

EL SISTEMA DE JUSTICIA FRENTE A LA PANDEMIA

Por Jorge A. Rojas y Romina Soledad Moreno

1.- Introducción

El Director de la Revista profesor Dr. Daniel Crovi, nos ha distinguido nuevamente invitándonos a participar en esta tradicional Revista Jurídica, consultándonos la posibilidad de escribir un artículo vinculado al impacto que ha provocado en la órbita del derecho procesal esta pandemia que atraviesa al mundo.

Desde luego que nuestra óptica solo se circunscribe a nuestro país, pero con una salvedad, que quisimos poner de manifiesto en el título del trabajo, toda vez que no existe un impacto particular solo en el derecho procesal, aunque allí tiene un énfasis por demás especial, sino que por cierto se da en otros ámbitos más allá que sea de modo diferenciado, por lo que ese impacto corresponde apreciarlo en nuestro sistema de justicia, circunstancia que nos remitirá a analizar también algunos aspectos vinculados con nuestra cultura.

Por lo tanto, de esos aspectos se tratarán estas reflexiones, en aras a tratar de recoger de la crisis tan dura que toca atravesar, las posibles enseñanzas y oportunidades –que como siempre- nos brinda toda situación de índole extrema como la que se enfrenta.

Sirva como ejemplo, que en estos tiempos en la Asociación Argentina de Derecho Procesal, estamos desarrollando una serie de charlas semanales (abiertas y gratuitas), a través del Instagram de la Asociación (@aadprocesal), con la intervención de profesores extranjeros en cada emisión, para que nos brinden sus puntos de vista, y nos permitamos realizar estudios comparatistas sobre nuestra materia, con una sonada repercusión en nuestro ámbito.

De este modo, buscamos seguir con el análisis de nuestra materia desde diversas miradas, que brindan una amplitud importantísima tanto desde el punto de vista del derecho procesal civil como penal.

En tiempos anteriores a esta pandemia, no hubiéramos pensado en este tipo de desarrollos, ni menos aún en esta frecuencia de contacto con profesores extranjeros, desde luego todos destacadísimos y de primer nivel mundial. Sin embargo, la fuerza de la realidad nos impuso adaptarnos a nuevas oportunidades, que si bien, resultan actividades diversas a las tradicionales, han encontrado un espacio interesante, dinámico y enriquecedor.

Seguramente se piense de inmediato en la importancia que tiene la tecnología, que brinda la posibilidad de desarrollar actividades como las señaladas, con un profesor argentino, por ejemplo, en la Provincia de Buenos Aires y un profesor español hablándonos desde la

Universidad de Girona, analizando nuevos estándares probatorios que nos llevan a preguntarnos si no es una categoría antigua la llamada “carga de la prueba”.

Pero de la misma manera tenemos registro de esa importancia en un caso candente en estos tiempos como es el caso Vicentín, que más allá de algunos reparos de índole procesal que presenta, y que excedería el marco de este trabajo su abordaje, delimita una impronta interesante a tener en cuenta en relación con lo que venimos exponiendo.

En una resolución del mes de mayo ppdo. el juez del concurso señaló que era sumamente importante, a partir de la situación que se planteaba con esa empresa, y el impacto social que provocaba en toda su zona de influencia, que era “toda la administración de justicia” la que se encontraba involucrada en el conflicto, que no se agota solo a través de la búsqueda de un salto tecnológico, sino en algo mucho más importante desde el punto de vista social.

Ello es así pues se apuntaba a lograr una mayor efectividad de las decisiones que se adopten, que no prescindiera de las personas humanas involucradas, que son en definitiva los principales protagonistas del sistema, permitiendo buscar una solución de carácter restaurativo.

El énfasis de toda la administración de justicia me pertenece y tiene que ver con el sentido de estas reflexiones. Lo sostenido por el Juez del

concurso de la empresa Vicentín se apoyó –con nota al pie de su resolución- en la charla que precisamente se desarrolló en la Asociación Argentina de Derecho Procesal, a través de su Instagram, que tuvo por invitado al profesor español Raúl Calvo Soler, y dio inicio a ese ciclo virtual de charlas abiertas¹.

Porqué razón consideramos que este es un aspecto esencial a tener en cuenta. Es muy simple la respuesta. El juez del concurso con una fina sensibilidad, advirtió que el caso Vicentín, requiere una solución diversa de la tradicional. No alcanza una resolución “retributiva”, sino que hace falta una solución “restaurativa” debido a la compleja situación planteada, que es evidente que -preanuncia el juez- no será una solución suficiente o eficaz estar a la fría letra de la ley concursal.

Menos aún puede suponerse que se pueda convalidar lo actuado por el Ejecutivo, en clara violación a la normativa constitucional, que lo ha llevado a poner una ley infraconstitucional como la de expropiaciones, sobre un principio republicano liminar, como es el de división de poderes que contempla el art. 109 de nuestra Ley Fundamental.

De ahí que estas líneas, apunten a la necesidad de obtener de esta crisis una lectura de la realidad que permita salidas creativas, que nos lleven

¹ Véase “VICENTIN S.A.I.C. s/Concurso preventivo”, Juzgado 1ra. Instancia Civil y Comercial, 2da. Nom., Reconquista (Santa Fe), 21-25023953-7, del 12 de mayo de 2020.

a romper con la rigurosidad de la simple adjudicación de derechos que ya advierte el juez en ese caso, y en tantos otros, que no será suficiente.

Ello lo ha llevado a convocar a las partes -más recientemente a través de una resolución de los primeros días de julio², con arreglo a las facultades que le brindan los arts. 274 inc. 1 y 278 de la LCQ y el propio código procesal local- para la búsqueda de una “solución restaurativa” del presente litigio.

2.- Efectos de la pandemia

Si bien podría presumirse ab initio que la importancia del sistema de justicia debe apoyarse ahora en estos avances tecnológicos, considero que no podemos perder de vista otros aspectos esenciales a ponderar, para evaluar la crítica situación que estamos atravesando.

Esos otros factores son de índole social, psicológicos, económicos, entre otros, todos de sobrada envergadura como para percibir que estamos asistiendo a un cambio impuesto con suma dureza por la realidad.

Los abogados que asesoramos empresas, estamos enfrentándonos a una situación harto compleja en nuestra labor cotidiana, con despidos masivos, cargas tributarias que no cesan, suspensiones también masivas, reducciones salariales, pago de dobles indemnizaciones

² En la misma línea y causa citada en la nota anterior.

laborales en casos de despidos, empresas que no pueden hacer frente a sus obligaciones, la insinuación ya casi manifiesta de gran cantidad de empresas concursadas, cuando no directamente en quiebra, y la gestión de esas posibilidades a través del análisis del mapa conflictual, que se ramifica, en diversas direcciones, exigiéndonos un estudio, primero estático del conflicto, para adoptar correctas decisiones en el plano dinámico según la índole o el tipo de esos conflictos.

Es evidente que frente a esta realidad, y a fin de analizar el tema propuesto por esta Revista, no puede perderse de vista el caso Vicentín que hemos adelantado que resulta paradigmático para vislumbrar no solo el impacto dentro del ámbito procesal, sino además dentro del propio sistema de justicia.

Esto es así ya que la Ley de Concursos y Quiebras es una neta ley procesal, ello no la exime del respeto que merecen sus institutos, toda vez que los principios que surgen de la Constitución Nacional, también gobiernan su diseño.

Y en este punto dice nuestra Ley Fundamental en su art. 109, que el Poder Ejecutivo Nacional no se puede arrogar el conocimiento de causas judiciales, ni restablecer las fenecidas, con lo cual el límite de la exclusión que contempla la Carta Magna es suficientemente claro como para permitir dudas al respecto.

Ello desde luego sin perjuicio de que el art. 99 de la C.N. a su vez, si bien faculta al ejecutivo al dictado de decretos de necesidad y urgencia, circunstancia que encontró respaldo en las previsiones de la ley 27.541 (Ley de solidaridad social y reactivación productiva en el marco de la emergencia pública), que conviene no olvidar que se dictó en aras a brindar respaldo suficiente al ejecutivo para la renegociación de la deuda externa, y luego se vio ampliada por el DNU 260/20 para extenderla al ámbito sanitario, lo que deja algún manto de dudas sobre la legitimidad de esa extensión, más allá de su convalidación vía ley 26.122, lo que nos permite advertir un escenario legal muy particular, que por cierto no es de incumbencia exclusiva para el caso Vicentín.

Aunque parece oportuna la referencia a lo que está sucediendo en Santa Fe, porque en nuestra realidad cotidiana, en la Ciudad de Buenos Aires (circunstancia que no se repite en otras provincias), el sistema de justicia no funciona, o bien, funciona parcialmente.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, si tomamos lo que sucede en esta Ciudad, ha dispuesto una feria extraordinaria que sigue el derrotero de las cuarentenas que desde el 20 de marzo ppdo. dispuso el Gobierno Nacional, con lo cual si bien existen algunas excepciones, no se considera que el servicio de justicia sea un servicio esencial.

Desde luego que el tiempo hizo flexibilizar razonablemente algunos aspectos vinculados a las habilitaciones de las ferias, que ameritan algunas cuestiones urgentes, pero conviene no perder de vista ese aspecto que señalamos, que desde el comienzo de la cuarentena no se consideró como un servicio esencial a la administración de justicia, circunstancia que suena discordante con el funcionamiento de una República.

Y aquí –no solo en el derecho procesal- conviene reposar la mirada, más allá de la consideración que tenemos por la justicia, en el valor o la importancia que socialmente se le asigna, sino en su consideración, administración y operatividad.

Parecería que cuando los intereses del Estado se ven comprometidos, o tal vez desde un punto de vista político, resultan atendibles o importantes o trascendentes, o también porque la provincia donde tramita una causa lo permita, el servicio de justicia sí es importante, entonces la justicia sí funciona.

Mientras no sean esos los intereses comprometidos, por lo visto el sistema de justicia parece de segundo orden. Esto es así?

La realidad desde el punto de vista objetivo en esta ciudad marca esta situación. Con el agravante que los distintos fueros en el ámbito nacional, también han tomado caminos disímiles en cuanto a las

habilitaciones de la feria, y las posibilidades para los justiciables de impulsar los procesos, ello por las delegaciones de la Corte Suprema en los Tribunales de Superintendencia en cuanto a las ampliaciones de las actividades que podían habilitarse.

Y lo que también resulta una muestra más de la problemática que atravesamos es que –inclusive– magistrados del mismo fuero han habilitado la feria por cuestiones que otros no lo hicieron, entonces los abogados, se encontraron “probando” el criterio que seguiría tal o cual juez frente a la normativa de emergencia.

Ahora bien, si miramos este aspecto desde el punto de vista de la comunidad, es evidente que esto genera mayor desconcierto y acentúa la incertidumbre de aquello que se avecina.

Ello obedece a que laboralmente muchas personas no tienen la certeza de poder mantener su trabajo. En otro rango, muchas empresas pequeñas y medianas se enfrentan a la incertidumbre de su propia subsistencia. Pero hay un denominador común en todos estos aspectos y es que el sistema de justicia no está apto para contener reclamos que puedan caer dentro de esa órbita.

Sirva a modo de ejemplo, aquella empresa que ve peligrar su subsistencia por la carencia de operatividad, pues no es un servicio

esencial y tampoco integra algunos de los pocos rubros que fueron rehabilitados a funcionar.

Existe una posibilidad concreta para superar esta situación que lisa y llanamente resulta trágica para su subsistencia? ¿Se concibe el impacto que desde el punto de vista psicológico esto genera en la población? ¿Se ponderan las consecuencias?

No miramos solo a la empresa como organización empresarial, sino que miramos a su personal, a sus directivos, a sus clientes, a sus proveedores, a su edificio, a su maquinaria, a su administración, y será fácil preguntarnos ¿qué realidad nos toca enfrentar? pero será complejo encontrar respuestas, en aquellas que se hubiesen dado tradicionalmente.

El ejercicio de nuestra profesión, también deberá encontrar “su nueva realidad”, creando respuestas para dar soluciones a conflictos con una dinámica que –en muchos casos- no se podrá compatibilizar con el funcionamiento de nuestro sistema de justicia.

La Ley de Concursos y Quiebras, baluarte procesal para encarar este tipo de conflictiva, debemos preguntarnos si brinda posibilidades adecuadas para semejante situación crítica.

3.- El sistema de justicia

Este es un aspecto de la realidad, porque no tenemos en cuenta a vulnerables que atraviesan una situación mucho más angustiante aún, pero si nos preguntamos cómo la rueda productora de bienes y servicios representada, no solo por empresas multinacionales o de gran envergadura, que tal vez puedan hacer frente a sus compromisos y atender esta emergencia, sino a aquellas empresas que aún grandes, medianas, o pequeñas, ven expuesta su continuidad ante una situación tan compleja como incierta.

Esa incertidumbre lo que genera es precisamente angustia, inseguridades, temores por no poder ver con claridad cómo poder superar una crisis, atravesando todos los ámbitos del giro de una empresa y de la vida de sus trabajadores, a partir de un cambio profundo no solo en la realidad cotidiana y las acotadas opciones de reactivación de la industria de que se trate, sino además por la posibilidad de incurrir en cesación de pagos, por el mantenimiento de las fuentes de trabajo, por las presiones tributarias y paralelamente la afección del plano emocional y psicológico de quienes se enfrentan con la diversidad de tomas de decisiones una detrás de otra, sin descanso, cotidianamente.

Pues bien, este es el escenario al que deberemos hacer frente los abogados, y dentro de esta realidad, como uno de los mecanismos más valiosos del sistema de justicia, serán las respuestas que podamos crear,

y que tenemos que encontrar, con la apertura suficiente, las formas adecuadas y suficientemente maleables, que metódicamente nos permitan empezar a recomponer esta situación.

El derecho procesal, si bien resulta un lugar común sostener que viene de alguna manera a poner en marcha, o a permitir la operatividad del derecho sustancial, lo cierto es que no se agota simplemente en ello, y aquí aparece el gran desafío que nos debe encontrar abiertos y preparados para enfrentar esta dura tarea, que no es otra que tratar de recomponer la situación ex ante, con las modificaciones que permita a todos los afectados brindar –vía tal vez de reconocimientos y concesiones recíprocas- espacios de negociación adecuados para poder superar la afligente situación que nos toca enfrentar.

Esto fue lo que advirtió el juez a cargo del concurso de la empresa Vicentín, la necesidad de flexibilizar el proceso, y lo hizo a partir de una charla abierta brindada en nuestra Asociación Argentina de Derecho Procesal, cuando se abordó el tema de la justicia restaurativa.

Más allá de los institutos que contempla la Ley 24.522 y sus modificatorias, con relación a un proceso concursal o bien a una quiebra, el desafío que presenta el derecho procesal está dado ahora precisamente por la evitación de males mayores, tal como lo contempla ahora el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Ello obedece a que las partes que se encuentran vinculadas en cualquier tipo de relación, como por ejemplo la comercial a la que veníamos haciendo referencia, tienen un denominador común que las nuclea, y no tienen por qué verse enfrentadas a un sistema de justicia simplemente retributivo, de carácter tradicional.

Pues ese sistema, creado en otros tiempos, para otras sociedades habilita una supuesta resolución de un proceso judicial en un tiempo incierto, donde tal vez, al final, ni siquiera encontremos un vencedor y un vencido, como propone el sistema, sino inclusive, que ambas partes pierdan, dinero, tiempo, recursos, mientras la solución a su conflicto se encontraba en otro plano, a través de otro tipo de gestión del caso concreto, sin embargo, no nos encontramos formados como operadores de conflictos para transitar ese otro plano, lo que significa que conocemos siempre el mismo camino, llegando -por ende- a los mismos resultados: justiciables insatisfechos con el servicio de justicia, la sociedad en plena desconfianza del sistema de justicia, sistemas corruptos de selección de jueces, y finalmente -frente a una pandemia- el resultado fue suspender el servicio, pues ni siquiera se considera esencial en nuestro país que se precia de ser una república.

De este modo, con respuestas tradicionales ante realidades distintas, nos encontraremos con el acreedor que no encuentra satisfecho su crédito, y el deudor que se vio privado tal vez de su empresa, ya no

importa su envergadura, porque de eso dará cuenta el volumen de negocios de cada uno.

El desafío lo vemos precisamente en la necesidad de que se encuentre un bien común para ambas partes, que no sería otro más que el deudor pueda reaccionar favorablemente con su empresa, reconociendo sus obligaciones y el acreedor percibir su crédito.

Concientizarlos que uno sin el otro pueden terminar de existir, o pueden sufrir perjuicios de muy dificultosa reparación ulterior, o tal vez contrariamente a esos escenarios, pueden sobrevivir de consuno reconociéndose recíprocamente la difícil situación que atraviesan. Esa es una posibilidad, la clave radica en su tránsito adecuado a través de una mirada diversa a la tradicional, mapeando el conflicto de modo de gestionar su dinámica adecuadamente según las particularidades del caso concreto.

Y para ese tránsito adecuado, en lugar de mirar al proceso como un enfrentamiento de intereses, debemos cambiar la óptica para posibilitar su transformación –cuando resulte posible- a un proceso que resulte cooperativo en el cual ambas partes puedan colaborar entre sí para superar el conflicto, cuyas razones de fuerza mayor desde luego quedan al margen de cualquier consideración pues además de evidentes resultan innegables.

Un criterio similar adoptó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sonado caso Mendoza³, donde no solo advirtió la extensión del conflicto y por ende todos los involucrados, sino además sus propias particularidades que requerían exorbitar los moldes de un proceso de conocimiento clásico y así lo hizo, con un desarrollo específico que atendió a esa conflictiva especial. Que sea el conflicto el que nos permita moldear el mejor proceso para encontrar su solución.

4.- A modo de conclusiones

Ese es el desafío que tiene hoy el sistema de justicia, y desde luego dentro suyo el derecho procesal, que es precisamente el que viene a diseñar los sistemas aptos para el logro de objetivos como los señalados, que no son otros que superar el conflicto.

Aquí solo tomamos a modo de ejemplo lo que sucedió en el caso Vicentín, pero no podemos omitir que la justicia penal sufre las consecuencias de la falta del reconocimiento que socialmente debe tener nuestra administración de justicia.

No puede no revestir carácter esencial ese servicio, y la sociedad impávida ni siquiera reacciona, hasta que se deja en libertad a alguien que ya fue condenado socialmente y ahora se advierte que se agotó el plazo de su prisión preventiva, y corresponde mantenerlo en libertad.

³ Fallos 329:2316

Pero la pregunta es luego de cuatro años, fue imposible realizar el proceso para concluirlo. ¿Son convenientes las reglas de juego establecidas en nuestros ordenamientos? O por el contrario resultan inidóneas a los fines que deben importar. Dejamos al margen las razones porque no podemos valorarlas aquí, pero lo cierto es que los resultados reflejan objetivamente una realidad que provoca la repulsa social.

Y la superación de un conflicto desde el punto de vista no penal, no llega solo de la mano de la adjudicación de derechos en una sentencia, que tal vez hasta pueda resultar perjudicial para las partes, por insuficiente, o por inconveniente, o por las proyecciones que tenga, precisamente porque hoy el derecho tal como lo conciben los tres primeros artículos del Código Civil y Comercial de la Nación, es claro que es mucho más que la letra de la ley, circunstancia ésta que nos pone el desafío en manos de los operadores jurídicos, a partir de la serie de principios que permiten una apertura lo suficientemente amplia como para concebir salidas negociadas, cooperativas, o menos traumáticas finalmente que la que importe la fría letra de una sentencia, lo que debe importar la necesidad del diseño de un proceso mucho más flexible, maleable a las particularidades del conflicto.

Se trata en definitiva de que nuestra justicia sirva para restaurar vínculos, por ejemplo en el ámbito comercial que hemos tomado a

modo de ejemplo, y no de romperlos o intentar retribuir simplemente un daño que a todas luces sufren todos los intervinientes procesales, agravado por una nueva realidad que exhibirá diversas dinámicas conflictuales.

El apoyo que debería brindar el sistema de justicia tiene que venir enancado sin ninguna duda, no solo con el soporte tecnológico que las circunstancias imponen, y que ya fuera reconocido por la ley 26.685 que crea el llamado expediente electrónico, que lleva más de diez años sin poder terminar de articularse definitivamente, sino por los medios apropiados para revertir el valor tan intrascendente que le asignamos desde el punto de vista cultural,

Allí cabe un rol fundamental a la jurisdicción como punta de lanza para mostrar que está presente, y aún en situaciones como la actual, pueda dar un respaldo explícito y concreto para encontrar salidas apropiadas a los justiciables, brindando el servicio de justicia que necesita -como pilar fundamental- cualquier sociedad y que no hagan caer a las personas que acuden en busca de soluciones a sus conflictos en una especie de pozo sin fin por la inseguridad a la que nos somete esta situación.