

## EL PODER Y LOS JUECES LATINOAMERICANOS; MODELOS CONTRADICTORIOS: LOS ARGENTINOS SUMISOS, LOS COLOMBIANOS DIGNOS HASTA EL HEROISMO.\*

Roberto Bergalli\*\*

Hace ya tiempo que el comportamiento de los jueces, reflejado en sus decisiones y sentencias —conformando un grupo con intereses sociales propios, sosteniendo ideologías profesionales particulares y defendiendo solidaridades colectivas que los asocian a sectores de poder— constituye un objeto de conocimiento concreto para la ciencia social. En él se interesan la sociología política y la de las organizaciones, pero debe hablarse con propiedad de una sociología de la justicia (Bergalli 1983 pp. 76-90). El tema tiene en la cultura jurídica europea continental y anglo-norteamericana una vasta literatura, la cual refleja la aplicación de los distintos enfoques de una sociología teórica del derecho en el examen de una variada observación empírica (Treves 1986).

Pese a la relevante influencia que la actitud de la clase judicial ha demostrado poseer en la profundización democrática (son ejemplos de ello el caso italiano, con lo que se conoce como “suplencia del poder político por la magistratura” —Ferrarese 1984, 103-114— o el caso español, con los múltiples y reiterados ejemplos recientes de corporativismo y de saludable reacción de la corriente minoritaria de jueces y fiscales progresistas —v. las resoluciones de la *Asociación de Jueces para la Democracia* en su II Congreso, EL PAIS y LA VANGUARDIA de 23, 24 y 26 de enero de 1986 y la declaración de la *Unión Progresista de Fiscales* —UPF— por la política de nombramientos —EL PAIS, 20 de abril de 1986— o la relativa a la actitud del Tribunal Supremo con motivo de la sentencia dictada por su Sala Segunda en el llamado *caso Bardellino* —v. EL PAIS, 10 de mayo de 1986—), no existe en Latinoamérica, una conciencia difusa de esta cuestión. Son de verdad muy escasos los estudios conocidos que hayan apuntado a des-

\* *In memoriam*, Alfonso Reyes Echandía y Emiro Sandoval Huertas.

\*\* Universidad de Barcelona.

entrañar y poner de relieve la trascendencia que tienen los jueces con sus decisiones y la propia administración de justicia en la consolidación de los sistemas de dominación. En este sentido mi información alcanza a los trabajos de *Helia Henríquez Riquelme* (1981a y 1981b) en relación a Chile, de *Luis Pábara* (1982a y 1982b) respecto del Perú, de *Emiro Sandoval Huertas* (1985) por lo que toca a Colombia y de *quien aquí escribe* vinculados con Argentina (1982, 1983, 1984a y 1984b).

Sin embargo, dos modelos distintos de comportamiento judicial, expresados de forma temporalmente diferente (uno a través del tiempo y con una determinada orientación contumaz; otro, con dramática brevedad pero con marcada oportunidad histórica) han venido para demostrar dos paradigmas opuestos y contradictorios de servicio al Estado democrático latinoamericano: el que se muestra ligado a los vaivenes de la contingencia política y sometido a los poderes fácticos, como el argentino, y el que ha permitido probar la debilidad y la incongruencia del poder político a través de su holocausto a manos de la barbarie militar, como el colombiano. A la exposición muy sintética de ambos modelos voy a dedicar las notas siguientes; es decir, a exponer sintéticamente el caso de los jueces argentinos sumisos y el de los colombianos dignos hasta el heroísmo.

No es esta la primera vez que me ocupo, desde España, de lo que ya puede denominarse con toda propiedad *cuestión judicial* en Argentina.

A) Cuando así lo hice en primera ocasión (*Bergalli* 1984a, reiterado en 1984b, ambas citadas) formulé una perspectiva desde el punto de vista de la inserción de una administración de justicia en el marco de la tradición juspositivista que tanto influyó en la formación de juristas y jueces latinoamericanos. Dicha tradición produjo la creencia de que la función judicial —ajustada al espíritu de la Constitución nacional argentina (CN)— constituía de verdad un Poder independiente de los demás poderes del Estado. Intenté demostrar entonces, a la luz de la investigación histórica constitucional sobre la doctrina de la división de poderes —que ha demostrado la falacia de ésta como dogma— que semejante doctrina ha sido inexistente en su funcionamiento en Argentina. Pienso que en dicho trabajo fue puesta asimismo de manifiesto la inconsistencia de una posición equidistante de los otros dos poderes (ejecutivo y legislativo) que de siempre se le atribuyó al judicial en la teoría constitucional argentina y en la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, con base en lo que se denomina su *soberanía e independencia*.

La estructura constitucional de la función judicial en Argentina —que apoya en una primacía del ejecutivo en cuanto a la selección, reclutamiento, nombramiento y promoción de los magistrados judiciales (art. 86, inc. C.N.)— ha conspirado siempre a favor de esa argucia de falsa independencia (externa) del llamado Poder judicial. Esa apariencia de mítico Poder del Estado ha quedado patentizada aún más a través del examen de las experiencias que envolvieron (y envuelven) a las clases judiciales italiana y española, las cuales, comparativamente cada una en su medida, revelan la falta de compromiso con la realidad social que su similar argentina demuestra poseer.

En esa recordada primera ocasión —como *addenda* posterior a la re-

dación del primer trabajo citado— me permití destacar, precisamente de cara al relevo institucional que suponía entonces el histórico marco electoral de 30 de octubre de 1983, con la puesta en práctica del mensaje ético de Raúl Alfonsín, la necesidad de asumir la situación de la clase judicial entonces compuesta en su casi totalidad por magistrados nombrados o promovidos durante el período *de facto* (1976-1983) pero, en todo caso, en situación de jueces al margen de la Constitución. No proceder a una depuración de la clase judicial, suponía seguir contando en ella con magistrados que se habían revelado al servicio de un esquema de relaciones sociales muy ligado a los intereses de quienes se apoderaron del Estado argentino mediante un golpe de mano. Si bien adelanté que la *Realpolitik* impondría, quizá, contemplar con cierta cautela algunos casos de jueces *de facto* cuyas actuaciones se hubieran distanciado del violento poder militar, la permanencia de magistrados que reconocieran en el nombramiento para sus cargos un origen espurio, sin el control parlamentario, podría levantar la suspicacia acerca de algún oculto compromiso con el pasado régimen que designara a dichos magistrados.

B) Volví a ocuparme del tema con motivo de considerar el desarrollo que el sistema democrático había comenzado a imprimir a la política criminal en la República Argentina, desde su restauración (*Bergalli 1984c*). Así fue que ciertas consideraciones en torno a algunos aspectos de lo que me animé a denominar política criminal “política”, o sea aquel ámbito de cuestiones relativas a la investigación y tratamiento jurisdiccional de las acciones cumplidas por la represión militar durante la época de los gobiernos de fuerza, conllevaron un espíritu pesimista. En efecto, más allá de valorar positivamente la labor legislativa político-criminal de conjunto del sistema democrático, avancé ciertas dudas respecto de la estrategia asumida por el gobierno Alfonsín en relación a la tentativa de que los más conspicuos jefes militares fueran juzgados por sus pares (como se dispuso por decreto 158/83, del 13 de diciembre). Esas dudas se confirmaron de las dimisión mayoritaria del entonces constituido Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas (CSFFAA), pues ello supuso un rechazo en bloque de la estrategia gubernamental y un serio traspie de ésta (ya reprobada de plano por los organismos defensores de derechos humanos, Madres y Abuelas de Plaza de Mayo, etc.), en razón de lo cual tuvo que ponerse en práctica la previsión del art. 10, últ. parte, de la ley 23.049. Mediante ella, cuando el CSFFAA no concluyera el juzgamiento de los nueve comandantes —integrantes de las tres primeras Juntas militares que habían gobernado el país por la fuerza— en unos plazos muy precisos, era la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de Buenos Aires la que debía asumir el conocimiento de los procesos. Esto se produjo y así fue como los jueces civiles, integrantes de ese tribunal, llegaron a la sentencia del 9 de diciembre de 1985 a lo largo de un juicio que fue conocido en sus pormenores más trucedos por toda la opinión pública mundial.

Empero, los jueces de esa Cámara Federal y el propio fiscal que llevó adelante con gran eficacia la acusación contra los nueve comandantes, nombrados en sus cargos por el sistema democrático, habían sido ya magistrados durante todo el régimen militar; es decir, que habían ostentado la

calidad de jueces *de facto*, integrando una administración de justicia comprometida con los usurpadores del Estado, en algunos casos en niveles muy elevados (vale citar el de *Andrés D'Alessio*, como secretario de la propia Corte Suprema de Justicia —el máximo tribunal de justicia argentina— o el de *Ricardo Gil Lacedra*, como secretario de la Procuración de la Nación —jefatura del Ministerio Fiscal—). En cualquier caso, todos ellos no sólo habían jurado sus cargos por las Actas y los Principios del “Proceso de Reorganización Nacional” —que dejaban de lado la Constitución nacional— sino que habían intervenido en innumerables investigaciones, recursos de *habeas corpus*, etc. en los que se denunciaron desapariciones, detenciones ilegales, torturas, etc., en ninguno de los cuales se recuerda que hayan cuestionado los métodos militares empleados contra los opositores políticos o profundizado las averiguaciones de semejantes hechos, cuyas reiteraciones tendrían que haber mínimamente alertado a los magistrados de que estaban ante una sistemática política violatoria de los derechos humanos más fundamentales.

Hay que recordar, en tanto, ya en periodo democrático, las actitudes de otros magistrados argentinos, integrantes de la Justicia nacional en lo Criminal de Instrucción de la Capital Federal. Ellas revelaron agudas contradicciones respecto de las detenciones llevadas a cabo por el Poder Ejecutivo, producidas antes y después de la declaración del *estado de sitio* en octubre de 1985, cuando algunos jueces acogieron los *habeas corpus* interpuestos a favor de civiles y militares claramente vinculados a la desestabilización política y otros decidieron rechazarlos (v. ediciones de EL PAIS —Barcelona— y de LA VANGUARDIA, 1985).

C) Analicé otra vez el comportamiento de la clase judicial argentina cuando últimamente me ocupé en concreto de la sentencia emitida por la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional el 9 de diciembre de 1985, respecto de los nueve comandantes de las primeras tres Juntas que gobernaron el país (*Bergalli* 1985). Señalé allí claramente mi opinión en cuanto a la relación que creo existente entre la confirmación de un elevado porcentaje de los jueces *de facto* (debe estimarse en un 85%) luego de la asunción del gobierno democrático —entre ellos están los integrantes de la Cámara Federal que emitió la sentencia citada— y sus actuaciones y decisiones en los procesos contra militares involucrados en la bárbara represión de la pasada década.

D) Estas últimas semanas hemos venido a conocer en Barcelona unas nuevas circunstancias que ratifican o confirman las dudas o aporias respecto del comportamiento reciente de jueces argentinos. En efecto, a riesgo aún de que la mayor o menor fluidez de la situación político-institucional argentina pueda hacer variar los hechos y las reflexiones que aquí se exponen, se han producido dos noticias que reproponen la cuestión judicial en Argentina.

Una de esas noticias (v. LA VANGUARDIA 1.V.86) informaba que el fiscal *Julio C. Strassera* y los seis jueces de la Cámara Federal de lo Criminal y Correccional, se planteaban la posibilidad de dimitir ante la decisión del gobierno Alfonsín de “acelerar” los procesos pendientes contra los militares involucrados en la represión mientras el primero estudiaba instalarse en

Barcelona, “aceptando una cátedra de Derecho en la Universidad de Barcelona”<sup>1</sup>. La otra noticia (v. LA VANGUARDIA 9.v.86), confirmaba la renuncia del juez *Jorge Edwin Torlasco* —miembro de aquel tribunal— y anunciaba la decisión de otros dos jueces y del mismo fiscal *Strassera*, si el Poder Ejecutivo no retrocedía en sus propósitos, de insistir con sus dimisiones.

E) Conviene aclarar un poco más la decisión del Gobierno argentino que parece haber agraviado al fiscal y a los jueces aludidos, dando algunos antecedentes sobre la decisión de estos últimos, para tratar de entender mejor toda la cuestión.

Según la Constitución nacional (art. 86, inc. 15o.) el Presidente de la Nación Argentina —como cabeza del Poder Ejecutivo— tiene, entre otras, la atribución de ser “comandante en Jefe de todas las fuerzas de mar y tierra de la Nación”. En ejercicio de ella puede, entonces, dar a sus subordinados militares las órdenes que considere oportunas. Pues bien, a fines de septiembre de 1984 y con motivo de la actitud del CSFCAA —máximo tribunal castrense del país—, por la cual éste daba cuenta a la Cámara Federal mencionada de la “imposibilidad” de dictar sentencia contra las tres primeras Juntas militares del denominado *Proceso* en el término concedido por la justicia civil, el Presidente de la Nación dispuso (v. *supra* I, B) que aquella Cámara asumiera el conocimiento de las actuaciones (con ese fin el Parlamento había reformado el Código de Justicia Militar concediendo semejante facultad al ejecutivo). De ahí en más, el tribunal, concentró la atención del mundo (un poco menos la de los argentinos, actitud sociológica que debe ser objeto de otro análisis); la recordada sentencia confirmó ese protagonismo (y Barcelona lo auspició con la recepción que proporcionó a *Strassera* en la penúltima semana de enero de 1986).

Pero las conclusiones de la sentencia del 9 de diciembre de 1985 han sido desde entonces muy controvertidas. Casi nadie ha quedado satisfecho. Sin embargo, hay dos tesis de ella que ahora vuelven a adquirir mucha importancia. La primera es la que emerge del famoso punto 30 que dejaba planteado el tema de la *obediencia debida*, abriendo la posibilidad de proseguir o iniciar denuncias contra aquellos oficiales superiores que actuaron “en la lucha contra la subversión” (*sic*) y de *todos aquellos* que tuvieron “responsabilidad operativa en las operaciones” (*sic*). Empero, por la oscuridad con la que se expresaba la sentencia, este tema se planteó de entrada como objeto de polémica. Todos trataron de interpretar el lenguaje de los jueces, pleno de ambigüedades, al igual como lo son sus nuevas conductas en democracia.

La otra tesis es aquella por la cual la sentencia privilegió las *responsabilidades concretas* de cada comandante y de cada Fuerza afirmando, asimismo, que durante la represión existió un estado de *guerra revolucionaria*.

<sup>1</sup> Hasta el día de la redacción final de estas notas (29 mayo 1986), la noticia no ha sido desmentida ni confirmada. No lo ha sido por la misma agencia de noticias que la propaló (EFE), tampoco por el mencionado fiscal *Strassera* ni menos por la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona que, según LA VANGUARDIA, habría ofrecido la cátedra (¿deberá entenderse un “contrato”, según la LRU y los *Estatus* de la Universidad?).

cuyo reconocimiento habían demandado los militares de los civiles para justificar sus intervenciones.

En una interpretación de la sentencia que muchos consideran *sui generis*, el Presidente Alfonsín ha instruido (v. LA NACION internacional, 28.IV.86) al Fiscal general de las Fuerzas Armadas —su subalterno y encargado de iniciar o instar la acción criminal ante el máximo tribunal castrense, (CSFFAA) contra los militares acusados por los hechos de la represión— en el sentido de que éste ajustará su futuro cometido *presumiendo* la *obediencia debida* y el *error insalvable* sobre la legitimidad de las órdenes recibidas por los subordinados, a no ser que se den ciertas excepciones vinculadas con los excesos en la comisión de los hechos. También las instrucciones presidenciales —siempre transmitidas por medio del Ministro de Defensa— se refieren a otros aspectos de la oscura sentencia, tales como: la agrupación de los procesos por Cuerpos de Ejército o equivalentes: que el Fiscal militar no vuelva a pedir otras pruebas contra los subordinados que ya se hayan cumplido en el proceso contra los nueve Comandantes; y, que el ámbito temporal en el que deban ser comprendidos los hechos por los que tenga que acusar en adelante el Fiscal, ha de ser aquel que la sentencia del 9 de diciembre consideró como el correspondiente al sistema ilegal represivo ordenado por cada comandante (para cada Fuerza ese término había cesado —según la sentencia— mucho antes del fin de la dictadura, en fechas diferentes).

Esta decisión presidencial ha sido acogida por buena parte de la opinión pública como el *punto final* en los procesos contra militares asesinos y torturadores, mientras que los jueces de la Cámara Federal la han interpretado como un *avance sobre la potestad de juzgar del Poder Judicial*.

Ahora bien, es obvio que nadie en Argentina y fuera del país, que considere bárbaro y criminal el comportamiento de las Fuerzas Armadas durante el periodo 1975-1983 (¿por qué se excluyó a los responsables castrenses durante los gobiernos peronistas constitucionales *antes* del golpe de marzo de 1976 y a aquellos correspondientes a la *última* y *cuarta* Junta militar?), puede estar conforme con este *punto final*. Se alegan propósitos para evitar el “estado de enjuiciamiento permanente que recae sobre el conjunto de las FFAA y el deseo de aplacar los ánimos de los militares”. En la defensa de los derechos humanos y en la búsqueda de justicia por las Madres, las Abuelas y las víctimas de la represión, todo esto es inadmisibles. Pero, la política contingente parece haber impulsado la situación: los atentados indiscriminados contra el partido gobernante e incluso el que quiso consumarse contra el propio Presidente Alfonsín en ocasión de su visita al III Cuerpo de Ejército (v. EL PAIS, 21.V.1986), revelan que efectivamente el poder militar sigue aferrado a sus posiciones antidemocráticas.

Mas la otra interrogante que aquí ha de plantearse es la relativa al comportamiento de los jueces integrantes de la Cámara Federal y del Fiscal aludidos.

Parece paradójico, pero ante la abrumadora exaltación internacional de dichos comportamientos ha tenido que ser, nada menos que *Ramón J.A. Camps* —el “carnicero de Buenos Aires”, ex-jefe de la Policía provin-

cial— quien, negando a los señores jueces y al Fiscal “autoridad moral para juzgarle”, recuerde a la opinión pública la conducta de esos magistrados durante los gobiernos militares. En efecto, acusando al Fiscal *Strassera* de “gatopardismo judicial” *Camps* ha recordado que este funcionario gestionó y obtuvo su ascenso a fiscal *después* del 24 de marzo de 1976; que prestó juramento de adhesión a los objetivos del *Proceso* militar; que intervino en innumerables recursos de *habeas corpus* interpuestos en favor de detenidos o “supuestamente” desaparecidos, oponiéndose invariablemente a las pretensiones de los recurrentes; que informó al Poder Ejecutivo militar y al Comando en Jefe del Ejército de entonces sobre sus actuaciones en dichos recursos, sin exteriorizar jamás ninguna reserva sobre el desempeño de las Fuerzas Armadas; que no modificó tampoco su actitud al producirse en 1979 la visita de la Comisión de Derechos Humanos de la OEA a la Argentina y, al contrario, buscó y aceptó dos nuevos nombramientos del gobierno militar como juez en lo criminal en 1980 y 1982. Similares consideraciones ha expresado *Camps* respecto de todos los jueces de la Cámara Federal (v. LA NACION, internacional 10-III-86), en particular de algunos de conspicua actuación en la justicia de tales épocas *de facto* que ya fueron aludidos aquí antes (*D’Alessio* y *Gil Lavedra*).

Es verdad que *Strassera* no ha negado nunca los nombramientos recibidos durante el régimen militar; tampoco sus pasivas intervenciones en los *habeas corpus*. Estas las han explicado diciendo que: “las autoridades negaban la existencia de detenidos o secuestrados. ¿Qué podíamos hacer nosotros? ¿Qué podía hacer un juez?” (v. revista LA VANGUARDIA, 19-I-86, pág. 9). *Camps* replica ahora, utilizando una idea que debería surgir espontánea en la opinión pública: “La renuncia, supremo recurso de los hombres de bien, no estaba en sus planes” (v. LA NACION, internacional, 10-III-86 cit.). Mas, como es obvio, son las palabras de un desprestigiado por el crimen atroz frente a las de quien —en mérito a su actuación reciente en el periodo democrático— ha recibido el Premio Derechos Humanos del año 1985, otorgado por la Asociación de Derechos Humanos de Madrid, como “protagonista y portavoz de la conciencia universal que viene clamando por el respeto de la integridad y dignidad de la persona” (v. EL PAIS, 17-I-86).

Pero ocurre que ahora, en pleno régimen constitucional, *Strassera* y los jueces de la Cámara Federal, *dimiten* o *amenazan* hacerlo. ¿Cómo es posible esto? ¿Cómo debe interpretarse? ¿Por qué esta actitud ahora contra el régimen democrático?

F) Una de las tantas situaciones que hoy provocan consternación a muchos argentinos es precisamente la que se ha generado con respecto a la administración de justicia. Desde 1930 y luego de cada interrupción *de facto* de la legalidad democrática, ningún gobierno constitucional acertó con una correcta solución para la cuestión judicial (v. *Bergalli* 1984b cit., esp. 75-90). Tampoco parece que lo haya hecho el gobierno Alfonsín a partir de diciembre de 1983. En efecto, para que alguien sea juez en el orden nacional y federal argentino, *basta con ser abogado, tener ciertos años de ejercicio profesional y ser nombrado por el Presidente de la Nación con acuerdo del Senado* (art. 86, inc. 5o. C.N., cit.). Por lo tanto, no existe en

Argentina la denominada “carrera judicial”. Pese a esto, siempre se decidió convalidar a aquellos magistrados que, sometidos al poder político-militar, habían aceptado nombramientos judiciales al margen de la Constitución durante los periodos *de facto*. Como es natural, sus comportamientos durante tales periodos no pueden haber sido independientes; mucho menos lo fueron en la última dictadura y las sombras de sus silencios u ocultamientos frente a las atrocidades que se les denunciaron podrían perseguirlos en el tiempo. Por eso, lo lógico y democrático que se esperaba al fin de la dictadura, era que el próximo sistema constitucional no confirmara a esa parte de la clase judicial que se había plegado a los militares. No obstante, también el gobierno Alfonsín equivocó su proceder al confirmar, con los acuerdos del Senado, a la mayor parte de los magistrados que también lo fueron en la dictadura.

Si bien es verdad que la actuación del fiscal *Strassera* y de los jueces de la Cámara Federal —en especial del primero— se ajustó a las expectativas abiertas con el retorno constitucional, denunciando en forma relevante y enjuiciando a los responsables del holocausto argentino, parecería que ahora se exceden al sentirse lesionados en su independencia, la que deberían haber salvaguardado en otras épocas. Por cierto que unos y otros —fiscal, jueces y gobierno— no se salvan de los reproches. . . Esto es así y si los argentinos quieren superar la transición parece que deberán aceptar a sus jueces. Pero, de todos modos, me parece imprescindible que también se conozca cuáles han sido sus comportamientos como integrantes de una clase judicial argentina, tradicionalmente dependiente del poder político y militar.

Como lo he adelantado al comienzo, parece oportuno tener presente dichos comportamientos a la hora de analizar los que revelaron los jueces colombianos quienes, en un auténtico holocausto judicial, han dado prueba de cómo enfrentar los verdaderos avances del poder político y militar sobre la independencia de la administración de justicia.

## II

El sistema político en Colombia —sobre todo a partir de la instauración del llamado Frente Nacional (1957)— es considerado por muchos como uno de los factores decisivos en la prolongación de la *Violencia* que vive la sociedad colombiana ya desde la segunda época del *lopismo* (1942-1945) —(crf. *Fals Borda* 1985, esp. 49)—, pero que se intensifica a partir del 19 de abril de 1948 cuando cae asesinado Jorge Eliécer Gaitán (v. *Fajardo* 1985, esp. 277).

La paridad bipartidista en los cargos públicos, fundamento del nuevo orden constitucional impuesto con la reforma de la Carta Magna en 1957, que supone la influencia absoluta de los partidos liberal y conservador en las nominaciones para esos cargos en la rama administrativa del Estado, ha profundizado la falta de representación de otras franjas sociales en la lucha política prevista por el arco constitucional. Esta situación parece apenas quebrarse tímidamente en las últimas elecciones del 25 de mayo ppdo. con la presencia activa y creciente de una tercera fuerza política que

se forma con un importante sector de miembros que componen el denominado *partido armado* (la “Unión Patriótica” que ha superado el 5% del electorado). De todos modos, el sistema político colombiano ha de considerarse esclerotizado.

Es verdad que la actividad jurisdiccional no ha sido alcanzada por esa distribución de la burocracia estatal entre los partidos históricos de la vida política colombiana, pero, sin embargo, para alcanzar ciertos niveles en la administración de justicia es siempre necesario identificarse con uno u otro partido. De la misma manera, aún cuando el empleo judicial no ofrezca mayores atractivos para individuos pertenecientes a las distintas fracciones de la burguesía (pues se trata de actividad mal remunerada, con escaso prestigio social, poco poder efectivo o inmediato sobre asuntos de mayor trascendencia, precaria estabilidad y, últimamente, elevado riesgo físico), en el reclutamiento de los jueces tiene lugar un proceso de selección clasista que se desenvuelve especialmente a través del sistema de educación superior existente en Colombia, con neto predominio de las universidades privadas, para alcanzar el necesario título de abogado (así lo había señalado claramente *Sandoval Huertas* 1985, esp. 78).

Pese entonces a la procedencia media de los jueces colombianos, los resultados de algunas investigaciones han permitido verificar que, por ejemplo, la aplicación de la ley penal en su fase judicial ni siquiera toca a las clases sociales de nivel definitivamente alto. De otra parte, parece ser que la clase baja-baja (como pudiera denominarse) es controlada por otros mecanismos tales como la mendicidad o la actuación policial. Así es como no ha sido aventurado afirmar que la aplicación de la ley penal en Colombia está reservada a la clase media, a cuyos integrantes no se llega jamás a condenar, y a las clases media-baja y baja, cuyos miembros padecen la totalidad del proceso penal (así lo ha investigado *González Amado* 1984, esp. 66).

Esa “relativa separación social de los miembros de la rama jurisdiccional colombiana en relación a los sectores económica y políticamente dominantes, así como la autonomía de los órganos jurisdiccionales respecto del Congreso y Gobierno para el nombramiento de todos sus funcionarios (los miembros de la Corte Suprema se designan por cooptación entre ellos y los demás jueces son designados por los de tribunales de superior nivel), han sido importantísimos factores contribuyentes para que en los últimos diez años y frente especialmente al proceso de concentración de poder en manos del Ejecutivo, la rama jurisdiccional colombiana haya asumido algunas actitudes de independencia”. Así escribía, apenas un año hace, *Emiro Sandoval Huertas* (v. 1985, 79), juez auxiliar de la Corte Suprema, víctima de los sucesos del 6-7 de noviembre de 1985 del Palacio de Justicia de Bogotá, joven jurista crítico, comprometido con la realidad social de su país y de Latinoamérica.

Empero, es conocido el proceso de desnaturalización de la administración de justicia como instancia de control social que ha tenido lugar en Colombia. Su substitución en el juzgamiento de ciudadanos civiles por la justicia penal-militar, en virtud del uso y abuso del estado de sitio como excepción al estado de derecho (cfr. *Salamanca Correa Aramburo R.* 1981)

—lo cual es muy difundido en toda Latinoamérica (para el caso argentino cfr. *Bergalli* 1983b— y la introducción en el ordenamiento constitucional colombiano entre 1979-80 de algunas medidas tendentes a transformar la fisonomía de la rama jurisdiccional, permite suponer que tuvo lugar una usurpación de sus funciones propias. Esta situación, unida a múltiples condicionantes del régimen político democrático sirvieron para convertir a la administración de justicia colombiana en un objeto de control, en el marco de lo que con mucha originalidad pero con gran justeza y precisión se denominó “El Estado en los ochenta: ¿un régimen policivo?” (así *Rojas H.* 1980).

A un cuadro como el aludido tuvo que enfrentarse la Corte Suprema de Justicia desde que fue nombrado como su presidente *Alfonso Reyes Echandía*, al comienzo de 1985. Es a partir de esa fecha que el máximo tribunal colombiano —que actúa asimismo como jurisdicción constitucional— impulsó la investigación penal de las múltiples violaciones a los derechos humanos fundamentales de que venían siendo imputadas las Fuerzas Armadas. La radical confrontación entre los grupos guerrilleros que operan en Colombia desde tanto tiempo con las fuerzas militares y policiales (militarizadas) regulares, ha sido prolongada por todas éstas mediante fusilamientos ilegales, detenciones-desapariciones, torturas a detenidos, etc. Estas situaciones se han facilitado aún más por el predominio que el poder castrense ha obtenido a consecuencia de la aplicación de la justicia penal-militar a los civiles, con lo cual se confunde la función judicial con la militar y se identifica de modo aberrante la calidad de juez con la de enemigo; así fue destacado por el propio *Reyes Echandía* en conferencia pronunciada en Sitges en septiembre de 1984 (ahora publicada, v. 1986).

La tregua acordada por el presidente *Betancur* y firmada en agosto de 1984 con el M-19 (en abril se había hecho con las FARC, grupo armado ligado al partido comunista), había sido reiteradamente violada por las Fuerzas Armadas. Esto había sido constatado por la denominada *Comisión Nacional de Paz, Diálogo y Verificación*; sus informes, ya conocidos por el Poder Ejecutivo, no eran difundidos por éste y así es como el M-19 retoma sus tradiciones. La toma del Palacio de Justicia se inscribe dentro de ellas y los fines últimos —supuesto juzgamiento de Belisario Betancur por una Corte Suprema “secuestrada” y obligada a ello por sus captores— no es ya, a mi juicio (convalidado por otras opiniones, v. *Pizarro* 1985), objeto de un análisis como el presente.

Lo cierto y concreto es el ataque desatado por las Fuerzas Armadas contra el Palacio de Justicia; de su barbarie, réplica ilimitada y medios desproporcionados el mundo entero fue debidamente informado por las imágenes de la televisión y del periodismo escrito y oral. Respecto a quién debe asumir la responsabilidad por la masacre causada, no parecen caber dudas que corresponde a los autores del ataque bélico contra el Palacio. Si bien el presidente *Betancur* ha insistido repetidamente que partieron de él todas las órdenes para el asalto, existen datos sobreaabundantes que atribuyen a los mandos militares esas disposiciones. Y en cuanto a las múltiples versiones desatadas acerca de supuestas connivencias entre guerrilla y nar-

cotráfico o a otro tipo de participaciones o motivaciones del M-19, las mismas no han tenido ninguna corroboración hasta el momento.

Quedan en el aire y en los oídos las palabras de *Reyes Echandía*: “Hagan parar el fuego, esta es una cuestión de vida o muerte”. Ellas abren el primer episodio de un juicio histórico de responsabilidades, a repartir entre poder político y poder militar. El análisis final que un juicio semejante podría brindar creo que pueden encerrarse en las palabras que *Yesid Reyes Alvarado*, hijo del fallecido *Alfonso Reyes*, escribiera en una misiva enviada al presidente *Betancur*. Vale la pena transcribirlas pues con ellas me parece que quedan debidamente reflejadas las ideas de una clase judicial, cuyos máximos representantes fueron inmolados en defensa del verdadero espíritu que debe alentar la administración de justicia en aquellos ámbitos donde precisamente la injusticia social es la forma tradicional que asume la dominación.

Bogotá, 14 de noviembre de 1985.

Señor Doctor  
Belisario Betancur Cuartas  
Presidente de la República  
Ciudad

Señor Presidente:

“El nivel cultural de un pueblo puede medirse por el grado de respeto y acatamiento que preste a sus jueces”, recordaba mi padre el 15 de marzo de este año; hemos recibido en estos días un decreto de honores firmado por usted, señor Presidente y los ministros del despacho en el que se recuerdan todos los valores y virtudes de mi padre que su excelencia olvidó cuando él pidió el único favor a su gobierno: . . .que no dispararan más . . .

Ni yo ni mi familia podemos aceptar el decreto que usted inexplicablemente nos envía y por eso lo hacemos llegar nuevamente a sus manos, aquellas que en el Palacio Presidencial saludaron varias veces, eufóricamente, a miembros de grupos subversivos, y que se negaron a tomar el teléfono para atender la voz suplicante de mi padre, el presidente de la Corte Suprema de Justicia. Yo que hablé con mi padre y usted que no lo escuchó, sabemos que nada se hizo por salvar su vida y que el país merece que no le mientan más.

No olvide nunca, señor Presidente, estas palabras de mi padre: “Paradoja brutal es la del juez que, siendo titular del soberano poder de juzgar a los hombres, sea al propio tiempo el más indefenso de los mortales. En un estado de derecho todo el poder material de las armas ha de estar al servicio del más humilde de sus jueces; sólo así será posible oponer con ventaja a la razón de la fuerza, la fuerza de la razón”.

Ha perdido usted, señor Presidente, toda autoridad para exigir o solicitar siquiera de los jueces del país que cumplan con su sagrada mi-

sión, pues les ha enseñado cuál es el respaldo que su gobierno ofrece a la immaculada labor de la cenicienta del poder público.

Que Dios lo ayude, señor Presidente, a llevar sobre su conciencia la indelegable y compartida responsabilidad por la muerte de quien como mi padre sirvió a su patria y al gobierno que lo ignoró.

Señor Presidente

Yesid Reyes Alvarado.

### ABSTRACT

(R. Bergalli)

El A. continúa sus reflexiones en torno al papel que desempeñan los jueces (la llamada *clase judicial*) en la conformación del Estado en Latinoamérica y a su mediación en los conflictos sociales. Anteriores ensayos publicados en esta Revista apoyan dichas reflexiones: v. R. Bergalli, *El Estado democrático latinoamericano y la cuestión judicial: el caso argentino*, "Afers Internacionals", primavera No. 3 1984, págs. 47-77; *El esquema político-criminal de la democracia argentina*, "Afers Internacionals", tardor-hivern No. 5, 1984, págs. 101-121 y *Argentina: aspectos de una sentencia y sus repercusiones*, "Afers Internacionals-Crónica", tardor-hivern No. 7, 1985, págs. 121-124.

El presente trabajo —escrito *in memoriam* de Alfonso Reyes Echandía y Emiro Sandoval Huertas, dos de los jueces asesinados en el asalto militar al ocupado Palacio de Justicia en Bogotá (6-7 de noviembre de 1985), y para resaltar el valor de ellos desarrolla una perspectiva que se inscribe en lo que como disciplina se conoce por *sociología de la justicia*. En él se analizan dos modelos contradictorios de comportamiento de clase judicial latinoamericana: el de los jueces argentinos y el de los colombianos. Los primeros han dado en el pasado (que se remonta a 1930) evidentes muestras de sometimiento al poder político-militar; viceversa, en los periodos que se ha restablecido la legalidad democrática, no se actuó de forma que pudiera lograrse una lealtad de la clase judicial al sistema constitucional.

La sentencia del 9 de diciembre de 1985, emitida por la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de Buenos Aires respecto de los nueve Comandantes militares responsables de la trágica represión en los años de 1976-1982, anuncia un comportamiento de los jueces que retorna a ser cuestionable. Los anuncios posteriores de dimisión, formulados por el fiscal Strassera y los jueces integrantes de dicha Cámara Federal —a principios del mes de mayo pasado— (llevada luego a la práctica por uno sólo de ellos), revelan una actitud incomprensible en el actual periodo democrático y frente a los embates que se llevan a cabo contra el gobierno constitucional. Semejante situación, sin embargo, podría haberse evitado quizá —según el A.— si este gobierno —encabezado por Raúl Alfonsín— hubiera adoptado una decisión "depuradora" de la clase judicial argentina, eliminando aquellos magistrados que hubieran sido nombrados o promovidos al margen de la Constitución nacional por los regímenes *de facto*.

Ese modelo de comportamiento de la clase judicial argentina se contrasta con el de los magistrados colombianos, encabezados por el Presidente de la Corte Suprema *A. Reyes Echandía*, quienes fueron masacrados ante la indiferencia del poder político el cual actuó visiblemente desplazado por el poder militar. Las alternativas de los sucesos y las revelaciones que vienen haciéndose comprometen seriamente la responsabilidad de políticos y militares por el holocausto judicial acaecido en Colombia.

Este contraste señala la necesidad de no descuidar el análisis de cuanto acontezca en el ámbito de las administraciones de justicia a la hora de valorar y dar contenido a las reglas del juego democrático en los países latinoamericanos en que los nuevos procesos institucionales destacan el comportamiento de sus jueces.

## BIBLIOGRAFIA

- BERGALLI, R. (1982), *Jueces e intereses sociales en Argentina*, en: "Crítica a la Criminología", Temis, Bogotá, págs. 245-265.
- (1983a), *Sociología de la justicia*, en: R. Bergalli y otros "El pensamiento criminológico II: Estado y control", Península colec. homo sociologicus No. 29, Barcelona págs. 76-90; *idem* Temis, Bogotá.
  - (1983b), *Diez últimos años de criminología en Argentina: la epistemología del terror*, en: "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense", No. 69, págs. 163-185, Madrid. En ital., *Dieci anni di criminologia argentina: l'epistemologia del terrore (1972-1982)*, en: "Dei delitti e delle pene" año I, No. 3, sept.-dic. 1983, Bari págs. 595-618.
  - (1984a), *El Estado democrático latinoamericano y la cuestión judicial: el caso argentino*, en: "Afers Internacionals", primavera No. 3, CIDOB-Barcelona, págs. 47-77.
  - (1984b), *Estado democrático y cuestión judicial (Vías para alcanzar una auténtica y democrática independencia judicial)*, Depalma, Buenos Aires.
  - (1984c), *El esquema político-criminal de la democracia argentina*, en: "Afers Internacionals", tardor-hivern No. 5, CIDOB-Barcelona, págs. 101-121.
  - (1985), *Argentina: aspectos de una sentencia y sus repercusiones*, en: "Afers Internacionals" —Crónica, tardor-hivern No. 7, CIDOB-Barcelona, págs. 121-124. Ha aparecido en ital. con el título: *L'obbedienza dovuta (Argentina: la sentenza contro i membri delle giunte militari)*, en "Antigone", bimestrale di critica dell'emergenza, direc. L. Manconi, il Manifesto anni '80, Roma, págs. 38-39.
- EL PAIS (1985), *Alfonsín ordena la detención de seis militares y seis civiles por perturbar la vida pública*, M. Prieto-Bs. As., 23 de octubre; *Alfonsín decreta el estado de sitio en Argentina por 60 días*, M. Prieto-Bs. As., 26 de octubre; *El gobierno argentino apela la decisión de un juez*

- favorable a 12 supuestos golpistas*, M. Prieto-Bs. As., 28 de octubre; *Respiro judicial para Alfonsín en su lucha contra el golpismo*, M. Prieto-Bs. As., 29 de octubre.
- (1986), *Premio Derechos Humanos 85*, 17 de enero; *El congreso de Jueces para la Democracia estudia el programa de gobierno "exigible" al poder judicial*, B. de la Cuadra-Madrid, 23 enero; *El congreso de Jueces para la Democracia pide la derogación de la ley antiterrorista*, B. de la Cuadra-Madrid, 25 de enero; *Jueces para la Democracia anuncia una "fértil tensión crítica hacia el poder"*, B. de la Cuadra-Madrid, 26 de enero; *Malestar de los fiscales progresistas por la política de nombramientos*, K. Marín-Madrid, 20 de abril; *Fiscales progresistas comparan la actitud del Supremo con la de un tribunal de honor*, Madrid 10 de mayo; *Condena unánime del frustrado atentado contra Alfonsín*, M. Prieto-Bs. As., 21 de mayo.
- FAJARDO, D. (1985), *La violencia 1946-1964; su desarrollo y su impacto*, en: "Once ensayos sobre La Violencia", presentación G. Sánchez G., Fondo editorial CEREC-Centro Gaitán, Bogotá, págs. 259-295.
- FALS BORDA, O. (1985), *Lo sacro y lo violento, aspectos problemáticos del desarrollo en Colombia*, en: "Once ensayos sobre La Violencia", op. cit., págs. 25-52.
- FERRARESE, Ma. R. (1984), *L'instituzione difficile. La Magistratura tra professione e sistema politico*, Pubblicazioni della Facoltà Giuridica dell'Università di Bari-Scienze Politiche, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli.
- GONZALEZ AMADO, I. (1984), *Nivel social y proceso penal (Informe final)*, en: "Derecho penal y Criminología", Revista del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas de la Universidad Externado, vol. VII, No. 22, págs. 55-70, Bogotá.
- HENRIQUEZ RIQUELME, H. (1981a), *Democratización, relaciones laborales e inmovilismo del poder judicial*, AIN-8 Publicaciones del Instituto para el Nuevo Chile, Rotterdam.
- (1981b), *Bases para un estudio del poder judicial como núcleo de poder y elaborador de ideología*, AIN-12 Publicaciones del Instituto para el Nuevo Chile, Rotterdam.
- LA NACION (1986), *El general Camps niega autoridad moral a la Cámara Federal para que lo juzgue*, edición internacional 10 de marzo; *Las directivas al fiscal general de las FF.AA.*, edición internacional 28 de abril.
- LA VANGUARDIA (1985), *Estado de excepción por dos meses en Argentina tras un agravamiento de la escalada de violencia*, S. Palacio-Bs. As. 26 de octubre; *La justicia argentina pone en libertad a militares acusados de conspiración*, S. Palacio-Bs. As., 27 de octubre.
- (1986), *Jueces para la Democracia quiere ser la conciencia crítica de la Justicia*, J. Ma. Brunet-Barcelona, 24 de enero; *Jueces para la Democracia pide control parlamentario de la Magistratura*, J.M.B. Barcelona, 26 de enero.
  - (1986), *Julio César Strassera: "Mi deseo es que nada quede impune"*, textos S. Palacios en revista de 19 de enero, Barcelona; *El fiscal argentino Strassera estudia instalarse en Barcelona*, Efe-Bs. As. 1 mayo; *Grave*

- enfrentamiento entre el Gobierno Alfonsín y el poder judicial argentino*, S.P. Bs. As., 9 de mayo.
- PASARA, L. (1982a), *La crisis de los jueces peruanos*, en: Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas-Illustre Colegio de Abogados de Barcelona, págs. 183-208.
- (1982b), *Jueces, justicia y poder en el Perú*, Centro de Estudios de Derecho y Sociedad, Lima.
- PIZARRO, E. (1985), *Por el sendero del terrorismo*, en: “Semana”, 12-18 de noviembre, ed. No. 184, págs. 50-51, Bogotá.
- REYES ECHANDIA, A. (1986), *Legislación y seguridad nacional en América Latina*, en: “Poder y Control-Revista hispano-latinoamericana de disciplinas sobre el control social”, No. 0: Prevención y teoría de la pena. Presente y alternativas, Barcelona.
- ROJAS H., F. (1980), *El Estado en los ochenta: ¿un régimen policivo?* en: “Controversia” No. 82-83, CINEP, Bogotá.
- SALAMANCA CORREA, A. y ARAMBURO R. J.L. (1981), *El cuadro de la justicia (estado de sitio sin estado de estado de sitio)*, en: “Controversia”, No. 94, CINEP, Bogotá.
- SANDOVAL HUERTAS, E. (1985), *Sistema penal y criminología crítica*, Temis, Bogotá.
- TREVES, R. (1986), *Introduzione alla sociologia del diritto*, G. Einaudi, 3a. ed., Torino.