

IGUALADORES RETÓRICOS: LAS PROFESIONES DEL DERECHO Y LA REFORMA DE LA JUSTICIA EN LA ARGENTINA

Por Martín Böhmer¹, con la colaboración de Juan Manuel Otero

Fresca todavía la muerte de su maestro en su impresionable memoria de discípulo, Platón escribe un grupo de diálogos al que pertenecen la Apología, el Critón y el Gorgias. Son obras que, más directamente que las posteriores, construyen la alabanza de la vida de Sócrates como un modelo para todo filósofo, y de su muerte como un modelo de la incompreensión de las mayorías democráticas del rol del filósofo en la dolorosa pero necesaria búsqueda de la verdad. En la Apología, como se recordará, asistimos al intento fallido de Sócrates por defenderse de sus acusadores ante el jurado de Atenas (sus conciudadanos, su auditorio privilegiado) y a su condena a muerte. En el Critón lo observamos explicando a un amigo la razón de cumplir con la sentencia, aun en la creencia de su injusticia y tal vez justificando, por penúltima vez, una vida dedicada a la dialéctica, a la búsqueda dialogada de la verdad. Tal vez esté de más insistir en que son parte fundamental (como varios de los diálogos platónicos, pero con la intensidad de un puñado de ellos) de la herencia moral que la cultura occidental nos ha legado.

En la celosa defensa de su maestro Platón construye un relato donde se definen con claridad la bondad y la maldad. Esta división agrupa en bandos opuestos a ciertos actores, definidos por ciertas destrezas y formas de ver el mundo. Así, en Gorgias, al filósofo dialéctico, partero de la verdad, se le opone su tradicional rival, el maestro de retórica, el sofista. Del lado de la corrección se encuentra Sócrates, prácticamente solo. Frente a él tres sofistas, maestros profesionales de retórica que se ganan la vida enseñando a sus conciudadanos a ganar las batallas dialógicas de las que dependía la defensa de sus derechos en la asamblea o ante el jurado. El tema explícito del diálogo es, justamente, la naturaleza de la retórica y por lo tanto, el valor de la actividad del sofista.

¹ Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Palermo (Argentina).

La sombra de este diálogo todavía acecha al alma de la profesión de los abogados en la medida que se nos reconoce como los herederos de los sofistas griegos. La defensa de cualquier causa por dinero, la capacidad de producir argumentos a favor de un cierto interés un día y del interés contrario al otro, el desprecio por la búsqueda de la verdad, son baldones socráticos que la profesión del derecho continúa cargando al cuello. Es por ello que resulta importante volver sobre estas cuestiones para intentar una crítica de la situación de las profesiones del derecho en la actualidad.

En el Gorgias, Sócrates produce una comparación fecunda. Afirma que tanto para el alma como para el cuerpo existen artes relativas a su bienestar. Así, la política, y dentro de ella, la legislación y la justicia son al alma lo que la gimnasia y la medicina son al cuerpo. La legislación mantiene al cuerpo político, a la polis, sano y en buen estado así como hace la gimnasia con nuestro organismo. La justicia interviene luego de la ocurrencia de un daño tratando de restaurar en la polis el equilibrio en el que se encontraba, de la misma forma en que lo hace la medicina con el cuerpo enfermo. Sin embargo, estas artes pueden ser corrompidas cuando el ser humano opta por escuchar a las fáciles voces de la adulación. Así, entre la gimnasia y el arte cosmético, “un niño, u hombres que actúan como niños”, afirma Sócrates, elegirán el fácil expediente de los afeites a la dura disciplina del ejercicio físico, y entre el arte de la medicina y el arte culinario elegirán el plato sabroso y no la amarga medicina. Finalmente, Sócrates cierra su explicación afirmando que la sofística y la retórica son a la política (a la legislación y a la justicia) lo que el arte cosmético y el culinario son a la gimnasia: meros simulacros concebidos por la adulación.

El diálogo debe tender a la búsqueda de la verdad. La retórica, en cambio, pervierte el diálogo convirtiéndolo en un mero medio de persuasión, es decir, de imposición de la voluntad del más fuerte sobre el más débil. Los sofistas, al promover esta forma pervertida del diálogo democrático aumentan la arbitrariedad de los poderosos e impiden que la polis, y cada uno de los ciudadanos, sean mejores.

Mucho se ha discutido respecto de esta forma de entender al diálogo y respecto de la dialéctica socrática como productora de verdad moral. Sin embargo lo que nos proponemos aquí no es más que una forma de reivindicar el lugar de los abogados en la deliberación democrática para tener un punto de partida desde el cual proponer la crítica de ciertos aspectos de las profesiones del derecho en la Argentina.

Recientemente la filosofía política ha vuelto a prestar atención al diálogo en su relación con la capacidad de producir, descubrir, acercarse o dar mayores garantías que otros métodos de ponernos ante lo que podríamos llamar “verdad moral”. Esta vuelta a la dialéctica socrática ha pasado varios tamices y entre ellos no son los menos importantes la reivindicación de la democracia, la igualdad entre sus ciudadanos y el valor de la persuasión. De hecho, las críticas a la democracia representativa y las propuestas para acercarla a la deliberación “cara a cara” entre los afectados por la decisión en juego, son una muestra de esta tendencia. Y la idea de descentralización que acompaña al federalismo, los principios de proporcionalidad y de representatividad de los sistemas electorales, los juicios por jurados, la justicia vecinal, los sistemas alternativos de resolución de conflictos, son algunos de los ejemplos más claros. Campea en ellos la idea de que cuantas más voces se incluyan en el diálogo (aumentando la información relevante y la cantidad de argumentos) con el objeto de intentar persuadir de la corrección de sus propuestas a otros que no comparten los mismos intereses, más imparciales serán las deliberaciones, y por lo tanto más razones tendrán para creer que se debe actuar de la forma en que han acordado.

Para este ideal deliberativo la representación y la regla de la mayoría son un problema porque nos alejan del ideal de la presencia de todos los afectados y de la decisión unánime. Sobre ellos algo hemos mencionado y sólo nos queda recordar que en la literatura reciente se han propuesto reformas legislativas que tienden a minimizarlos. En este trabajo sin embargo, queremos puntualizar otro problema que acecha a la deliberación y que nos acerca a la crítica socrática de los sofistas. El problema al que nos referimos es la desigualdad retórica de quienes participan en la deliberación. En efecto, si la resolución de un conflicto depende de la efectividad retórica de las partes, la falta de igualdad produce el resultado indeseado de evitar que triunfe el mejor argumento violando una regla evidente de la deliberación ideal que consiste en excluir las falacias y las modulaciones del discurso como argumentos válidos dentro de la discusión. En una deliberación ideal las habilidades retóricas de los participantes son irrelevantes.

Sin embargo, como resulta evidente, en las deliberaciones reales, de las que dependen los intereses y los derechos de los ciudadanos de una democracia real, la desigual capacidad retórica de los participantes produce el resultado no deseado de que triunfen argumentos falaces y que de esta manera se imponga la voluntad desnuda de quienes carecen de los

mejores argumentos. Los sofistas comprenden esta falla del mercado deliberativo de la democracia ateniense y buscan remediarla ofreciendo sus servicios a todo ciudadano que los requiera con el fin de aumentar sus destrezas retóricas. El objetivo es igualar la deliberación en la polis, garantizando al menos que la persuasión de los oradores no recurra al fácil expediente de las falacias, dado que entre buenos retóricos se detectan fácilmente los malos argumentos y se corre el riesgo de ser ridiculizado públicamente. De esta manera, con la anulación previa y mutua de las trampas retóricas, se espera que los argumentos que queden en pie sean los mejores que la comunidad puede imaginar en ese momento.

Es ésta la herencia profesional de los abogados, el rol que les cabe en las democracias deliberativas: ser los igualadores retóricos de sus conciudadanos asegurándose que los conflictos sociales sean resueltos recurriendo al mejor argumento que su comunidad ha sido capaz de producir. Es por eso que los estados modernos tienden a darle en monopolio la provisión del servicio de justicia y en cerrar a la ciudadanía en general el acceso a la justicia para salvaguardar su igualdad.

Sin embargo, para que sea posible que los abogados asuman su rol de igualadores retóricos debe existir entre ellos y con los jueces una comunidad epistémica que defina el lenguaje en el que poder articular la deliberación. Esta comunidad debería estar preocupada no sólo por la creación de este lenguaje común sino también por preservarlo y mejorarlo. Asumir con responsabilidad esa tensión –entre la preservación y la mejora- es tarea fundamental de los profesionales del derecho.

¿Qué se necesita para crearla y mantenerla? En otras palabras, ¿cuál es la posibilidad de existencia de esta comunidad de retóricos iguales?. Permítasenos volver por un momento a Sócrates. La idea de la mayéutica como partera de la verdad, la idea de que el filósofo, a través del interrogatorio dialéctico trae la verdad al mundo supone que a la verdad se la encuentra, que la verdad tiene una existencia independiente y previa a la dialéctica. La dialéctica socrática no crea la verdad: la saca a luz. Es por eso que los sofistas son uno de los enemigos a vencer. La idea de que la puja dialógica crea la verdad es ajena al pensamiento. La creencia en la generación de argumentos válidos a través del diálogo es una creación moderna (si bien reconoce raíces en la democracia ateniense, en la tragedia griega y en la sofística) y es a ella a que nos estamos refiriendo cuando caracterizamos al ideal de los abogados contemporáneos como “igualadores retóricos”. En lo que sigue

intentaremos identificar la causas por las cuales no ha sido posible crear esta comunidad en la Argentina. Analizaremos así las restricciones de su cultura jurídica y de algunas de sus regulaciones institucionales para proponer modificaciones que tiendan a generar una comunidad jurídica que honre los ideales de las democracias modernas.

Hoy en la Argentina resulta difícil negar la existencia de un profundo cuestionamiento hacia el sistema institucional, y más difícil aun negar que el sistema judicial, originalmente encargado de resolver los conflictos sociales a partir de las normas creadas por los representantes del pueblo, concentra gran parte de los cuestionamientos. Estos cuestionamientos alcanzan no sólo al tipo de decisiones que el poder judicial adopta, sino también a los sujetos intervinientes y a los procesos a partir de los cuales se adoptan aquellas decisiones. Es por ello que ya es reiterado el reclamo por una reforma profunda de la administración de justicia.

Sin embargo, y a pesar de que la reforma se presenta como una consecuencia inevitable del diagnóstico institucional, una y otra vez emprendemos numerosos y costosos procesos de reforma de la justicia que alcanzan resultados apenas modestos. Se hace evidente una vez más la inadecuación de las respuestas institucionales que se esbozan frente a una más de las crisis recurrentes de la Argentina.

¿De donde se espera que provengan las nuevas respuestas? Pues bien, quienes se han apropiado de la responsabilidad de brindar esas respuestas son fundamentalmente egresados de las facultades de derecho. Un breve repaso muestra que lo son todos los presidentes elegidos desde el regreso de la democracia en 1983, la mitad de los legisladores con un título universitario, la totalidad del poder judicial y de los abogados (que tienen en monopolio el acceso a la justicia), los periodistas más reconocidos y gran parte de los dueños de los medios de comunicación, así como un porcentaje no menor de los directores de las empresas más importantes del país. En efecto, la clase dirigente argentina se forma en las aulas de las facultades de derecho.

Sin embargo, en ellas la única meta docente consiste en transmitir la mayor parte posible de los textos que conforman el derecho positivo argentino y la única meta estudiantil consiste en repetirlos en los exámenes. Cinco años de repetición de textos es la única actividad requerida por el estado nacional para la formación de quienes dirigen el destino del país. Se

les enseña a recitar acríticamente el derecho existente, el mismo que se nos muestra manifiestamente impotente frente a la crisis, y sin embargo, se les exige que sean ellos mismos quienes desarrollen las políticas públicas tendientes a reformar las instituciones judiciales.

Nuestra hipótesis es que la formación de los principales actores jurídicos, y las prácticas que a partir de ella se generan, son un impedimento para que las reformas puedan ser exitosas. En un sistema en el que todos los que deben reformarlo se sienten cómodos y ganadores, pocas chances existirán de que precisamente quienes se benefician de la ineficacia del sistema sean quienes generen una reforma profunda de la justicia.

Los actores son básicamente cuatro: los estudiantes, futuros operadores del derecho, los profesores, responsables de enseñar el derecho a los estudiantes, los jueces, encargados de aplicar la ley a los casos concretos que les son presentados y por último, los abogados, que se conciben como auxiliares de la justicia, acercándole al juez en consonancia con los intereses de su cliente, los hechos y el derecho que consideran que se debe aplicar para resolver el caso.

El sistema se imagina a partir de una definición estática, y no interrelacionada, de los roles de cada uno de los actores: profesor que enseña, abogado que litiga, juez que decide. En nuestras universidades los alumnos aprenden la ley que los abogados acercan y presentan según la conveniencia de sus clientes a los jueces, que simplemente deben aplicar y subsumir los hechos presentados a las normas aplicables al caso. Sin embargo, las prácticas que desempeñan estos actores lejos se encuentran de aquella idea estática. Por el contrario, dichas prácticas facilitan, y en determinados casos obligan a una constante y no siempre deseable interrelación de roles y funciones entre los diferentes actores.

La concepción bajo la cual se regulan formalmente los roles de estos actores es la conocida tradición formalista. Ella muestra que la modernidad no ha sido ajena a la tentación socrática del elitismo epistémico, a la idea de que, al menos en derecho, un sola persona, el juez, tal vez con ayuda de sus pares, los abogados, puede hallar la verdad normativa y fáctica de un conflicto. Sobre este ideal se construyó la tradición continental y su concepción del derecho. El formalismo asume que las leyes exponen la verdad en forma precisa: el sistema jurídico es completo, consistente y unívoco, con lo que sus operadores,

los jueces y los abogados, precisan deliberar respecto de su contenido, sino aplicarlo. En el poder judicial de tradición continental no hay discusión, no hay política.

Con nuestros operadores jurídicos ocurre algo similar. Si sólo deben subsumir hechos en normas que describen con claridad todo lo que deben saber para resolver el caso, una enseñanza basada en la memoria y en la repetición, sin que se les enseñe a tener una actitud valorativa de la norma, será la que se corresponderá con este modelo. Deberán conocer las normas y presentarlas ante un juez que las aplicará en forma automática.

Es por ello que no debería asombrar que la formación jurídica que reciben los actores principales en el proceso de administración de justicia sea una educación caracterizada por la memorización de textos. Sin embargo el sistema así imaginado no es más que una ilusión. El sistema argentino no es por cierto el sistema jurídico y político francés del siglo XIX. En efecto, para dar un ejemplo fundamental de la radical diferencia entre el sistema argentino y el continental sólo hace falta subrayar un rasgo institucional de nuestro poder judicial: nuestros jueces, cualquiera de ellos, tienen la capacidad de controlar constitucionalmente las leyes, algo inimaginable para cualquier sistema continental puro. Por un lado, concebimos en el discurso un juez que aplica neutralmente la ley, pero le otorgamos el poder del control de constitucionalidad, con lo que le imponemos el deber de interpretar valorativamente la ley a la luz de la constitución. La distancia entre el derecho que imaginamos y el derecho que tenemos, entre nuestra forma de entender el derecho a partir de la tradición continental y una realidad que poco se relaciona con aquel ideal provoca, claro, disfunciones entre el plano teórico y el práctico.

La enseñanza del derecho, la formación que nuestros operadores jurídicos obtienen en las facultades, es un terreno en el cual esta distancia entre la realidad y la tradición produce un gran impacto. Debido a que la cultura continental permeó constantemente la forma de pensar y concebir al derecho, la enseñanza del derecho se relaciona mucho más con la tradición continental que con lo que las normas y la realidad le exigen día a día a los profesionales del derecho. Esta distancia entre la tradición del derecho continental, que conforma la cultura mítica del sistema, y lo que en efecto el sistema normativo requiere efectivamente de los actores produce una contradicción manifiesta y a su vez genera una cantidad de prácticas que se acomodan a esta tensión y que son interesantes de analizar. Lo haremos mostrando los intereses de los actores mencionados y las reglas del juego

institucional en el cual están llamados a actuar. La idea consiste en mostrar que los actores reaccionan racionalmente a las reglas impuestas por el sistema y que si los resultados son negativos tal vez resulte productivo mirar de cerca las reglas que arman el juego institucional antes de culpar a actores individuales o insistir en imponerles conductas que jamás asumirán como propias.

Comenzamos por los estudiantes. Los estudiantes tienen, como interés fundamental dentro de la universidad, el de recibirse de abogados. Nada de excepcional hasta aquí. Sin embargo, como tanto ellos como el resto de la comunidad jurídica *desconfían* de la calidad de la enseñanza y de la capacidad real que las universidades tienen de brindar herramientas realmente eficaces para desempeñarse profesionalmente, el *cómo* recibirse es indiferente. Desean terminar sus estudios lo antes posible, sin importarles mucho la forma en la que deben lograr su principal objetivo: obtener el título de abogados. Su expectativa de recibirse se reduce simplemente a hacerlo lo más rápido posible y de la manera más sencilla posible también. La facultad se transforma en un simple obstáculo necesario que deberán atravesar para, una vez recibidos, comenzar su verdadera formación profesional en la práctica.

Los alumnos, a pesar de reconocer que la facultad es incapaz de otorgarle una formación suficiente como para desarrollarse profesionalmente, se encuentran satisfechos con la situación actual, y poco hacen para transformar radicalmente la forma cómo se les enseña el derecho. Esto parece lógico. Son ellos quienes acceden libremente, sin ningún tipo de examen previo a las instituciones universitarias, son ellos quienes permanecen en forma gratuita en facultades que aún hoy gozan de prestigio. El sistema les permite, con un mínimo esfuerzo, trabajar mientras cursan su programa de estudio, permitiéndoles no sólo ganar un sueldo (que muchas veces, dada la capacidad económica de los estudiantes de derecho, resulta un plus sin importancia para la economía familiar) sino también conocer de qué se trata la profesión del derecho más allá de lo que ven en la facultad. Esta posibilidad de trabajar es el resultado de otra ventaja: las pocas horas de estudio que la facultad les exige para recibir su título. A todos estos beneficios se agrega un desmesurado prestigio social del título de abogado. La carrera por el título se exagera debido a la inexistencia de examen de ingreso a la profesión, con lo que el título académico es el único requisito para adquirir la capacidad de trabajar en las profesiones del derecho.

Los estudiantes, entonces, saben que la facultad es un paso necesario para transformarse en abogados, y potencialmente en jueces o profesores. Saben que el camino podría ser diferente, saben que podrían obtener mucho más de la universidad en lo que respecta a su formación. Saben también que el camino podría ser mucho más difícil hacia su objetivo, y entonces, los incentivos para tornar lo aparentemente simple en algo aparentemente complejo son escasos. Esta aquiescencia con la simplicidad se agrava sin duda por la forma de gobierno de las universidades. Debido a que parte del gobierno de la facultad es ejercido por los propios estudiantes, los intereses de los estudiantes son los que motorizan la acción política en las facultades de derecho y a la oferta académica en las facultades. En la medida en que no se encuentre alineada con sus intereses, la reforma no es prioridad.

Seguimos con los abogados. En una lectura simple, los intereses del abogado son claros. Procurará generar la mayor cantidad de dinero a partir del desarrollo de sus actividades profesionales. Para ello procurará tener la mayor cantidad de clientes posibles, y si pretende hacer del ejercicio de la profesión una tarea continua, procurará que sus clientes vean colmadas las expectativas que tenían al contratarlo. Necesitará entonces ganar la mayor cantidad de casos. Salvo la exigua aparición de los abogados de interés público o del trabajo pro bono, este bloque de de interés –dinero/clientes/éxito– es constante, y nada parece reprochable. Los abogados no son los encargados de emprender una reforma estructural de la administración de justicia.

Los intereses del juez son diversos. Por un lado, históricamente el ser juez brindaba una posición de indudable prestigio social. La inmensa crisis de imagen que el poder judicial ha soportado ha morigerado esta obtención de status, sin embargo, al menos dentro de la profesión, la posición de juez sigue siendo vista como un lugar al que todos desean llegar. Una vez que han llegado, los jueces pretenden seguir creciendo, no sólo para incrementar aquel status – no es lo mismo un juez de primera instancia que un miembro de la Corte Suprema – sino para mejorar su posición económica. Dentro de un sistema vertical, el ascenso implica también el poder evitar el control de magistrados de grado superior sobre sus decisiones. El camino conduce a la Corte, y en la Corte, su palabra es la palabra de la ley, sin más control. El juez entonces procura, para decirlo con alguna simpleza gloria, dinero y discrecionalidad.

Es ahora el turno de los profesores de derecho. Las metas de todo académico deberían consistir en poder estudiar y, a partir de sus estudios, transmitir críticamente en sus clases, conferencias o publicaciones los conocimientos adquiridos. Pretenderá destacarse a través del estudio, el conocimiento, la originalidad, para poder ser reconocido y contar con mayores facilidades para poder seguir desarrollando sus actividades.

El modelo no parece complejo. Sin embargo, las universidades en la Argentina no se dan el *lujo* de contratar profesores con dedicación exclusiva. En sus presupuestos, el gasto en profesores no parece prioritario. Consecuentemente, los profesores de las universidades de derecho en la Argentina no son profesores *full time*. Salvo escasísimas excepciones, son abogados o jueces que dan clases en su tiempo libre, siempre escaso. Debido a que los profesores no pueden obtener un salario digno por el mero ejercicio de la docencia universitaria, deben ejercer otros cargos relacionados siempre con la administración de justicia, y esta circunstancia impacta indudablemente en la forma de enseñar y de concebir al derecho.

En primer lugar, esta falta de dedicación exclusiva genera que la calidad del trabajo docente sea inferior a la que podría existir si la dedicación no tuviese que ser parcial. Profesores con escaso tiempo para preparar sus clases, ausencias a clases repetidas, imposibilidad de desarrollo de una vida académica activa son algunas de las evidentes consecuencias que provoca que los docentes sean *part time*.

Sin embargo, las problemáticas antes mencionadas, que podríamos relacionar con la calidad de la enseñanza, son aún más graves cuando analizamos la incidencia que la no profesionalización de la academia jurídica tiene sobre los contenidos que son enseñados y sobre la relación que se desarrolla entre los académicos y el resto de la comunidad jurídica. Analicemos el primero de estos supuestos.

La producción académica, escasa por cierto, se ve en muchas ocasiones notoriamente influida por los intereses y las temáticas con las que nuestros profesores se topan en sus faz profesional. Así, por ejemplo, no es inusual así ver como dictámenes profesionales privados se transforman, una vez maquillados, en obras nuevas. Esto es grave, debido a que las temáticas presentadas a discusión y divulgación son dirigidas no por intereses académicos concretos del docente, sino que surgen en muchas ocasiones por demandas profesionales. Recordemos nuestra imagen del docente, aquella que se relacionaba con la forma en como

se enseña derecho en la Argentina, presupone que el docente enseña la ley desde una posición neutral. ¿Cómo poder seguir sosteniendo esto cuando nuestros docentes tienen intereses profesionales en que la ley sea presentada de una forma, y no de otra, y cuando sus intereses profesionales nunca son explicitados ante sus alumnos?

Ejemplifiquemos: Un importante banco extranjero se radica en la Argentina. Entre las primeras medidas que adopta el directorio de la entidad, se encuentra la de contratar a un prestigioso estudio jurídico en el país. ¿De donde seleccionar a los abogados más prestigiosos, más influyentes del país? Se remiten, obviamente, a los docentes más reconocidos de la universidad, los mismos que publican, dan conferencias, aparecen por radios, y por un buen dinero, aconsejan jurídicamente a quien pueda pagar sus honorarios.

Parece que ya no es tan desinteresado en todos los casos la actividad académica *part time*, parecería que en algunos casos puede ser un muy buen negocio. El ser docente se traduce también en una mayor visibilidad que en la práctica supone una mayor afluencia de clientes en el estudio y el reconocimiento de sus pares (de abogados, pero sobre todo de los jueces) lo que a su vez, y en general, redundando en un mayor éxito profesional. El mero hecho de transcurrir por los pasillos de la facultad de derecho y de interactuar con colegas abogados o jueces forma parte de los bienes públicos que ofrece la facultad. En efecto, este transcurrir constituye una forma de socialización que construye redes de conocimientos sociales e influencias recíprocas útiles a quienes pertenecen a ellas pero inaccesibles para el resto de la profesión.

Volvamos al ejemplo, tenemos entonces a nuestro docente de derecho penal que ahora tiene de cliente de su estudio jurídico a uno de los más importantes bancos de la Argentina. El país se encuentra en una grave crisis económica, y el poder legislativo dicta la denominada “ley de subversión económica”. La norma se presenta amenazante para los directivos del banco y, presurosos, consultan a nuestro profesor acerca de cómo se deben interpretar las cláusulas de la ley para que sus intereses no se vean afectados. El docente, en su rol de abogado aconseja al banco extranjero acerca de la cuestión. ¿Podría este docente escribir, y publicar, un artículo contrario a los intereses de su mayor cliente? Recordemos que la capacidad de reproducción de conocimientos jurídicos que supone la titularidad de una cátedra o de cursos multitudinarios es inmensa. Sus alumnos aprenden de memoria lo que sus profesores dicen que el derecho afirma. Esta circunstancia impacta también en el

mercado editorial de las publicaciones de derecho. Es usual que las editoriales pregunten previamente a la publicación de un libro si su autor es profesor de la facultad y si el libro será bibliografía obligatoria de la cátedra.

La inexistencia de crítica académica empobrece el debate pero brinda a los profesores de derecho la virtual capacidad de decir la ley. En este sentido, el hecho de que quienes pueden decir lo que dice la ley y hacer que otros (sus colegas actuales y futuros y los jueces actuales y futuros frente a los cuales litigan) lo repitan adquiere una enorme cuota de poder que ha sido utilizada no pocas veces, y en forma oculta, para defender los intereses de los clientes que esos mismos profesores reciben en sus estudios.

Vamos llegando entonces al juego complementario de los roles de los actores mencionados. Sigamos por donde veníamos. La reacción del sistema ante este fenómeno es doblemente hipócrita. Por un lado no explicitamos este juego perverso de intereses, evitamos presentar la problemática, paso necesario e indispensable para generar alternativas a este sistema en el que sin duda muchos pierden y algunos pocos ganan. Por otro lado, seguimos concibiendo al derecho como un sistema en el cuál el profesor apenas debe describir el derecho (de la misma manera que el juez lo aplica) sin generar actividad discrecional alguna. Se ve al docente como un sujeto que simplemente expone la descripción de lo que el derecho es. ¿Qué otra cosa podría hacer un profesor que enseña como funciona un sistema *supuestamente* formal, cerrado y coherente?. Dentro de esta forma de ver al derecho, no tendría por que existir una incompatibilidad entre ser profesor universitario y al mismo tiempo, ser abogado o juez. El profesor expondría un derecho de carácter científico en forma neutral.

Sin embargo, sabemos que la realidad es otra, y entonces nuestros profesores, que también son abogados o jueces, encuentran en la docencia una excelente oportunidad para hacerle decir al derecho lo que ellos necesitan que el derecho diga para sus casos. A veces, entonces, cuando supuestamente describen, desde su pretendido rol de científicos del derecho, lo que el derecho es, no hacen mas que *lobby académico* a favor de una interpretación del derecho que les conviene a sus intereses. Aun negando que esto se dé con frecuencia, la sola posibilidad de su ocurrencia ya traiciona la más mínima igualdad ante la ley y la integridad del sistema.

Habíamos sostenido que la inexistencia de profesores *full time* desarrollaba una serie de prácticas y consecuencias relacionadas con la calidad de lo enseñado, con los contenidos transmitidos y, finalmente con las relaciones que se dan dentro de la comunidad jurídica. Veamos este último punto, y para analizar las prácticas, primero recordemos la imagen idealizada que tenemos. Un juez que decide, un profesor que enseña, y un abogado que litiga. Imaginamos y deseamos interrelación, pero siempre respetando sus roles y sus intereses particulares. La realidad parece ser nuevamente otra. Existe interrelación, pero la misma no respeta roles preestablecidos. Es una pura promiscuidad. El compartir los pasillos de la facultad con sus colegas de la profesión o con los jueces y la capacidad de formar a las futuras generaciones pone al profesor de derecho en una situación de privilegio particular. En efecto, además de su capacidad de acceso al poder (por ejemplo, el acceso al diálogo directo con los jueces sin la presencia de la otra parte) los profesores de derecho tienen la capacidad de influir doctrinariamente en la profesión y en las futuras generaciones de colegas.

Imaginemos un día en la vida de dos personas: A es juez de primera instancia, poco apasionado por el derecho, se encuentra realizando un estudio de postgrado (en una facultad de derecho o en la escuela judicial que organiza el Consejo de la Magistratura del que él depende para crecer en su actividad profesional). Desea ser camarista y tener una mejor jubilación dentro de pocos años. B es abogado full time, y en sus tiempos libres, profesor de postgrado (de la facultad o de la escuela judicial, o reconocido jurado en los concursos de los Consejos de la Magistratura del país, o miembro él mismo en su carácter intercambiable de abogado o de académico del Consejo de la Magistratura, con lo que a la vez es miembro del tribunal de disciplina del juez ante quien litiga, litigó o litigará). El juez A es alumno del abogado – profesor B. Son las 9 de la mañana, y tanto nuestro juez A como nuestro abogado B están cansados, han estado toda la noche prácticamente sin dormir. El juez A porque ha debido preparar el trabajo final de su última materia del curso, el abogado / profesor B porque ha debido confeccionar una compleja querrela que debía presentar ante el juzgado del juez / alumno A. B llega a la mesa de entrada del juzgado, saluda a los empleados del juzgado, algunos de ellos alumnos de la carrera de grado de la facultad, y solicita ver personalmente al juez A. B Ingresa al despacho del juez A, sin la

presencia de la otra parte. O B se cita a sí mismo en un escrito judicial , o B publica su posición científica al mismo tiempo en el que está litigando ante A, o...

Resulta evidente de esta forma el impacto sobre valores fundamentales de un sistema imparcial de administración de justicia. La parcialidad, la falta de publicidad, la violación rampante del derecho a una defensa igual para todos los ciudadanos, y la falta de transparencia son algunos de los más obvios efectos de esta combinación promiscua de roles. Sin embargo, nos queremos enfocar en las dificultades que esta trama impone en la necesaria reforma de la justicia en la Argentina. Para encarar la reforma son necesarios actores con intereses alineados con ella. Sin embargo, lo que acabamos de afirmar brinda nos muestra la carencia de actores de este tipo. En efecto, el sistema se reduce básicamente a jueces y abogados. El primer grupo carece de interés en modificar un statu quo en el que se encuentran cómodos. Por otra parte son ellos a través de las instancias de administración de sus juzgados los que podrían, por su mera voluntad modificar las cosas, y como resulta evidente, no lo han hecho. El segundo grupo, los abogados, deben ganar sus causas ante los jueces con lo que carecen de incentivos para criticarlos o presionar por modificaciones que los incomoden. Es así como instituciones de abogados como las facultades de derecho, los consejos de la magistratura y los colegios de abogados no son instrumentos propicios para mejorar el sistema de justicia.

Por la misma razón, la reforma no vendrá del poder ejecutivo, dado que (además de ser un poder independiente del judicial) en su rol de abogado del estado, tampoco tiene incentivos para enemistarse con los jueces que tienen en sus manos intereses fundamentales del estado. Así tampoco hay mucho que esperar del legislativo. A pesar de su capacidad relativa de reforma dado el lugar preeminente como generador de las normas del sistema (que lo hace un lugar fundamental del lobby pro reforma), las características hiperpresidenciales de nuestro sistema político hacen al legislativo muy dependiente de la iniciativa política del ejecutivo. Por otra parte, los legisladores cuentan con horizontes muy breves para la reforma, dados su mandatos legislativos, y esta brevedad atenta contra procesos de reforma que tienden al mediano y largo plazo y a sostener el interés y la presión por períodos más largos de los que los legisladores están acostumbrados. Si agregamos que, como dijimos, casi el cuarenta por ciento de los legisladores son abogados,

sin contar los asesores legislativos, se aplica a ellos también las restricciones generales que aplicamos más arriba a los abogados en general.

Si lo que afirmamos antes es correcto, el camino para emprender una reforma profunda ha de consistir, indefectiblemente, en ampliar el abanico de actores intervinientes en el proceso de reforma, privilegiando a quienes sufren día a día las consecuencias de la ineficacia judicial.

La sociedad civil organizada debe comprometerse en la defensa judicial de sus derechos, y en esta tarea comprometida debe presionar de abajo hacia arriba para que las instancias que tienen la obligación institucional de reformar la justicia lo hagan. Esta tarea supone un aumento de la alfabetización jurídica tanto de los ciudadanos como de las organizaciones de la sociedad civil. La alfabetización aumentará necesariamente la demanda judicial de derechos lo que a su vez resultará en un creciente control de la corporación de los operadores del derecho. Ciudadanos que conocen más sus derechos y la forma de hacerlos efectivos son demandantes más sofisticados y eficaces del servicio de justicia. Lo que queremos hacer explícito es que el aumento del acceso a la justicia de la ciudadanía aumentará (como se ha visto desde el regreso de la democracia) la demanda por más y mejor justicia.

Sin embargo, y para que este aumento en la demanda no aumente proporcionalmente la frustración de las expectativas y se produzca un círculo vicioso que empeore la situación, la respuesta de los operadores del derecho debe ser diferente a la que veníamos describiendo. Lo que enfrentamos hoy es una corporación que monopoliza la justicia y hace oídos sordos a las demandas de la sociedad, cuando las hay. No hay en la Argentina actores externos con capacidad para hacer oír sus reclamos en forma eficaz. Es por ellos que insistimos en el rol de la sociedad civil. Pero para alfabetizar a los actores de la sociedad civil en sus derechos y en las formas de hacerlos efectivos se necesitan abogados, conocedores del derecho, que estén afuera de la corporación, que tengan incentivos para estudiarla críticamente y proponer reformas idóneas y efectivas.

Es momento entonces para volver a los sofistas, volver al ejemplo de los maestros griegos de la retórica, a quienes hacían de proveer alfabetización retórica a sus conciudadanos su profesión, su medio de subsistencia. Su función, y el aumento de su riqueza y prestigio en la medida en que la asumiera correctamente, era igualar retóricamente a los griegos, sin

importar el contenido del discurso que su alumno quisiera vocear en la asamblea o ante el jurado.

Hoy, sus descendientes son los profesores del derecho, la profesión que es virtualmente inexistente en la Argentina. Y su falta, como hemos visto, produce prácticas que atentan contra el ideal de la democracia deliberativa produciendo decisiones públicas basadas en la pura discreción, que evitan toda crítica o aun la mera exposición a la luz pública. La creación de una academia jurídica independiente, una movida política que llamativamente no se encuentra en las propuestas de los organismos internacionales, ni en las agendas de reformas judiciales, ni en los primeros planos de la lucha contra la corrupción, sería una forma de crear un actor pro reforma clave. Un actor que tendría, como ningún otro, herramientas para capacitar a la sociedad civil en el aumento de demanda (tanto cuantitativa como cualitativa) de justicia, interés en ejercer la crítica fundada del sistema y vocación por capacitar a los operadores jurídicos en el más honorable rol que les adjudica las democracias: ser igualadores retóricos de sus conciudadanos, los mismos que les han entregado, en monopolio, todos sus derechos.