

LA DESTEMPORALIZACION ARGENTINA

Por Jorge A. Rojas

1.- INTRODUCCION

Cuando se elabora un trabajo de esta índole, en conmemoración al bicentenario de la patria, es posible imaginar espacios comunes como por ejemplo, formular una especie de balance con referencia a la materia, o quizás una especie de relevamiento histórico sobre los avatares del Derecho Procesal en Argentina que permita avizorar los pasos que se han dado en su desarrollo en los doscientos años de vida del país.

Sin embargo, esas posibles líneas de trabajo pueden chocar con la realidad si se la omite. Abstraerse de ella sería como girar en vacío. El esfuerzo entonces sería estéril por inconsistente.

De qué valdría hablar de los derechos de incidencia colectiva, o de los procesos que se pueden delinear para regularlos, o de la vida del amparo, o de la necesidad de estructurar nuevas formas o ampliar las fronteras del Derecho Procesal con nuevos institutos, entre otros temas de sobrado interés social, si nos enfrentamos con una realidad que resulta caótica. Este tiempo que nos ha tocado vivir, y me refiero al tiempo de este trabajo, para acotarlo y que el lector sepa a qué me refiero, es un tiempo por demás particular en el cual existe una pronunciada línea que nos hace descender continuamente como sociedad.

Esa razón me ha llevado a titular este trabajo la destemporalización argentina, y corresponde partir de la base de explicar el significado que tiene desde el punto de vista sociológico el término destemporalización, de modo que la comunicación sea lo suficientemente fluida para que el lector no tenga dudas sobre su sentido.

La destemporalización implica que como sociedad estamos acantonados en el tiempo y sumidos en una monotonía que nos hace repetitivos. Y esa repetición en las conductas no permite advertir que no existen soluciones mágicas, que tal vez impensadamente sean las esperadas.

Sería un lugar común señalar que el dictado de una ley permita resolver un problema, de hecho en el año 1991 por vía de una ley se suprimió mágicamente la inflación¹, y así se vivieron años llenos de una inusual fantasía porque la Argentina estaba al nivel de cualquier país del llamado “primer mundo”.

¹ Ley 23.928 llamada ley de convertibilidad, a través de la cual se asimiló el valor de un peso a un dólar estadounidense, sistema éste que suprimió el valorismo de la segunda parte del art. 619 del Código Civil y sujetó todo al principio nominalista. Lamentablemente todo culminó diez años después con un estallido social que llevó a abandonar el sistema y a la indisponibilidad de los fondos que los particulares poseían en las entidades financieras, más allá de la devaluación de nuestra moneda.

Y de esa forma existen muchos ejemplos por medio del dictado de una ley que hacen pensar que mágicamente se solucionarán los problemas. Claro que este fenómeno también se puede advertir en la órbita del Derecho Procesal de ahí la referencia que permitirá extraer algunas conclusiones, pues como sostenía Ortega y Gasset, yo soy junto con mi circunstancia, por lo tanto mal podría analizarse el Derecho Procesal con una mirada histórica si no reconocemos las circunstancias en las cuales se desarrolla.

2.- ANTECEDENTES HISTORICOS

El nacimiento de nuestra patria tiene dos hitos fundamentales, uno ubicado en mayo de 1810, cuando con un grito de libertad -que fue prácticamente una constante en diversos países de Latinoamérica- de hecho Argentina declaró su independencia de España.

Pero hubo otro eslabón, porque aquella gesta de 1810 inició un período de luchas por esa independización, y ese nuevo hito -esta vez de derecho- se produjo en 1816, cuando nuestro país formalmente declaró su independencia del rey de España a través de la siguiente ACTA:

En la benemérita y muy digna ciudad de San Miguel de Tucumán a nueve días del mes de julio de mil ochocientos dieciséis, terminada la sesión ordinaria, el Congreso de las Provincias Unidas continuó sus anteriores discusiones sobre el grande y augusto objeto de la independencia de los pueblos que lo forman. Era universal, constante y decidido el clamor del territorio entero por su emancipación solemne del poder despótico de los reyes de España; los representantes sin embargo consagraron a tan arduo asunto toda la profundidad de sus talentos, la rectitud de sus intenciones e intereses que demanda la sanción de la suerte suya, pueblos representados y posteridad. A su término fueron preguntados ¿si querían que las Provincias de la Unión fuesen una nación libre e independiente de los reyes de España y su metrópoli? Aclamaron primero, llenos del santo orden de la justicia, y uno a uno reiteraron sucesivamente su unánime y espontáneo decidido voto por la independencia del país, fijando en su virtud la determinación siguiente: DECLARACION.- Nos los representantes de las Provincias Unidas en Sud América, reunidos en congreso general, invocando al Eterno que preside el universo, en el nombre y por la autoridad de los pueblos que representamos, protestando al cielo, a las naciones y hombres todos del globo la justicia que regla nuestros votos, declaramos solemnemente a la faz de la tierra, que es voluntad unánime e indubitable de estas provincias romper los violentos vínculos que las ligaban a los reyes de España, recuperar los derechos de que fueron despojadas, e investirse del alto carácter de una nación libre e independiente del rey Fernando VII, sus sucesores y metrópoli; quedar en consecuencia de hecho y de derecho con amplio y pleno poder para darse las formas que exija la justicia e impere el cúmulo de sus actuales circunstancias. Todas, y cada una de ellas, así lo publican, declaran y ratifican, comprometiéndose por nuestro medio al cumplimiento y sostén de esta su voluntad bajo el seguro y garantía de sus vidas, haberes y fama. Comuníquese a quienes corresponda para su publicación, y en obsequio del respeto que se debe a las

naciones, detállense en un manifiesto los gravísimos fundamentos impulsivos de esta solemne declaración. Leída en la Sala de sesiones, firmada de nuestra mano, sellada con el sello del congreso y refrendada por nuestros diputados secretarios. A continuación aparecen firmando los treinta diputados presentes.

Son conocidos los antecedentes exteriores que provocaron esa declaración de independencia en mayo de 1810, confirmada luego en julio de 1816, con motivo del debilitamiento en que se encontraba sumida España, luego de haber sido vencida por Inglaterra en 1805 en la batalla de Trafalgar, producidas seguidamente las invasiones inglesas en 1806 y 1807, el advenimiento de José Bonaparte como rey español y el cautiverio de Fernando VII, entre otras causas determinantes de esos acontecimientos políticos en el Río de la Plata y en toda Hispanoamérica.

A partir de aquí quiero destacar a algunos personajes que en esos tiempos demostraron su calidad de prohombres y que prácticamente fueron marcados por un mismo e inexplicable sino, pese a tener una destacada y notable participación en los días de mayo y en la constitucionalización y desarrollo del país.

Ya en los tiempos de la revolución de mayo señalaba Moreno: “jamás una república será bien ordenada mientras sus miembros no hagan comunes todos aquellos trabajos que son necesarios para la conservación y subsistencia del Estado, y si ellos se hacen sordos a tan indispensable deber, incumbe a las supremas potestades que los gobiernan compelerlos al puntual desempeño de aquella sagrada obligación”.

Es que en Moreno predominaba una idea comunalista, por sobre una individualista, la buena sociedad es más un cuerpo, un colectivo, que una sumatoria de individuos ¿cuál es el cemento que une esas porciones? La virtud. De aquí surge el ideario republicano de Moreno.

Para los republicanos, la comunidad debe representar una perfecta unión de todos los ciudadanos y todos los valores dado que, si fuera menos que eso, una parte gobernaría en el nombre del resto, consagrando así el despotismo y la corrupción de sus propios valores. El ciudadano debe ser un ciudadano perfecto dado que, si fuera menos que eso, impediría que la comunidad alcanzase la perfección y tentaría a sus conciudadanos hacia la injusticia y la corrupción. La negligencia de uno solo de tales ciudadanos, así, reduce las chances de todo el resto, de alcanzar y mantener la virtud, dado que la virtud aparece ahora politizada, consiste en un ejercicio compartido donde cada uno gobierna y es gobernado por los demás².

También es sabido que esa independencia de derecho provocó un período de inestabilidad en el país que produjo una serie de luchas internas que finalmente culminaron con el dictado de la Constitución Nacional en 1853 y la definitiva reorganización nacional con la incorporación de la Provincia de Buenos Aires en 1860.

² Esta cita con referencia al papel que le tocó jugar a Mariano Moreno en los días de la Revolución de Mayo pertenece a Oscar Terán, Historia de las Ideas Argentinas, Ed. Siglo Veintiuno, 2008, p. 33.

Con lo cual, como podrá advertirse, la independencia de España no significó el tránsito por un camino apacible que hubiera permitido una organización nacional ya desde sus orígenes. Esto conviene señalarlo pues las disputas que existían no podían solo verse limitadas a intereses políticos o económicos, sino inclusive al modelo de país que se pretendía organizar.

Y aquí existe otro eslabón primordial a tener en cuenta que es la influencia ejercida por la llamada generación del 37, con figuras preclaras e insignes como fueron Alberdi y Sarmiento. El primero a los fines de delinear el modelo de organización deseada, y el segundo, a los fines de implementar el desarrollo inicial de la República, pues más allá de sus posturas divergentes, recogidas en su recordado y ya clásico intercambio epistolar, existía un denominador común que inspiraba su accionar y era el influjo de sus desarrollos personales que estaba imbuido no solo de las ideas liberales de la época sino además del ideal románticista, que por oposición a la ilustración que fincaba como núcleo de intelección de la realidad a la razón, según el modelo de la ciencia físico-matemática, el romanticismo atendía a fenómenos que no formaban parte del ámbito de la racionalidad iluminista. Así cobraba relieve la exploración de aspectos considerados irracionales de la conducta humana, como la imaginación o el ámbito de las emociones.

Claro que existieron otras figuras en ese período, como el caso de Rosas que aunque se negaba a escuchar a esos jóvenes, finalmente corrió la misma suerte que ellos. El exilio.

De esos antecedentes es de destacar que Alberdi señalaba en esas recordadas Cartas Quillotanas a Sarmiento, que desde 1810 el problema residía en determinar cómo se formaba la autoridad, esto es cómo se conformaba el poder legítimo en la Argentina. Solamente puede ser legítimo un gobierno que reposa sobre la soberanía popular. Todo este bagaje doctrinario no puede pasarse por alto que se había gestado con motivo de la Revolución Francesa de 1789 que había abierto en el mundo un nuevo espacio, que finalmente dio base a lo que finalmente se constituyó en el moderno constitucionalismo. Y estas circunstancias se proyectan también sobre Argentina, pues el ideario de Alberdi, al igual que el de Sarmiento e inclusive el de Moreno, era la construcción de una nación apoyada en la letra de una constitución como una especie de código del que surgieran las leyes o pautas fundamentales que regulaban aquellos derechos fundamentales y por ende universales, como el de libertad, propiedad, igualdad, seguridad, entre otros.

Cuando Moreno, Alberdi y Sarmiento reflexionaban acerca de lo que debe ser la República Argentina, pensaban en un espacio sobre el cual se puedan desarrollar estos valores que son universales, es decir que no son patrimonio exclusivo de los argentinos, valores que es necesario incorporar como criterio de construcción de una nación moderna³.

Sobre estas "Bases" (de Alberdi), también se construyó la Constitución Nacional, que no sólo recibe la impronta de la americana, como suele sostenerse; sino que por el contrario, existe un aporte

³ Terán, Oscar, Ob. cit., p. 104.

fundamental de Alberdi, quien en este caso mirando al constitucionalismo europeo trató de diseñar una figura similar al rey que existía en algunos pueblos de Europa para trasvasarlo a nuestro país, a quien llamará presidente, otorgándole poder suficiente para gobernar, ya que la ley la haría el legislativo y su voluntad sería aplicada por el judicial.

De ahí entonces que le haya otorgado la facultad que preveía el art. 99 en la Constitución de 1853/60 que era la potestad de reglamentar la ley a través de los decretos correspondientes, con un límite, también creación del mismo Alberdi, que era el principio de razonabilidad que establecía el art. 28, esto es que los principios, derechos y garantías que consagraba la primera parte de la Constitución no podían ser alterados por las leyes que reglamentaran su ejercicio, con lo cual se creaba un mecanismo de autocontrol tanto para el legislativo como para el ejecutivo, de contar con un freno o límite a sus actuaciones que era precisamente la letra de la Ley Fundamental, la cual debía ser resguardada -a todo evento- por el judicial.

Este contrapeso en los poderes, hacía que la Constitución Nacional, sea concebida como contrato social de los argentinos, con los avances de las doctrinas liberales -desde el punto de vista político-dominantes de esa época, y que permitirían que se inicie un período que provocó un desarrollo que cobra énfasis arribado el primer bicentenario, toda vez que la República como tal inicia en esa década un camino democratizador que marcará un rumbo fundamental de nuestros destinos.

Ello se debe a que próximo al centenario apareció en escena una nueva forma de hacer política, precisamente en virtud del estilo cerrado que utilizaban los conservadores por entonces. Es así como se escinde la Unión Cívica, en Nacional con Mitre al frente y la Radical, con Alem a la cabeza.

Mientras la Nacional únicamente perseguía derrocar a Juárez Celman para colocar en su lugar a otro personero que reportara a sus intereses, la Unión Cívica Radical asumió una actitud más intransigente y pretendía que el pueblo eligiera a sus gobernantes, principio que la llevó a desarrollar diversas revoluciones. La primera de ellas que se produjo en el año 1893.

La segunda se produjo en el año 1905 y si bien ambas resultaron sofocadas. lo que era cierto es que el modelo agroexportador del país no era el que estaba en tela de juicio, sino la forma a través de la cual la oligarquía conducía los destinos del país, motivo por el cual se asumió la necesidad de crear un sistema electoral adecuado, y así es como a comienzos de la década del 10 se sanciona la ley de sufragio universal, conocida como Saenz Peña, recordando al presidente que la sancionó, que permite al radicalismo acceder a la gobernación de Santa Fe en 1912 y ganar las elecciones nacionales en 1916.

Es importante ubicar temporalmente estas circunstancias, porque en verdad si un sistema republicano de gobierno se debe caracterizar entre otros aspectos por el ejercicio democrático de los derechos por parte del soberano, recién se puede ubicar -casualmente en el primer centenario de nuestro país- el primer eslabón de ese ejercicio democrático ya que Hipólito Yrigoyen y por ende el radicalismo,

acceden al poder mediante el sufragio universal después de cien años de nuestra declaración de independencia, lo que no es un dato menor a tener en cuenta.

Sucedió a Yrigoyen en 1922 Marcelo T. de Alvear, hasta que en 1928 vuelve al gobierno Yrigoyen prácticamente plebiscitado. Ciertamente es que a nivel mundial en 1929 se produjo la gran depresión que provocó ingentes pérdidas y motivó un cambio sustancial en políticas de estado en todo el mundo, pero en nuestro país se produjo una situación por demás particular.

Ello se debe a que si bien Argentina había podido mantenerse al margen del primer conflicto bélico mundial desarrollado entre 1914 y 1918, los efectos de la recesión económica no pudieron mantenerla al margen de sus consecuencias, que políticamente se vieron reflejadas a través de un quiebre institucional que marcaría para el futuro los destinos del país.

3.- EL QUIEBRE INSTITUCIONAL

En 1930 lamentablemente se produjo el primer golpe de estado que derrocó a Yrigoyen y llevó a los militares encabezados por el general Uriburu al poder, lo que significó el inicio de una época aciaga para el país, en la cual el fraude, llamado eufemísticamente patriótico⁴, era estandarte de los gobiernos de turno iniciándose un período que se conoce como década infame, que se extiende cronológicamente hasta el año 1946, en que el soberano vuelve a acceder al pleno ejercicio de sus derechos, y merced al sufragio lleva a Perón al gobierno.

Es importante este hito en la historia política del país, toda vez que en 1930 se cohonestó esa violación institucional, no sólo por parte de la clase dirigente, sino fundamentalmente por parte del más Alto Tribunal del país, dándole legitimidad a aquello que intrínsecamente no la tenía.

A través de la que se conoce como Acordada del 30 el más Alto Tribunal del país resolvió lo siguiente:

Acordada sobre reconocimiento del Gobierno provisional de la Nación.

En Buenos Aires, a diez días de septiembre de mil novecientos treinta, reunidos en acuerdo extraordinario los señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctores don José Figueroa Alcorta, don Roberto Repetto, don Ricardo Guido Lavalle, y don Antonio Sagarna y el señor Procurador General de la Nación doctor Horacio Rodríguez Larreta, con el fin de tomar en consideración la comunicación dirigida por el señor Presidente del Poder Ejecutivo Provisional, Teniente General don José F. Uriburu, haciendo saber a esta Corte la constitución de un gobierno provisional para la Nación, dijeron:

⁴ Federico Pinedo, Ministro del General Justo, señalaba al respecto que “más bien que elecciones fraudulentas corresponde decir que en esas ocasiones no hubo elecciones, porque nadie pretendió hacer creer que había actos eleccionarios normales en que el pueblo había expresado su opinión. Más que parodia de elecciones hubo en esos casos y en otros parecidos negación ostensible y confesa del derecho electoral del pueblo argentino o de una parte de él (La Argentina en la vorágine, Buenos Aires, Mundo Forense, 1946, fuente www.elhistoriador.com.ar)

Que la susodicha comunicación pone en conocimiento oficial de esta Corte Suprema la constitución de un gobierno provisional emanado de la revolución triunfante de 6 de Septiembre del corriente año.

Que ese gobierno se encuentra en posesión de las fuerzas militares y policiales necesarias para asegurar la paz y el orden de la Nación, y por consiguiente para proteger la libertad, la vida y la propiedad de las personas, y ha declarado, además, en actos públicos, que mantendrá la supremacía de la Constitución y de las leyes del país, en el ejercicio del poder.

Que tales antecedentes caracterizan, sin duda, un gobierno de hecho en cuanto a su constitución, y de cuya naturaleza participan los funcionarios que lo integran actualmente o que se designen en lo sucesivo con todas las consecuencias de la doctrina de los gobiernos de facto respecto a la posibilidad de realizar válidamente los actos necesarios para el cumplimiento de los fines perseguidos por él.

Que esta Corte ha declarado, respecto de los funcionarios de hecho, "que la doctrina constitucional e internacional se uniforma en el sentido de dar validez a sus actos, cualquiera que pueda ser el vicio o deficiencia de sus nombramientos o de su elección, fundándose en razones de policía y de necesidad y con el fin de mantener protegido al público y a los individuos cuyos intereses puedan ser afectados, ya que no les sería posible a estos últimos realizar investigaciones ni discutir la legalidad de las designaciones de funcionarios que se hallan en aparente posesión de sus poderes y funciones.- Constantineau, "Public Officers and the Facto Doctrine" - Fallos: tomo 148, pág. 303".

Que, el gobierno provisional que acaba de constituirse en el país, es, pues, un gobierno de facto cuyo título no puede ser judicialmente discutido con éxito por las personas en cuanto ejercita la función administrativa y política derivada de su posesión de la fuerza como resorte de orden y de seguridad social.

Que ello no obstante, si normalizada la situación, en el desenvolvimiento de la acción del gobierno de facto, los funcionarios que lo integran desconocieran las garantías individuales o las de la propiedad u otras de las aseguradas por la Constitución, la Administración de Justicia encargada de hacer cumplir ésta las restablecería en las mismas condiciones y con el mismo alcance que lo habría hecho con el Poder Ejecutivo de derecho.

Y esta última conclusión, impuesta por la propia organización del Poder Judicial, se halla confirmada en el caso por las declaraciones del gobierno provisional, que al asumir el cargo se ha apresurado a prestar el juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes fundamentales de la Nación, decisión que comporta la

consecuencia de hallarse dispuesto a prestar el auxilio de la fuerza de que dispone para obtener el cumplimiento de las sentencias judiciales.

En mérito de estas consideraciones, el Tribunal resolvió acusar recibo al gobierno provisional, en el día, de la comunicación de referencia mediante el envío de la nota acordada, ordenando se publicase y registrase en el libro correspondiente, firmando por ante mí de que doy fe.

José Figueroa Alcorta - Roberto Repetto - R. Guido Lavalle - Antonio Sagarna – Horacio R. Larreta.

Raúl Giménez Videla, secretario.

Como se advierte del propio texto de esa tristemente célebre Acordada del año 30, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con fundamento en la doctrina de la revolución triunfante, daba vía libre para que a través del uso de la fuerza se instituyera un gobierno ilegítimo como si estuviera legalmente habilitado para el ejercicio del poder, solo por el simple hecho de tener el poder de la fuerza.

Esta circunstancia por demás desgraciada en la historia de nuestro país, ha marcado una impronta muy particular que se va a repetir en el tiempo, pues como se señaló aquellos mismos personajes que cumplieron funciones durante esos períodos de gobierno, reconocieron expresamente su mantenimiento en el poder merced al fraude o que lisa y llanamente no existía el derecho electoral para el soberano, con lo cual era imposible -por contradictorio- suponer como lo infería la acordada de la Corte, que se pudiera cumplir con la letra de la Constitución Nacional.

El advenimiento en 1946 del peronismo trajo de algún modo una normalización institucional, ya que Perón accede al gobierno a través del voto popular. Sin embargo, es recién en 1952, cuando es reelegido Perón para un segundo mandato, que se puede sostener que el derecho al sufragio es universal, porque recién entonces se incorpora a la mujer al ejercicio de ese derecho.

Nuevamente vuelve a interrumpirse la normalidad institucional, y vuelve a ser vulnerada la Constitución Nacional -por entonces reformada- ya que en 1955 es derrocado Perón a través de un nuevo golpe militar.

Si bien en 1958 se convoca a la población a elecciones, y ya se había vuelto a la anterior Constitución Nacional, con una reforma en el art. 14bis del año 1957, se proscribió al peronismo, y accedió al gobierno Frondizi, a través de una escisión de la Unión Cívica Radical, la intransigente. La debilidad de ese gobierno, y el rol que habían desarrollado los militares hace que en 1962 se vuelva a producir un nuevo quiebre institucional, que es zanjado en 1963, convocándose nuevamente a elecciones, pero otra vez con el peronismo proscripto.

Al margen de la calidad de esas elecciones, por el voto popular accede al cargo de presidente el Dr. Arturo Humberto Illia, otro representante del radicalismo, quien tampoco puede desarrollar su mandato, el que se ve interrumpido por un nuevo golpe de estado llevado a cabo por los militares encabezados por el general Onganía en el año 1966.

Desde entonces hasta 1973, se mantuvieron los gobiernos de corte militar, primero Onganía, que fue derrocado por sus propios camaradas y accedió al gobierno Levingston, otro militar de carrera, agregado a la Embajada de Estados Unidos, y finalmente Lanusse, quien en 1973 decidió convocar a elecciones.

En ese año ganó las elecciones el peronismo con Héctor J. Cámpora, como candidato, quien así facilita el regreso del exilio a Perón, ya que al poco tiempo decide convocar a nuevas elecciones permitiendo el acceso de Perón a un nuevo período de gobierno que se ve frustrado en 1974 con su muerte.

Ya desde el acceso de Cámpora al poder, el país se vio sumido en un clima político muy especial, pues las tensiones que existían entre las distintas facciones que se aglutinaban dentro del peronismo sembraron el caos y la represión, lo que fue utilizado nuevamente por los militares para dar un nuevo golpe militar en el año 1976.

La dictadura militar de entonces, se mantuvo en el poder, también con cambios en sus distintos elencos gobernantes, hasta el año 1982, cuando el país fue conducido hacia una guerra absurda, utilizando para ello un emblema nacional muy caro para todos los argentinos como las Islas Malvinas, que lejos de permitir su recuperación, nos han colocado en una situación política por demás inconveniente a esos fines⁵.

La importancia de destacar estos aspectos es que merced a todos los soldados que ofrendaron su vida por una causa tan noble como la de Malvinas, el país resurgió de sus cenizas y se permitió el acceso nuevamente al sistema republicano, con la llegada al gobierno de un presidente elegido democráticamente por el pueblo.

Así en el año 1983, se vuelve al cauce institucional del que el país se mantuvo divorciado por tanto tiempo y con los altibajos que marca la historia reciente, desde el punto de vista democrático el país continúa la senda que permite el acercamiento a una verdadera república.

4.- REPUBLICA Y DEMOCRACIA

Bien sabido es que no se pueden confundir los términos república y democracia, pues si bien existe una íntima correlación entre ambos, sus significados difieren.

⁵ No está demás recordar que en 1974 las gestiones políticas que se venían desarrollando por la recuperación de las Malvinas nos habían llevado prácticamente a sus puertas con el reconocimiento de los ingleses de nuestra soberanía, y que el entonces canciller Vignes no pudo concretar tan ansiado anhelo pues se produjo la muerte de Perón, y los acontecimientos sobrevinientes dentro de su propia organización política abortaron todas esas expectativas.

El significado de la voz república, si nos remitimos a su raíz etimológica (del latín *res publica*, “la cosa pública, lo público”), permite inferir en un sentido amplio, un sistema político que se fundamenta en el imperio de la ley (constitución) y la igualdad ante la ley como la forma de frenar los posibles abusos de los más fuertes, del gobierno y de las mayorías con el objeto de proteger los derechos fundamentales y las libertades civiles de los ciudadanos, de los que no puede sustraerse nunca un gobierno legítimo.

En líneas generales, tanto cualquier libro de derecho constitucional, como un diccionario, permitiría que exista cierta uniformidad de criterio en el sentido de la conceptualización dada a la voz república. Pero a su vez, en una república el soberano es quien escoge a aquellos que han de administrar la cosa pública mediante la representación (democracia representativa), de toda su estructura mediante el derecho a voto, tal como lo establece nuestra Constitución Nacional.

El electorado constituye la raíz última de la legitimidad de un gobierno, como expresión de su soberanía, lo que no debe confundirse entonces es república con democracia, pues aluden a principios distintos, la república es el gobierno de la ley, mientras que democracia significa el gobierno de la mayoría.

Tradicionalmente, se ha definido la república como la forma de gobierno de los países en los que el pueblo tiene la soberanía o facultad para el ejercicio del poder, aunque sea delegado por el pueblo soberano en gobernantes que elige de un modo u otro.

Por otro lado, la voz democracia etimológicamente significa gobierno del pueblo, y en un sentido político conceptualmente la democracia puede identificarse como una forma de gobierno, de organización del Estado, en la cual las decisiones colectivas son adoptadas por el pueblo mediante mecanismos de participación que pueden ser directos, o como en nuestro país, indirectos, tal como lo establece el art. 22 de la Constitución Nacional, que le confieren legitimidad a sus representantes.

La importancia de destacar aspectos tan elementales, es reposar la mirada en nuestras conductas que nos han llevado a esta destemporalización, a través de la cual desde un punto de vista social ha constituido una constante de nuestro comportamiento como sociedad el notorio desconocimiento del funcionamiento institucional, y por ende ese vaciamiento trajo aparejado algo que por cierto resulta muy particular, como es el escaso ejercicio democrático que poseemos los argentinos.

Tardamos nada más y nada menos que cien años para lograr la sanción de una ley de sufragio universal, que nos reportó solamente catorce años de vida democrática entre 1916 y 1930.

Fue recién en 1946 cuando volvimos a transitar los caminos del orden institucional, pero solamente logramos nueve años de democracia entre ese año 1955. Nuevamente en 1958 intentamos restituir a las instituciones a su cauce natural, pero solo logramos cuatro escasos años de funcionamiento de una república que se precie de elegir democráticamente a sus gobernantes, que se extendieron tres años

más entre 1963 y 1966 en el interregno en que gobernó el país el radicalismo con el Dr. Illia a la cabeza.

Otros tres años más se obtuvieron entre 1973 y 1976, y recién en 1983 hasta nuestros días el país se puede sostener que se afirmó en la senda democrática, con muchos altibajos y anomalías, es cierto, pero no es menos cierto que existió una sucesión de gobiernos –en su mayoría- democráticos que ya lleva 27 años.

Por lo tanto, uno de los aspectos centrales que hace a la llamada destemporalización argentina, lleva a recapacitar en este aspecto central, durante los últimos cien años de vida de nuestro país, solo sesenta contaron con gobiernos legítimamente democráticos, y analizados desde el punto de vista de los festejos del bicentenario, solo fueron poco más de la cuarta parte de los doscientos años que festejamos, durante los cuales el país tuvo en funcionamiento sus instituciones, lo que permite nuestra distinción como una sociedad organizada.

Existen otros dos aspectos a tener en cuenta, uno de ellos representado por los ciento cuarenta años restantes, que se ven comprendidos con enfrentamientos intestinos por un lado, luchas fratricidas que nos llevaron a esa preciada organización nacional, que la pudimos lograr recién en 1853/60, es decir luego de más de cuarenta largos años.

Recién entonces nos pudimos distinguir como una sociedad jurídicamente organizada con una ley fundamental que permitía nuestro desarrollo, el que no es menos cierto que se dio en el tiempo, merced a la influencia que ejercieron generaciones preclaras para marcar los destinos de nuestro país, como la referida del 37, con exponentes tales como Alberdi y Sarmiento, o la propia generación del 80, más allá de algunos reparos de carácter aristocrático que se le atribuyeron.

Lo cierto es que el mundo –hasta los comienzos del siglo XX- estaba bajo el influjo de la doctrina liberal, y como siempre sucede, los derechos que se consiguen se logran a expensas de otros que tienen el ejercicio del poder y por ende su manejo. Esos intereses tan comunes entre gobiernos y clases dirigentes a comienzos del siglo XX llevaron al país a lugares de privilegio del cual muchos se vanagloriaron por haber conseguido semejante logro.

Sin embargo, Argentina no estaba aislada del mundo, y del mismo modo que el mundo se vio influenciado por nuevas doctrinas que desde la vieja Europa ganaron un lugar especial en este continente, nuestro país no quedó inerme a esos influjos y así como los derechos fundamentales de las personas comenzaron a tomar otra envergadura, en idéntico sentido se fueron trastocando roles dentro de nuestra sociedad que permitieron el acceso de las masas populares al gobierno, en primer lugar, y finalmente el de un nuevo estilo de estado mucho más intervencionista que dejó de lado aquellas doctrinas liberales otrora tradicionales.

En los últimos cien años de historia el país ha visto pasar por su gobierno gran cantidad de elencos de dirigentes, sin embargo, si dejamos de lado un período tan oscuro de la historia que sus propios

protagonistas han reconocido que no ha existido una verdadera democracia, pues se había cercenado el derecho al verdadero sufragio del soberano, como fue el que va desde 1930 hasta 1946, tan solo cinco presidentes han podido completar su mandato (aunque uno de ellos lo ha hecho en dos oportunidades).

Con lo cual si se tiene en cuenta que el período de gobierno de un presidente antes era de seis años y ahora es de cuatro, solo treinta años de nuestra historia se puede inferir que se han desarrollado normalmente, identificando como tal a la posibilidad de que un gobierno complete su mandato constitucional.

Esta descripción meramente estadística tiene que ver con un aspecto fundamental que se plantea en el epígrafe de este punto. Puede considerarse que existe una república democrática en donde los resultados reflejan claramente una inestabilidad institucional que no se compadece con lo que constituye una verdadera república que además sea democrática⁶.

Es evidente que la respuesta debe ser negativa. Pero existen otros reflejos de la realidad social histórica y presente que permiten afirmar estas conclusiones primarias que resultan cotidianamente palpables, como la corrupción, la manipulación de las estadísticas oficiales, la violación al principio de división de poderes, encubierta o inclusive declarada en los medios masivos de comunicación, un incremento de la marginalidad, que hace resignar principios y valores fundamentales al ser humano, como su dignidad.

Dentro de este escenario se desarrolla el derecho, pero no solo en sentido genérico, sino también la rama de conocimiento de nuestro interés, el derecho procesal.

5.- EL DERECHO PROCESAL

Es probable que a esta altura del desarrollo de este trabajo el lector se pregunte la vinculación que existe entre nuestra materia y la sucinta descripción precedente. Es cierto, que puede no verse la vinculación, pero no es menos cierto como lo apuntamos al final del parágrafo que antecede que en el escenario tan convulsionado, desde el punto de vista institucional, es muy difícil esperar un desarrollo apto del derecho procesal, que justamente es el derecho que se conoce como adjetivo, en donde las formas, o el principio de instrumentalidad de las formas, por la esencia de nuestra materia, cobra una trascendencia fundamental.

⁶ El Centro de Investigaciones de Instituciones y Mercados de la Argentina elabora un índice de calidad institucional para 192 países del mundo, destacándose que las que poseen mayor nivel de riqueza son las que tienen más alto índice de institucionalidad y a su vez cuanto mayor es la calidad de sus instituciones, mayor es la tasa de crecimiento. Es decir, se están desarrollando y, mientras sigan mejorando cívicamente, continuarán aumentando la inversión y el nivel de bienestar económico de sus pueblos, disminuyendo la pobreza. La República Argentina en los últimos años ha descendido del puesto 93 al 114 en calidad institucional (Este comentario surge del diario La Nación, sección Economía, del 30/8/09, p. 8).

Con estas alteraciones que se describieron, se torna muy dificultoso el desarrollo de un sistema judicial apropiado, no sólo porque no existe una política judicial adecuada, sino porque no se le puede brindar al desarrollo de nuestra materia el alcance y la proyección de nuevas fronteras que permitan un aggiornamiento adecuado a las necesidades del justiciable.

Obsérvese que conviven en los tribunales nacionales de la Capital Federal, aún en muchos juzgados el desarrollo de la informática, aplicada a las necesidades que serían absolutamente lógicas en estos tiempos, con la costura a mano de los expedientes, que resulta una práctica ancestral.

Y estas circunstancias no hacen más que reflejar el acontecer propio del país a lo largo de toda su historia. De la misma manera que se pueden encontrar en todo el país bolsones de pobreza que no se compadecen con los tiempos actuales, se encuentran en el ámbito judicial bolsones de pobreza que se reflejan en la carencia de medios desde un punto de vista técnico, y en la carencia de incentivos desde un punto de vista subjetivo, porque no pueden existir respuestas de carácter oficial para superar las carencias que poseen los tribunales, más que el esfuerzo que humanamente pueden hacer los integrantes de la oficina judicial para que con buena voluntad se puedan superar algunos inconvenientes.

El ámbito judicial es también reflejo del país. Actualmente –es decir con el festejo del bicentenario– existe un reconocimiento social a la integración de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que no existió en los últimos tiempos, pero es evidente que con eso solo no basta pues por sí misma no puede imponer una política de estado para permitir el acceso a un desarrollo armónico de uno de los poderes que cumple con un rol fundamental en la sociedad, que no es otro que el mantenimiento de la paz social.

Cómo poder pensar en la seguridad, tema tan candente y preocupante en esta sociedad si no existe política judicial. Cómo poder superar la situación de emergencia que se vive cotidianamente, ya desde los últimos diez años prácticamente en forma ininterrumpida.

Hoy la emergencia es económica, social, sanitaria, judicial y de cuantos más estamentos sociales se quieran imaginar, inclusive la ley misma así lo dispone, pues eso surge de la propia ley de emergencia 25.561 que desde el año 2002 viene prorrogándose sucesivamente hasta la actualidad⁷.

⁷ Solo a modo de ejemplo, se puede señalar a los fines de nuestra realidad en emergencia que la primera ley de emergencia 11.157 es del año 1920 y desembocó con el caso Ercolano en la Corte Suprema quien la convalidó. La segunda fue en el año 1934, producto de los efectos provocados por la gran depresión mundial de los 30 y desembocó también en la Corte Suprema quien resolvió el caso Avico c/De la Pese. En estos tiempos, hace ocho años que vivimos en emergencia desde el dictado en 2002 de la ley 25.561. Pero no tanto tiempo atrás, la ley 23.966 del año 1990, por ejemplo, para advertir al grado que llegamos, estableció en el art. 16 que con carácter de emergencia y por el plazo de nueve períodos fiscales un impuesto especial sobre los bienes personales que tuvieron las personas en todo el territorio nacional. Sin embargo esa excepcionalidad se mantiene como rasgo característico de estos últimos tiempos y recientemente por ley 26.545 (B.O. 2/12/09) se prorrogó hasta el 31 de diciembre de 2019 la vigencia del referido impuesto.

No obstante para mostrar la incongruencia de la situación de emergencia que se dice atravesar desde hace ya mucho tiempo pues prácticamente lleva una década y nos encuentra en el festejo del bicentenario de la patria en plena emergencia, también se prorrogó por vía de la ley 26.545 y hasta el 31 de diciembre de 2019 la vigencia de la ley de impuesto a las

Es decir que el bicentenario nos encuentra en estado de emergencia. El mismo estado de emergencia en el que se encuentra la justicia es el estado de emergencia en el que debemos encasillar al proceso judicial, sencillamente porque no puede apartárselo de esta realidad.

Frente a ello que actitud asumimos. Existe un punto de partida que resulta esencial a tener en cuenta. La importancia de las formas, no es otra que la importancia del Derecho Procesal, para conducir por las vías racionales y adecuadas la problemática de la que se trate a los fines de la solución de conflictos.

Y en el país aún no pudimos lograr la superación del quiebre institucional que se produjo en el año 1930, porque no existe la posibilidad de que políticamente se respeten las formas adecuadas que no son otras que las que surgen de la Constitución Nacional.

Esta Corte Suprema viene bregando por ese respeto ya que ha advertido que sin una política de estado en materia judicial, nuestra sociedad va a seguir inmersa en la misma situación que viene atravesando desde siempre, pues nos repetimos en nuestras conductas, y cada vez exacerba más la clase dirigencial su rigidez para afrontar no sólo una política de estado en materia judicial, sino cualquier línea de política de estado, sencillamente porque no existe la posibilidad de negociar.

Y no existe esta posibilidad porque no existe la virtud que reclamaba Moreno a los ciudadanos para poder conformar una verdadera república y sin virtud no existe responsabilidad, y de esa manera se cae en la vorágine de siempre en donde se confunde lo blanco y lo negro, y todo pasa a ser indefinido, y lo más grave es su registro por los medios masivos de comunicación y la apreciación por el soberano de un “espectáculo” impresentable que avergüenza por la carencia de escrúpulos, por la mentira, por la vulgaridad, por la desinformación o la distorsión de la realidad que lleva a un estado de desconcierto mayúsculo para la sociedad.

Ello demuestra una carencia absoluta para el ejercicio de la autoridad, no solo porque no exista preparación para ello, porque el ser humano es absolutamente perfectible y por naturaleza todos somos propensos a cometer errores, sino porque esa carencia no solo no se asume, sino que desembozadamente se advierte un estado de inconsciencia sobre esa falta de conciencia mínima que se debe observar para el ejercicio de la autoridad.

Un poder basado en la autoridad puede, por supuesto, emplear la fuerza; pero si la autoridad engendra una fuerza, la fuerza no puede nunca por definición, engendrar una autoridad política⁸.

ganancias.

No obstante es de destacar en esta línea, que la ley 25.063 creó en su título V, también con carácter de excepción por el plazo de diez ejercicios fiscales un impuesto a la ganancia mínima presunta, sobre la base de la valuación de los activos a un determinado momento, con lo cual, también por vía de la ley 26.545 se prorrogó hasta el 30 de diciembre del año 2019 la vigencia de ese gravamen.

⁸ Kòjeve, Alexandre; La Noción de Autoridad; Ed. Nueva Visión, Buenos Aires, 2005, p. 82.

Y esto se advierte cotidianamente. La falta de cuidado de las formas. El uso indiscriminado de la fuerza, la mentira como elemento disuasorio, en ningún caso pueden conducir al ejercicio de una autoridad plena. Menos aún permitir una negociación con nadie, por la sencilla razón que las bases de toda negociación siempre se apoyan en la verdad. De tal modo la sociedad aparece desmembrada porque los distintos sistemas que la integran no pueden retroalimentarse entre sí, provocando el caos. La necesidad de adecuar las formas al tiempo y no quedar involucrados en la misma vorágine que significa el desprecio por las formas y la utilización de la violencia, porque ello va a marcar nuestro despegue como sociedad organizada para lo cual es posible pensar en la Argentina a largo plazo partiendo de un punto esencial que signifique reconocer los errores cometidos para evitar su reiteración y advertir que han dejado mácula suficiente como para impregnar una nueva impronta en nuestros criterios.

Esto puede significar casi una especie de “refundación” de la República a partir de esta nueva realidad que no es otra más que el reconocimiento de los continuos tropiezos que cometemos, y como se diluyen las esperanzas centradas en posibilidades que únicamente tienen como norte el corto plazo, una notoria falta de compromiso, el desconocimiento del esfuerzo como eslabón fundante de todo desarrollo y sobre todo la importancia que tiene la educación para volver a colocar a la Argentina en el lugar de privilegio que merece⁹.

Señalaba Jaim Etcheverry, autor de una obra magnífica que alude a otra faceta de nuestra realidad, llamada “La tragedia educativa”, justamente en este aspecto que señalaba, en un artículo publicado en la Revista del diario La Nación, que parece que los argentinos suponen que pueden lograr calidad en su vida y en su trabajo sin esfuerzo alguno. Que el éxito es algo que les debe ser dado por la sola razón de existir... de una u otra manera, todos contamos con capacidades singulares, pero estas no se manifestarán si no estamos dispuestos a realizar un sostenido esfuerzo de cultivarlas¹⁰.

El tiempo que es necesario contar como aliado, como nos enseñaba Couture, se venga de todo aquello que se hace sin su colaboración. Y en este punto la importancia de poder estudiar y diseñar políticas de estado a largo plazo, y superar antinomias mezquinas que enlodan nuestro desarrollo como sociedad, requiere del esfuerzo que señalaba Moreno en el siglo XIX, cuando marcaba pautas de desarrollo para un país que se preciara de ser una verdadera república, y sus ciudadanos de ser virtuosos cívicamente.

⁹ Resulta reconfortante leer el discurso del actual presidente uruguayo “Pepe” Mujica, dirigido a todos los intelectuales de su país, a los que le señala la importancia que le asigna a la educación como eslabón principal para el fortalecimiento del país, no sólo por el mejoramiento que implica para sus ciudadanos, sino además por la importancia que tiene desde el punto de vista social, aspecto que lamentablemente no podemos sostener que sea idéntico en nuestra sociedad, por el manifiesto desinterés que existe hacia una política de estado en materia educativa, lo que nos permite advertir que en otro escenario de la vida social se repiten los errores de un cortoplacismo que nos agobia, y trasluce una mezquindad incomprensible.

¹⁰ Nota de la Revista del Diario La Nación del 28/9/08.

Ya por naturaleza cometemos errores. No nos reiteremos, es importante advertir la enseñanza que nos dejan. Nos empequeñece como sociedad pues nos sume en un infantilismo que como enseña Sinay, parece que se trata de una sociedad que se niega a crecer¹¹.

En mayo de 2010 se cumplirán 200 años de una fecha especial y muy cara para los argentinos, pero en julio se cumplieran 157 años de la primera jura de la Constitución Nacional, la actual pese a su corta vigencia mantiene principios liminares de la anterior, tan sólo con esos pocos años de historia aún seguimos siendo jóvenes, para lo cual no conviene olvidar que crecer es obligatorio, aunque madurar sea opcional, y nuestra constitución escrita merece algún día el respeto que no se le dispensa, pues ella consagra los poderes públicos a los que antes nos referimos, con limitaciones, que constituyen las barreras de protección a las libertades individuales que no podemos dejar de observar, ese día empezará también el respeto al proceso judicial, y consiguientemente su mejoramiento¹².

Además en la órbita del derecho procesal existen nuevas fronteras, que delimitan otro campo de actuación, que lejos estamos de poder alcanzarlo, no porque no se hagan algunos esfuerzos, sino porque falta mancomunarlos en políticas de estado apropiadas para ese desarrollo.

Qué útil sería poder utilizar las pautas del case management que utiliza el derecho anglosajón, para que el juez pueda actuar “manejando” el proceso. Sin embargo aquí seguimos empantanados con el debate entre dos líneas que conciben la figura del juez de modo disímil.

Qué útil que resultaría poder aprehender que las formas en el derecho procesal hoy se conciben en países del primer mundo como derechos fundamentales, como nos enseña Alexy¹³, y de ese modo caer en la cuenta que resulta una verdad parcial enseñarle a los alumnos que solo eran tales los sustanciales, porque a través de esas formas se accede a la jurisdicción y se concretan las garantías que resguardan a las personas de cualquier exceso.

Esto sería tan útil como preparar a los abogados para manejar adecuadamente la etapa preliminar a un proceso en la órbita civil o comercial, para mostrarle cómo es él mismo quien está a cargo de la

¹¹ Ver Sinay, Sergio; *La Sociedad que no quiere crecer*, obra que lleva como subtítulo “cuando los adultos se niegan a ser adultos”, Ed. B Argentina S.A., 2009. Señala en esa obra el autor que se sintió guiado por una preocupación de tipo filosófica, y se pregunta ¿qué será de esta sociedad cuando una mayoría significativa de quienes la componen exhibe, en sus comportamientos, pensamientos y vínculos, semejante nivel de inconciencia acerca del propósito de su propia vida y acerca de esa totalidad trascendente de la que cada uno somos parte? ¿qué será de todos, de mi hijo, de mis nietos, de quienes nos suceden, y en quienes trascenderemos, si hoy y aquí se niegan de manera patológica, en una suerte de grave neurosis colectiva, los ciclos de la vida, el flujo de la existencia, la sutil, sagrada y maravillosa armonía que rige la sucesión de nuestros años, de nuestra edad? (p. 20 de la ob. cit.).

¹² Con el advenimiento de la democracia en 1983 el primer gobierno que dirigió los destinos del país tiene en su haber el dictado de 15 decretos de necesidad y urgencia. El segundo gobierno, que mantuvo al presidente durante diez años en su cargo, dictó más de quinientos decretos de necesidad y urgencia. En la actualidad, se los usa ya directamente para llevar a engaño o confusión a la oposición, sustituyendo uno por otro y sosteniéndose con total desparpajo que un decreto de necesidad y urgencia es una ley? Claro producto de la manipulación política lo cuadrado pasa a ser redondo y viceversa.

¹³ Alexy, Robert; *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, p. 46 y ss. Al igual que a partir de las pags. 393 y ss. el autor los derechos de protección de los de organización al procedimiento y los prestacionales en sentido estricto.

instrucción. Sin embargo, aquí no tenemos iniciativa más que para enseñar el código procesal como si todos los alumnos fueran a ser jueces.

Qué útil sería que se enseñe que en el derecho procesal existen otras formas que permiten solucionar los conflictos de la gente, no solo para que los alumnos los aprendan, sino para diseminar fuentes de trabajo en donde existe una carencia marcada. Sin embargo aquí no se conoce la utilidad que puede tener una pericia arbitral simplemente porque “olvidamos” lisa y llanamente su existencia.

Todas estas posibilidades que brinda el derecho procesal, por sus progresos, tanto como por sus atrasos, quedan a nuestra merced, dependerá de nosotros como sociedad que no nos sigamos reiterando en caminos que nos llevan a resultados ya conocidos y que asumamos las responsabilidades que cívicamente nos competen.