarista favorable a Dinu centra su atención en la falta de renta; el argumento utilitarista clásico de Bishanno centra su atención en la medición del placer y la felicidad; el argumento de la calidad de vida de Rogini centra la atención en los tipos de vida que puede llevar cada una de las tres personas.

En la parábola se percibe con claridad el “fraccionamiento” de la decisión que se considera justa, tanto en lo referente a la necesidad de contar con la información (Sen) como tomarla en cuenta. La sentencia que se dicte en un caso análogo –piénsese en la decisión judicial sobre asignación de planes de trabajo– seguramente recortará uno de los tres argumentos como el central a considerar.

Pero aún faltaría incorporara un elemento más, porque el órgano jurisdiccional tiene “límites” para efectuar el reparto en la sentencia. De allí que el *fraccionamiento* no solo refiere lo que el juez *puede conocer*, sino lo que *puede hacer*. Tal vez, en el ejemplo, tampoco pueda asignar un plan de tra-

bajo, o disponer la internación de un menor, o condiciones más adecuadas a la resocialización de un penado, etc.

6. Puede advertirse la *complejidad* de la función del estado a la cuál se reclama justicia. La complejidad de la función jurisdiccional que, lejos de pensar en la uniformidad, debe recuperar la capacidad de decisión en el caso individual.

Esta complejidad es la que impide el reemplazo del ser humano por fórmulas generales de solución de categorías de casos, que pudieran implementarse mediante una computadora. Desde el punto de vista de lo axiológico, se denominan *criterios generales de orientación* a aquellos que nos permiten actuar sin analizar detalladamente cada conducta cotidiana, porque alguna vez adoptamos la decisión que nos pareció correcta, y continuamos haciéndolo sin más. Esos criterios generales orientadores simplifican la tarea, pero pueden inducirnos a error porque son falsos o no adecuados al caso. En la jurisdicción se vive la tensión entre los criterios generales de justicia, y la consideración axiológica que merece el caso.

La actividad humana del juez que confiere real audiencia a las partes, que autoriza a producir la prueba en condiciones de igualdad, permite que aleguen sobre ella y, finalmente, decide la controversia en derecho, pero atendiendo al valor justicia, insume tiempo. No hay otra forma de hacerlo.

8. Se produce una especial contradicción con la inmediatez que exige la postmodernidad, o tal vez de la nueva “época” o nueva “era”²⁸ de la historia en que nos cabe vivir. Y la contraposición más notoria se produce con los tiempos mediáticos, es decir, la aparente necesidad de adaptar las insti-

²⁸ Miguel Ángel CIURO CALDANI sostiene que se trata de una nueva era de la historia, porque el hombre ha devenido capaz de cambiar su propio código genético.

tuciones a las exigencias de los medios de comunicación. Este aspecto es relevante. El mensaje mediático, particularmente el televisivo, no solo reclama celeridad en la producción de “novedades”, sino simplicidad en la comprensión, para hacerlo accesible a quién tan solo le dedicará minutos de su tiempo.

Por ejemplo, a los efectos del mensaje mediático puede resultar equivalente la pretensión de restituir el depósito en dólares estadounidenses atrapado en el denominado “corralito”, a un enfermo terminal que los precisa para su tratamiento médico, o a un demandante que pretende realizar un viaje de turismo al exterior. Luego, será poco comprensible la aceptación de una pretensión y el rechazo de la otra.

Si renunciamos al *pensamiento complejo* en la justicia, también debemos renunciarlo en la educación. Por difícil que parezca el desafío, no es razonable ceder a una simplificación porque, la simplificación es fraccionamiento, y éste es reducción –o supresión– de la *justicia humana posible*.

9. La jurisdicción es un producto social, el juez está inmerso en ella,²⁹ y también es beneficiario o gravado por su propia sentencia.³⁰

La jurisdicción es una función específica de ciertos órganos más también, en algún sentido, una tarea permanente de todos los sectores sociales. De algún modo todos decimos y hacemos realidad el Derecho y en particu-

²⁹ CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 13: La jurisdicción es un producto social y a su vez influye en la sociedad de manera considerable... Una sociedad muy conflictiva puede acudir mucho a la jurisdicción o desbordarla; una calidad de jurisdicción demasiado baja o muy alta puede disminuir el recurso que se haga a ella”.

³⁰ CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 22: “Es imposible comprender un reparto jurisdiccional, en nuestro caso de un juez, sin apreciar que el propio juez es beneficiario, beneficiado o gravado, por lo que haga”.

La crisis de la jurisdicción

lar la justicia. La jurisdicción es más cabal si es acompañada de una “jurisdicción difusa” del complejo de los integrantes de la sociedad.³¹

Mientras en la actividad materialmente legislativa, sea que provenga de ley o de otras normas generales, se regulan situaciones genéricas y abstractas, en la actividad materialmente jurisdiccional se resuelve una controversia mediante una norma individual: la sentencia.

El recurso de casación vinculante es una actividad jurisdiccional “enrarecida”³² porque se convierte en norma general con alcance a otros casos, y dejando los hechos concretos que sucedan en cada uno.

10. Los reclamos de seguridad jurídica que se realizan, particularmente desde la actividad comercial y financiera, pretenden soluciones estandarizadas que aseguren la mínima interferencia de la contraparte, y la más escasa discrecionalidad posible en la actividad jurisdiccional. En verdad la seguridad jurídica alegada es una invocación al valor utilidad, puesto que desean la máxima rentabilidad en sus negocios sujetos a litigio.

Lo que no siempre se explica es que este tipo de acreedores, usualmente ha tenido la posibilidad de escoger su deudor, por capacidad económica y antecedentes de cumplimiento contractual. Si la elección fue errónea, existe culpa en la elección que no se quiere reconocer. Si la elección fue acertada, hay variables económicas generales o propias del contrato, que suscitaron el incumplimiento, y el acreedor se niega a que sean conocidas y valoradas por el juez.

31 CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 84.

32 CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 16: “El paradigma más claro de la realidad social jurisdiccional es el del decir referido a los hechos y el Derecho y **no vinculante** para la solución de casos sucesivos.”

La justicia (valor supremo del derecho) no puede desentenderse de la utilidad (valor supremo de la economía), pero la pretensión de arrogación de un valor por otro, impide que la jurisdicción cumpla el rol jurídico y social que le compete.³³

Quiénes sostienen esa reducción del conocimiento de los jueces desde su rol habitual de demandantes por incumplimiento contractual, se quejan amargamente de la “injusticia” del sistema cuando son a su vez demandados. Lo propio sucede con aquellos que propician la “mano dura” policial y judicial, cuando son ellos mismos imputados.

Por ejemplo, las entidades bancarias alegando la seguridad jurídica y su repercusión sobre el costo del crédito, han propiciado regulaciones procesales tendientes a lograr la ejecución de sus deudores sin intervención judicial, ampliar las cautelares, limitar las excepciones en los cobros ejecutivos, y posponer cualquier tipo de defensa para un proceso de conocimiento posterior.

Pero, cuando ellas mismas fueron demandadas en procura de la restitución de los depósitos del denominado “corralito”, se opusieron –en todas las instancias– a las medidas dispuestas por la jurisdicción obligándolas a restituir los fondos. Cualquiera sea la valoración que nos merezca una u otra conducta, está claro que las entidades bancarias, en su *rol de demandadas*,

33 CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 96: “Por su referencia al Derecho y a los hechos la jurisdicción plantea un plexo valorativo muy rico y significativo. Por el lado del Derecho el plexo valorativo jurisdiccional se remite más a la justicia, el más alto de los valores jurídicos, y por el lado de los hechos apunta más a la eficacia... La jurisdicción ha de ser útil, pero la diferenciación de una mayor referencia a la justicia o a la utilidad es uno de los puntos esclarecedores de la distinción entre jurisdicción y administración.”

consideraron imprescindible llegar hasta la Corte Suprema de Justicia con sus reclamos de justicia. En modo alguno les pareció inconducente –ni contrario a la seguridad jurídica– la posibilidad de ejercer defensas, deducir impugnaciones, y plantear tantos recursos como el sistema procesal admita.

11. Se podría sostener que el concepto de proceso y jurisdicción está perimido, y que no es menester cumplir formas tradicionales –cual rituales antiguos– que insumen tiempo; que no es necesaria tanta fundamentación para justificar la racionalidad de las decisiones (tal vez intuitivamente se perciba sin tanta pompa argumental); que es adecuado a los tiempos que corren facultar al juez para que decida por sí, y –claro está– sin demoras ni recursos dilatorios.

Pero la jurisdicción procura legitimar sus decisiones. Y esa legitimación es necesaria, porque sus pronunciamientos deben servir de guía al cumplimiento espontáneo del Derecho en los demás casos. Es decir, para el funcionamiento del Estado de Derecho.

La legitimación es una resultante de muchos factores. La selección de los jueces, la independencia que exhiban respecto a los otros poderes –incluso del denominado cuarto poder y las distintas formas de poder económico, político o social–, etc. La legitimación se construye con un proceso apto para conceder real audiencia a las partes, y también con decisiones provistas de razonabilidad social.³⁴

³⁴ CIURO CALDANI, Miguel Angel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 25: “En la medida que los pronunciamientos jurisdiccionales tienen razonabilidad y consecuente fuerza de convicción para los interesados y para el resto de la comunidad poseen más posibilidades de hacerse efectivos. Uno de los problemas graves en países como el nuestro es la pérdida de fuerza de razonabilidad social de los pronunciamientos jurisdiccionales.”

En épocas de crisis³⁵ es especialmente difícil preservar la legitimidad del poder judicial. Para que una jurisdicción judicial funcione con menos riesgos se ha de procurar que las cuestiones no sean vitales para el juez. Por eso, como las cuestiones civiles son más cotidianas porque a la burguesía le interesan las reglas del sistema, la jurisdicción civil suele ser menos tensa que la penal, administrativa, etc. Hay asuntos, sin embargo, en los que por el carácter vital que tienen para el juez o la sociedad resulta inevitable la “juris-generación” y es imposible la “juris-dicción” en sentido estricto.³⁶

Y uno de los problemas centrales que debemos advertir es que el juez tiene límites necesarios en su actividad. No todo querer es poder, es decir, no todo querer cuenta con la fuerza social necesaria para realizarse. Múltiples factores, físicos, psíquicos, lógicos, axiológicos, socio-políticos y socio-económicos pueden impedir los repartos y sus vinculaciones y en la jurisdicción ello se advierte con particular claridad. Si bien el Derecho termina siendo siempre en gran medida lo que los órganos jurisdiccionales dicen y hacen realidad como tal, dichos órganos sólo pueden decir y hacer realidad lo que les permite el sistema de fuerzas en que se desenvuelven. Es más: la jurisdicción es el resultado de un sistema³⁷

Cierto es que la legitimación también requiere de una jurisdicción clara, transparente, que insuma tiempos aceptables, que sea económica y funcio-

³⁵ CIURO CALDANI, Miguel Ángel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 92: “Cuando una sociedad tiene una crisis de valores y en particular una crisis de justicia, es al fin muy difícil que haya una buena jurisdicción.”

³⁶ CIURO CALDANI, Miguel Ángel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 35.

³⁷ CIURO CALDANI, Miguel Ángel; “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 33.

nalmente accesible³⁸ y, que logre el cumplimiento de sus sentencias. Nada de esto obsta a lo dicho, sino que refuerza aquellos conceptos. La eficiencia del servicio jurisdiccional –por utilizar un concepto que creemos abarcativo de aquellos– aporta a la funcionalidad del Derecho, a la justicia, a la personalización del hombre, y al desarrollo de las libertades.

Empero cabe advertir que usualmente las propuestas de eficiencia, se dirigen hacia ciertos espejismos procesales, mediante los cuáles se cree superar la obsolescencia del proceso, que se dice antiguo, perimido e hipergarantista.

No es difícil ver los efectos de esta concepción en la práctica judicial. El juez asume un protagonismo mediático innovando en formas procesales (vgr. el denominado proceso autosatisfactivo) en las que se priva de audiencia a la contraparte. O se excede el marco razonable de su jurisdicción, invadiendo esferas de los demás poderes, al dictar resoluciones cautelares o sentencias cuyo alcance general es incompatible con la función jurisdiccional. Solo la deslegitimación de los otros poderes impide que estas conductas excesivas concluyan en un juicio político.

De tal modo que, el juez atiborrado de causas judiciales sin resolver, que no tiene tiempo para atender las audiencias ni dictar sentencia dentro de los plazos procesales, aparece suscribiendo un acto jurisdiccional “ejemplari-

³⁸ La denominada jurisdicción administrativa (vgr. la que implementa la DGI para impugnar las sanciones tributarias) tiene razonable eficiencia en su desenvolvimiento, pero es obvio que carece de imparcialidad: Aunque garantice la audiencia en sentido formal, las decisiones parecen redactadas de antemano, con fórmulas generales que no contemplan el caso individual. Tal vez pueda sostenerse que esa “jurisdicción” conlleva seguridad jurídica, en el sentido que el impugnante conoce el resultado de antemano, pero difícilmente se realice el valor justicia.

zador” prescindiendo de la audiencia de la contraparte, y ordenando el archivo una vez cumplida. Es decir, resolvió el conflicto sin proceso, mediante un reparto autoritario *sin audiencia*. Sale en los medios adonde explica la decisión, y al día siguiente vuelve a su rutina, dejando sin solución análoga a los miles de demandantes que tiene en su juzgado.

Este tipo de alternativas no es una verdadera solución.

No lo es porque la legitimación de la actividad jurisdiccional, en tanto reparto autoritario, debe buscarse esencialmente en las oportunidades de audiencia real de las partes. Nada obsta a solucionar lo urgente con medidas cautelares, pero debe respetarse la bilateralidad del proceso y la imparcialidad del juez.

No lo es, tampoco, porque la jurisdicción se torna un mecanismo aleatorio, que depende de la voluntad del juez por fuera del debate razonado de hechos, normas y valores.

No lo es, finalmente, porque el juez no puede hacer justicia sin la información (ver la parábola de Sen) imbricada con la peculiar visión que cada parte tiene de los hechos y normas aplicables. Es decir, cada parte hace su propio fraccionamiento de la realidad, y el debate adonde cada una de ellas expone su visión, es lo que le permite al juez desfraccionar para adoptar la decisión justa, o al menos justificada.

3. Actividad jurisdiccional y actividad administrativa

1. En el apartado anterior concluimos que la pretensión de celeridad y eficacia de los procesos no debe producir limitaciones a la real audiencia de las partes –es decir, en el ejercicio del derecho de defensa–, porque es una condición esencial para la legitimación de la actividad jurisdiccional.

Por el contrario, debemos lograr que la jurisdicción sea acompañada de una “jurisdicción difusa”, porque es una “tarea permanente de todos los sec-

tores sociales”. De algún modo “todos decimos y hacemos realidad el Derecho y en particular la justicia”.³⁹

Esto último pone de relieve el sentido de la participación ciudadana que requiere la Mesa de Diálogo Argentino en su documento final, aunque no debe limitarse tan solo a la selección de los jueces.

2. Pero, así como vimos que la organización y el funcionamiento del órgano jurisdiccional debe protegerse para que cumpla con los fines que la constitución le encomienda, también debemos reconocer que una parte sustancial de la actividad del poder judicial no se inscribe en esta función jurisdiccional.

Se trata de actividad materialmente administrativa, a la cuál es posible aplicar las técnicas organizacionales y los requerimientos de eficiencia propios de otros servicios, públicos y privados.

3. Aunque parezca obvio, la pertenencia al poder judicial no implica ejercicio de jurisdicción. Sin embargo, los órganos auxiliares creado en el poder judicial para prestar servicios determinados, muchas veces se comportan de este modo.

Por ejemplo, si el juez dispone una notificación, corresponde a la oficina de mandamientos y notificaciones diligenciarla. Su actividad debe encaminarse a cumplir del modo más eficaz posible la tarea encomendada. Sin embargo, es usual que el oficial devuelva la diligencia pretextando la aplicación de normas reglamentarias. De este modo, todo el poder judicial se transforma en una gran “juris-dicción” adonde cada funcionario cree tener un espacio de juridicidad a declarar.

³⁹ CIURO CALDANI, Miguel Ángel, “Filosofía...”, ob. cit. Pág. 34.

Los mecanismos propios de la actividad jurisdiccional civil (audiencia, instancia de parte) se transmiten deformados, a los órganos auxiliares. El mandamiento debe *instarse por la parte* para que se diligencie; se *atiende y consigna* lo que dice el requerido más allá del contenido de la orden judicial; etc. Si falta el carácter del domicilio (denunciado/constituido) la cédula se devuelve, y así se transita por innumerables obstáculos y dilaciones en el curso del proceso.

El órgano auxiliar debe ser ejecutivo, porque se trata de actividad materialmente administrativa. Por ejemplo, la orden de detención se cumple sin atender razones del imputado, que tendrá que plantearlas ante el juez competente.

Las organizaciones que aplican control de calidad total comienzan por señalar que el “cliente” de cada etapa de producción de bienes o servicios, es la etapa siguiente.⁴⁰ Si hemos señalado la trascendencia de la función jurisdiccional, los órganos complementarios deben hallarse a su servicio, lo que significa hacer el esfuerzo para que la medida ordenada *se cumpla*, sin necesidad de reiteraciones.

Los juzgados civiles y comerciales han delegado en los letrados de las partes algunas actividades propias. Son estos quiénes confeccionan los mandamientos, por ejemplo, que firma el magistrado. De allí que el *rechazo* de una diligencia por las formas parece no afectar la potestad jurisdiccional, porque el juez –aún cuando haya firmado– no la considera expresión de su voluntad.

4. La idea de eficiencia no se concreta transfiriendo las tareas a terceros, máxime cuando el esfuerzo que se les impone conlleva una necesaria dila-

⁴⁰ IZHIKAWA. Kaoru; “¿Qué es control de calidad total?”, Colombia, Grupo Editorial Norma, 1992.

La crisis de la jurisdicción

ción del proceso⁴¹. La informatización del servicio de justicia permite emitir la cédula, mandamiento, oficio, testimonio o edicto, simultáneamente con la decisión que lo ordena, pasando directamente para la firma. Por el contrario, si es el letrado quién lo hace, se cumplen al menos cinco etapas: conocimiento, confección, entrega, revisión y firma. Y ello sin contar con la posibilidad de que se devuelva luego de la revisión, o deje de diligenciarse como antes hemos señalado.

Otro ejemplo similar es la liquidación del capital y accesorios, cuando existe sentencia firme. Usualmente esa liquidación la practica una de las partes, pudiendo la otra impugnarla, apelar la decisión, y se reinicia un pleito que en apariencia estaba concluido. La controversia puede durar varios meses.

En los procesos laborales el Tribunal practica la liquidación conjuntamente con la sentencia, y muy rara vez existen cuestionamientos sobre ella.

En ambos ejemplos hay actividad materialmente administrativa, en la cuál no se advierte “juris-dicción”.

5. La vinculación de los órganos jurisdiccionales con los servicios externos, también ofrece dificultades. Por ejemplo, legalmente se impone que las operaciones de depósitos y extracciones se realicen en el Banco de la Pro-

⁴¹ Las actividades *sostenibles* son aquellas que procuran evaluar, no solo el esfuerzo individual, sino el que corresponde a todos los involucrados. Es irracional, desde esta óptica, imponer la actividad a quién debe hacer un esfuerzo mucho mayor para cumplirla. En ese contexto el Profesor Adolfo Alvarado Velloso analiza la irracionalidad del sistema de notificación por nota, mensurando el esfuerzo, riesgo y costo de decenas de miles de letrados, por ejemplo, en el conurbano bonaerense para asegurarse que, cada martes y viernes, no resulte notificado de una decisión perjudicial para sus clientes, y se pregunta ¿no es más gravoso que las cédulas que habría que diligenciar? Es cierto que la informática brinda una posibilidad superadora, pero cabe advertir que el tema de la coordinación de esfuerzos no está en la agenda de la política judicial.

vincia de Buenos Aires pero la entidad no ha diagramado un servicio apropiado para la jurisdicción, sino que establece nuevos obstáculos formales para su desenvolvimiento.

Lo mismo ocurre con el servicio de publicación de edictos (boletín oficial).

6. Hemos señalado que la descentralización en pequeños órganos con bastante autonomía (Juzgados, Tribunales, Cámaras, etc.), es una debilidad organizacional que, de algún modo, constituye una fortaleza para la independencia jurisdiccional.

A falta de un sistema jerárquico que analice y solucione estos problemas, sería factible implementar formas organizativas transversales que permitan avanzar en una mayor eficiencia –servicios internos y externos compartidos–, sin desmedro de la independencia de cada órgano jurisdiccional.⁴²

Algo similar resulta necesario implementar en el fuero penal de la provincia, adonde puede advertirse una multiplicidad de órganos (tribunal penal oral, juzgado correccional, juzgado de garantías, juzgado de ejecución penal, unidad fiscal de juicio, unidad fiscal de investigación, fiscalía general y defensoría oficial). En este caso las dificultades aumentan porque intervienen casi todos en los mismos procesos.

7. El deslinde de la actividad administrativa por contraposición con la jurisdiccional, no concluye en las tareas actualmente asignadas a órganos auxiliares.

⁴² En Estados Unidos de Norteamérica existen organismos integrados por magistrados de distintos fueros e instancias, para implementar soluciones a problemas comunes, según explicó el representante en las “Jornadas Internacionales sobre el Consejo de la Magistratura”, Buenos Aires, 1998.

La actividad del ministerio público (fiscales, defensores y asesores) es actividad materialmente administrativa aunque se cumpla en el ámbito del poder judicial. De allí que la ley establezca un sistema jerárquico –que excluye una independencia análoga a los magistrados–, permitiendo al fiscal general disponer formas organizativas, desplazamientos y designaciones, dar instrucciones generales e individuales, etc. Ello muestra con claridad que las formas organizativas pueden adecuarse a los requerimientos de la eficiencia y, lejos de afectar, podría potenciar el ejercicio de la función que se les encomienda.

Sin embargo, el ministerio público ha reproducido la estructura jurisdiccional. Las fiscalías, inicialmente organizadas con fiscales titulares y adjuntos se han comenzado a dividir, y esta fragmentación –al menos en el Departamento Judicial de Azul– se lleva al plano de lo edilicio. De este modo, cada fiscalía tiene personal asignado para atender al público, custodiar bienes, llevar y traer expedientes, confeccionar sus propios registros impresos e informáticos, gestionar sus propios insumos, etc., y el impacto de las tareas rutinarias sobre el escaso personal propio, limita significativamente su operatividad. Muchas veces la distribución de causas no responde a criterios de eficiencia en la persecución del delito como sería, por ejemplo, la acumulación por imputado en la misma fiscalía.

8. Todavía puede hacerse un deslinde más profundo. Existen numerosas actividades que realizan los órganos jurisdiccionales, que podrían asignarse a órganos administrativos pertenecientes al poder judicial.

En general, el cumplimiento de la sentencia no es actividad jurisdiccional, salvo que exista controversia, en cuyo caso corresponderá al juez resolverla.

Así sucede con las sentencias privativas de libertad, que se cumplen por intermedio del servicio penitenciario. Sólo si existen cuestionamientos respecto a la forma de cumplimiento o pedidos de libertad condicional, interviene el órgano jurisdiccional –en el ámbito provincial, el juez de ejecución penal–.

Un ejemplo notorio de lo que podría delegarse a otros órganos, son las subastas judiciales de bienes muebles o inmuebles. No hay “jurisdicción” en la tarea material de subastar un bien al mejor postor. El órgano especializado podría lograr mayor eficiencia, reduciendo los costos (edictos comunes, martilleros en relación de dependencia, etc.) y el tiempo necesario.

La centralización de las actividades de ejecución permitiría el desarrollo de técnicas para mejorar el cumplimiento de las decisiones jurisdiccionales, lo que hoy no puede lograrse a partir de la casuística y el esfuerzo individual de cada juzgado.

9. La relativa “ineficiencia” propia de la actividad jurisdiccional, algunas de cuyas causas hemos analizado, no tiene razón de ser cuando no existe propiamente “jurisdicción”, sino tan solo actividad judicial materialmente administrativa.

4. Conclusiones

La pretensión de mejorar la eficiencia del sistema de justicia a partir de la modificación de normas procesales es peligrosa.

Resulta fácil caer en la desnaturalización de la función “jurisdiccional”, y tentadores los argumentos de quienes pretenden favorecerse con el *reparto* proyectado.

Toda abreviación del proceso o limitación de las defensas conlleva una reducción de la audiencia, que culmina en nuevos fraccionamientos, imponiendo nuevos límites al juez en su tarea de hacer justicia.

La crisis de la jurisdicción

Por el contrario, el deslinde entre actividad jurisdiccional y actividad materialmente administrativa aparece como un camino promisorio, en orden a reducir la sobrecarga de tareas que recaen sobre el órgano jurisdiccional.