

Sección papeles de Coyuntura: El lawfare y la imprescindible reforma del Poder Judicial

Por Arturo Laguado Duca



El discurso del presidente Alberto Fernández en la apertura de sesiones del Congreso de la Nación, el alegato de la vicepresidenta Cristina Fernández de Kirchner en la causa “dólar futuro” y la reciente liberación del expresidente brasileño Luiz Inácio Lula Da Silva pusieron, nuevamente, al lawfare en el centro del debate político latinoamericano.

La expresión lawfare -palabra anglosajona que refiere a la persecución sistemática de líderes y militantes políticos mediante sentencias judiciales- es conocida desde hace varios años en América Latina, cuando se constituyó en la principal arma de acoso a los gobiernos populares de la región.

El uso de la palabra inglesa no es gratuito, dado que ella refiere a un fenómeno que trasciende la arbitrariedad judicial. Se trata de la acción coordinada de los grandes medios de comunicación, formadores de opinión, líderes de la derecha y agentes de inteligencia -coordinados con embajadas de países desarrollados, particularmente la de EEUU- para preparar el ambiente para que miembros del Poder Judicial ataquen a dirigentes de los gobiernos populares o de las fuerzas progresistas en la oposición, a través de la prisión preventiva, el uso abusivo e ilegal de las delaciones premiadas, aprietes, causas ‘armadas’, etc.[\[1\]](#).

Esta guerra no sólo ha afectado a funcionarios y militantes populares. Igual que el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo ha caído bajo sus manipulaciones, alterando el balance de poderes del sistema republicano. Durante la década pasada, gobiernos, militantes populares y exfuncionarios de Ecuador, Argentina Brasil, Bolivia y el Salvador han sido víctimas de esta persecución.

La incidencia del lawfare en la política regional ha sido tan grande que se ha convertido en un tema de estudio para científicos sociales y abogados[\[2\]](#). Centros de investigación como la Celag o Clacso, o colectivos de líderes progresistas como el Grupo de Puebla[\[3\]](#) -al cual pertenecen presidentes y expresidentes de América Latina, entre otras figuras de la política regional- le han dedicado especial atención, definiéndolo como uno de los principales instrumentos para la restauración neoliberal[\[4\]](#).

El lawfare en América Latina ¿auge y decadencia?

A inicios del S. XXI, la reacción neoliberal a la ola progresista tomó diferentes formas: golpe fallido contra Chávez en Venezuela e insurrección policial en Ecuador; destitución de Zelaya en Honduras, insurrección contra Morales en Bolivia. Posteriormente golpe blando contra Lugo en Paraguay y contra Rousseff en Brasil.

Estos mecanismos, a caballo entre los golpes militares del S. XX y las nuevas técnicas del S. XXI, no lograron derrumbar la imagen de los dirigentes más exitosos. Sólo funcionaron donde los liderazgos no habían enraizado lo suficientes en los

sectores populares o se había alejado de ellos: Zelaya en Honduras y Dilma Rousseff en Brasil; y en menor medida Lugo, quien vio su gobierno bloqueado por el Congreso.

En este marco, el lawfare se convirtió en el instrumento principal para la restauración neoliberal. En Ecuador, Bolivia y Brasil comenzó una tenaz persecución contra los líderes progresistas con el objetivo de impedir la continuidad de los proyectos transformadores

Argentina no fue una excepción. Sustentado en el ‘derecho creativo’, la delación premiada y la ‘doctrina del poder residual’ del juez de Cámara Martín Irurzún, se encarceló a exfuncionarios y se procesó a otros, contradiciendo, incluso, testimonios y pericias que demostraban la falsedad de las acusaciones. Las causas contra el exvicepresidente Boudou, o contra Cristina Fernández de Kirchner son las más connotadas por lo arbitrarias -dólar futuro, cuadernos, Hotesur, todas ellas carentes de pruebas-, pero no las únicas.

Esta guerra híbrida ha demostrado ser un poderoso instrumento para minar la legitimidad de los gobiernos progresistas y, de esa forma, impedir su reelección o crear un ambiente propicio para los golpes blandos. Pero también ha mostrado sus limitaciones para sostener las gestiones de los gobiernos neoliberales que los sucedieron[5]. En resumen, el retorno neoliberal fue breve[6].

En Argentina el movimiento popular se rehizo con la elección de Alberto Fernández. En Bolivia, el candidato de Evo Morales ganó cómodamente. En Ecuador, el de Correa encabezó la votación en primera vuelta y tiene amplias posibilidades de cara a la segunda. Y en Brasil, después que el juez de la Corte Suprema anulara la condena contra Luiz Inácio Lula Da Silva y le devolviera sus derechos políticos, la intención de voto lo coloca con amplia ventaja respecto al actual mandatario Jair Bolsonaro, respecto a las elecciones generales de 2022[7].

El fracaso del lawfare para cerrar el paso a los movimientos progresistas tiene distintos motivos en cada país, aunque es apresurado afirmar que la correlación de fuerzas esté definida en Brasil o Ecuador. Pero, lo que parece palpable es que a medida fracasa la gobernabilidad del proyecto neoliberal y los movimientos populares se recomponen y amplían, la beligerancia del Poder Judicial disminuye. En última instancia, la autonomización del Poder Judicial del resto de la sociedad tiene un límite.

La excepcionalidad argentina

A diferencia de otros países de la región, los jueces y fiscales leales al proyecto de Cambiemos no parecen dispuestos a ceder ante los cambios políticos, sino que han ratificado su manera de operar. El rechazo de la Corte Suprema de los recursos presentados por Milagro Sala o Amado Boudou -siempre apelando al controvertido artículo 280[8]- y la aceptación del *per saltum* solicitada por los jueces nombrados a dedo por el macrismo; la inaceptable permanencia del fiscal Stornelli en el cargo estando acusado de delitos graves, la renuencia a aceptar la Ley Micaela que los obliga a capacitarse en temas de género cuando los feminicidios continúan día a día bajo la mirada impertérrita del Poder Judicial o el negarse a que se incluya el lawfare en el temario de los concursos[9], son unos pocos ejemplos de un Poder Judicial que no sólo no está dispuesto a auto reformarse, sino que se mantiene en pie de guerra contra el gobierno.

Es posible que la actitud desafiante de muchos jueces y fiscales se sustente en el estilo dialoguista del gobierno y el perfil excesivamente bajo de la ex Ministra de Justicia. También que cuenten con el apoyo silencioso de sectores del Frente de Todos. Pero, si el gobierno mantiene la voluntad de relanzar la gestión ya superados los momentos más duros de la pandemia -tal dio a entender el Presidente en la presentación pública del Consejo Económico Social[10]-, el tema judicial, aunque ríspido, no puede ser obliterado.

La comprensión de la dimensión de este problema quedó manifiesta en la alocución del presidente Alberto Fernández en ocasión de la apertura de sesiones del Congreso, el pasado 1 de marzo. También en el alegato de la vicepresidente en la causa “dólar futuro”.

Alberto Fernández, entre otros temas, cuestionó duramente la desidia de los jueces ante los feminicidios, la relación espuria entre Poder Judicial y los medios de comunicación, pidió al Congreso que resuelva la situación irregular del Ministerio Público y a la Corte que suspenda la arbitrariedad para la elección de los recursos extraordinarios que trata bajo el amparo del artículo 280. Brevemente, retomó la idea de reforma del Poder Judicial que ya había expuesto en su discurso

de ascensión presidencial. Más dura aún fue la vicepresidenta quien resumió la relación perversa entre medios de comunicación y Poder Judicial con un lapidario: “Yo estoy sentada acá y el Presidente que nos volvió a endeudar va a ver fútbol a Qatar”.

El tema de la indolencia de jueces y fiscales ante los feminicidios fue retomando en los días siguientes por ambos mandatarios, junto con la idea de impulsar una Bicameral que investigue al Poder Judicial[11].

Estos dos discursos -separados sólo por 3 días- significan un punto de inflexión en la política nacional e implican una decisión del gobierno de retomar la iniciativa en la realización de su agenda.

Es claro, sin embargo, que la reforma judicial no va a ser una batalla fácil. A la coalición Poder Judicial, medios de comunicación, oposición y poder económico, se le suma la indecisión de sectores de la alianza de gobierno y la acción oportunista de fuerzas minoritarias en el Congreso, todo esto en un período preelectoral. En ese escenario, el gobierno debería trazarse una estrategia múltiple.

En primer lugar, no tratar el problema judicial como un tema menor que se irá resolviendo a medida que la recuperación económica devuelva los índices de favorabilidad que tuvo al inicio de la pandemia. Transcurrido más de un año de gobierno, Alberto Fernández cayó en cuenta de la imposibilidad de “cerrar la grieta”. La terrible crisis económica heredada del gobierno anterior -agravada por la pandemia- no tornó a la oposición más reflexiva ni a los medios de comunicación más objetivos. El fracaso de la reconstrucción del país es, para Juntos por el Cambio, su triunfo en las elecciones del próximo octubre. Y, el Poder Judicial, es un instrumento importante para motorizarlo debido su disposición para judicializar las políticas públicas que impulse el gobierno, especialmente si afectan grandes intereses.

Dado que, en esas condiciones, los consensos no son posibles, se impone una mayor actividad del Ministerio de Justicia y no dejar la reforma del Poder Judicial en manos de la presidencia de la Cámara de Diputados. La aceptación de la renuncia de la ministra Losardo -de poca experiencia política- es un paso en esa dirección.

En segundo lugar, es importante acompañar la estrategia institucional con el apoyo social. Es cierto que, en situaciones de crisis económica, las grandes mayorías no deciden su voto con base en los más abstractos problemas de la ‘justicia’. Pero también lo es que pueden existir aliados circunstanciales cuyo poder de movilización no es menor. Es el caso del muy poderoso y empoderado colectivo de mujeres que, hace rato, viene denunciando el patriarcalismo que impera en el Poder Judicial y su indolencia ante el fenómeno de los feminicidios. La permanencia en su cargo del camarista Gemignani -juez con una amplia trayectoria de acciones machistas- es un insulto para toda la sociedad, pero en particular para el movimiento feminista[12].

Por último, en tanto que el lawfare es un fenómeno internacional que ha golpeado con intensidad a los gobiernos progresistas latinoamericanos y como tal ha sido manifestado en foros internacionales como el Grupo de Puebla, es importante que Alberto Fernández -además de solidarizarse con sus víctimas como Evo Morales, Correa o Lula- lleve al ámbito internacional la denuncia de las irregularidades del Poder Judicial si este se opone a su reintitucionalización. En la actualidad la Patria Grande comienza a reconstituirse. Pero, la acción de las guerras híbridas emprendidas por la derecha neoliberal ha dejado a este espacio internacional debilitado. La denuncia en foros internacionales del lawfare es una acción de mutua defensa que el gobierno no debería despreciar.

Colofón: Justicia y política

No hay dudas que el lawfare remite a la relación entre Poder Judicial y conflicto político. Esta influencia mutua es inevitable. No sólo por las relaciones de poder desigual que caracterizan a las sociedades complejas, sino que el Poder Judicial está inmerso en la sociedad y, en ese sentido, es lógico que, dentro de ciertos límites -marcados por el talante conservador y estamental que lo caracteriza y que no es necesariamente malo- se deje influenciar por las corrientes mayoritarias de la sociedad. Pretender la inexistencia de esta relación, es caer en utopías consensualistas como la propuesta de Habermas de una Europa social unida por el patriotismo de la Constitución[13]. El devenir europeo de las últimas décadas -y el poder ganado por la troika económica que rige a Europa- ha demostrado la debilidad de estas conceptualizaciones.

Pero una cosa es reconocer esta inevitable influencia del entorno. Otra, naturalizar el lawfare que no es sino una instrumentalización perversa -y contraria a derecho- de la relación del Poder Judicial con grupos económicos dominantes, formadores de opinión y agencias de inteligencia. De la misma manera que aceptar que los medios de comunicación tengan una línea editorial con simpatías políticas, no autoriza la publicación de falsedades o la abierta distorsión de la realidad.

En el caso de los medios de comunicación, la solución más viable para combatir las noticias falsas es aplicar las leyes de defensa de la competencia para abrir el espectro radioeléctrico a otras voces. En el caso del Poder Judicial, no hay otra alternativa que su reforma para que -aunque suene paradójico- se ajuste a derecho. Sin la reforma del segundo, se hace inviable la democratización del primero.

En resumen, el lawfare va más allá de un problema de coyuntura política manejable en términos de negociación ad hoc. Por su capacidad de hostigar iniciativas transformadoras a través de la persecución de funcionarios y la judicialización de medidas de política, no sólo es un riesgo para la democracia: es tan injusto un culpable libre como un inocente preso. La reforma del Poder Judicial se relaciona también con la autonomía del poder político y la previsibilidad económica: es decir, con el desarrollo.

[1] <https://www.celag.org/lawfare-guerra-hibrida-disputa-geopolitica-america-latina/>

[2] Cfr García Delgado, D. R.; Ruiz del Ferrier, M. C. y Anchorena, B. de (Comps.). Elites y captura del estado: control y regulación en el neoliberalismo tardío. Buenos Aires: FLACSO Sede Académica Argentina. (2018).

[3] De la última reunión del Grupo de Puebla participan, el presidente de Bolivia, Luis Arce, los cancilleres Marcelo Ebrard de España, y Arancha González Laya de México. A su vez, el exjefe de Estado de Ecuador, Rafael Correa; su par por España José Luis Rodríguez Zapatero; los expresidentes de Colombia y Panamá Ernesto Samper y Martín Torrijos; el exmandatario de República Dominicana Leonel Fernández; el expresidente de Paraguay Fernando Lugo y los expresidentes de Brasil Dilma Rousseff y Luiz Inácio Lula da Silva, el dirigente chileno Marco Enríquez Ominami. <https://www.lanacion.com.ar/politica/con-asistencia-alberto-fernandez-grupo-puebla-presento-nid2598283/>

[4] Por ejemplo, el Observatorio del Lawfare de Celag, en <https://www.celag.org/observatorio-lawfare/> o el reciente comunicado del Grupo de Puebla, en <https://www.lanacion.com.ar/politica/con-asistencia-alberto-fernandez-grupo-puebla-presento-nid2598283/>. Otros actores de la sociedad civil que vienen denunciado el lawfare son la Asociación Americana de Juristas; la Asociación Brasileña de Juristas por la Democracia; el Consejo Latinoamericano de Justicia y Democracia del Grupo de Puebla; la Red de Intelectuales y Artistas en Defensa de la Humanidad

[5] El 10 de marzo, dados los resultados de la primera vuelta, en Ecuador, sectores cercanos al candidato Pérez piden anular las elecciones e inhabilitar al candidato del corresponsario, Aráuz.

[6] Laguado Duca, Arturo. “El día después de un fin de semana agitado. América Latina hoy”.

<https://politicaspUBLICAS.flacso.org.ar/2020/10/20/el-dia-despues-de-un-fin-de-semana-agitado-america-latina-hoy/>

[7] <https://www.perfil.com/noticias/bloomberg/bc-juez-de-brasil-anula-las-condenas-de-lula-por-lava-jato.phtml>

<https://www.telam.com.ar/notas/202103/546752-con-lula-como-favorito-para-2022-bolsonaro-dice-que-con-el-pt-el-pais-estaria-en-cuarentena.htm>

[8] El artículo 280 señala: “La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia”

[9] <https://www.infobae.com/politica/2021/03/09/el-consejo-de-la-magistratura-finalmente-retiro-la-doctrina-del-lawfare-del-examen-para-designar-nuevos-jueces-federales/>

[10] Para un seguimiento del Consejo Económico y Social, se puede consultar a García Delgado, D. en la Sección Blog de Flacso, <http://politicaspUBLICAS.flacso.org.ar/>

[11] <https://www.eldestapeweb.com/politica/justicia/alberto-fernandez-sobre-el-accionar-de-la-justicia-si-hubo-un-tiempo-opaco-hay-que-terminarlo-20213820320>

[12] <https://www.pagina12.com.ar/328522-los-mensajes-machistas-del-camarista-juan-carlos-gemignani>

[13] Habermas, Jürgen (1989): Identidades nacionales y postnacionales, Tecnos, Madrid.