

CAPÍTULO QUINTO

EFFECTOS Y CONSECUENCIAS DE LAS REFORMAS

En este capítulo se analiza el grado de cumplimiento e implementación de las reformas realizadas en torno a la independencia de la Corte Suprema en Argentina, así como las consecuencias que tuvieron estas reformas en términos de su impacto sobre las dimensiones de imparcialidad, insularidad y rango de competencias del Tribunal. Debido al escaso tiempo transcurrido desde que comenzaron a implementarse las reformas en 2003, el análisis que se presenta es necesariamente preliminar, pero existen actualmente elementos que permiten considerar por lo menos las perspectivas y posibilidades abiertas por las reformas realizadas en cuanto a sus consecuencias sobre el fortalecimiento y la independencia de la Corte Suprema.

La evaluación del impacto de las reformas es significativa en el estudio de este proceso porque permite valorar si las reformas han implicado efectivamente un fortalecimiento de la Corte Suprema y, en consecuencia, mayores restricciones sobre los poderes políticos que iniciaron el proceso de reforma. Un análisis de este tipo contribuye a estimar el grado en que el Poder Ejecutivo ha comprometido parte de su libertad de acción al promover estos cambios. En el caso argentino esto es especialmente importante, teniendo en cuenta que ha existido, durante el mismo periodo estudiado, una voluntad de control del Poder Judicial por parte del poder político, y una capacidad para llevarlo a cabo, que se ha manifestado, particularmente, en la reforma al Consejo de la Magistratura. Sin embargo, como se muestra a continuación, debido a la dinámica del proceso de reforma de la Corte Suprema, el

Ejecutivo ha debido afrontar los efectos de su acción reformista inicial, y retroceder en sus intentos de control del Tribunal, con posterioridad a los cambios implementados.

I. INDICADORES UTILIZADOS PARA ANALIZAR EL IMPACTO DE LAS REFORMAS

El análisis que se presenta en este capítulo se basa en el marco analítico propuesto por Inclán (2003) para la estimación de las implicaciones de reformas orientadas a fortalecer la independencia judicial en América Latina. En primer lugar, se considera el grado de implementación y acatamiento de las reformas, propuesto por la autora como una de las herramientas analíticas para evaluar los resultados de procesos de reforma judicial en América Latina. En este sentido, Inclán señala la importancia de analizar si los cambios legales y formales establecidos por las reformas han sido “honrados, ignorados o revertidos por el Poder Ejecutivo” (2003: 145), y propone como indicadores para evaluar el grado de cumplimiento la existencia de “suspensiones masivas de la Corte Suprema por parte del Ejecutivo, incremento del número de miembros de la Corte Suprema, renuncias tempranas de los jueces de la Corte, o reformas subsecuentes que reviertan todos los cambios o parte de ellos” (2003: 145 y 146).

En segundo lugar, se analizan las consecuencias de las reformas sobre la imparcialidad de la Corte Suprema teniendo en cuenta tres aspectos principales: *a*) el método de selección de los magistrados, y en particular la no manipulación en el proceso de nombramiento (Brinks 2005; Larkins 1996); *b*) las características de los nuevos jueces, y en particular su profesionalismo (Frühling 1998; Inclán 2003) e independencia partidaria (Fiss 1993; Inclán 2003), y *c*) el impacto de las reformas sobre la estabilidad de la Corte (Inclán 2003). Inclán señala que, dado que en algunos países latinoamericanos el cambio de régimen o de gobierno ha implicado una renovación completa de las cortes supremas, un indicador útil para evaluar el impacto de las reformas

es “la permanencia de la Corte Suprema sobre el cambio de régimen o de gobierno” (2003: 146), con posterioridad a los cambios implementados. Este aspecto es particularmente relevante en el caso argentino, en el que la inestabilidad en la integración de la Corte ha sido un factor principal en la histórica debilidad institucional del Tribunal. Aún no puede evaluarse cuál ha sido la incidencia de las reformas sobre este aspecto, ya que todavía no ha habido un cambio de partido político en el gobierno desde que las mismas fueron instauradas. Sin embargo, aquí se analizará cómo fue procesada la remoción de integrantes de la Corte Suprema como parte del propio proceso de reforma, y cuáles han sido sus consecuencias hasta ahora en la legitimidad de esas reformas y del Tribunal resultante.

En tercer lugar, se evalúan las consecuencias de las reformas en términos de la insularidad o independencia en el proceso de decisión de la Corte Suprema. Se consideran como indicadores de insularidad la estabilidad de los jueces, la no manipulación de las condiciones de funcionamiento de las cortes y la no interferencia en las decisiones judiciales (Larkins 1996). Estas condiciones contribuyen, asimismo, a promover los otros dos aspectos de la independencia judicial, es decir la imparcialidad y el rango de competencia o autoridad. Por otra parte, se propone como un cuarto indicador relevante para la estimación de la insularidad de la Corte las reacciones y declaraciones públicas de los integrantes de la Corte frente a intentos del poder político de influir sobre decisiones judiciales. En Argentina ha habido, posteriormente a la introducción de reformas en torno a la Corte Suprema, intentos del Poder Ejecutivo y de otros poderes de influir sobre decisiones del Tribunal. Sin embargo, un hecho destacable es que los integrantes de la Corte reaccionaron ante estas presiones y señalaron públicamente un límite a estos poderes, lo cual puede considerarse como un avance en términos de las posibilidades de construcción de condiciones de insularidad. En este sentido, es relevante la afirmación de Larkins respecto de que “las cortes pueden tener un rol significativo en el establecimiento de una

cultura de legalidad”, para la cual se requiere que otros actores “aprendan a no transgredir los límites legales” (1996: 626). La principal limitación que presenta el análisis de las declaraciones como indicadores de insularidad, es que sólo permite valorar la reacción de los magistrados ante las presiones que se hayan hecho públicas. De todas maneras, se puede considerar que esto en sí mismo constituye una señal de una mayor independencia.

En cuarto lugar, se evalúa el resultado de las reformas en cuanto a su impacto sobre el rango de competencias de la Corte Suprema, y sobre la recuperación de su legitimidad y credibilidad. Como sostiene Inclán, “uno de los principales objetivos de las reformas es romper con el pasado a fin de fortalecer la imagen del Poder Judicial” (2003: 144). Éste ha sido, claramente, uno de los principales propósitos de las reformas implementadas en Argentina, pero es el aspecto más difícil de evaluar, ya que un cambio en este sentido implica un proceso de largo plazo. Sin embargo, existen elementos que indican un cambio en el rol que ha comenzado a asumir la propia Corte Suprema en cuanto a la redefinición de sus competencias, y a su papel como cabeza del Poder Judicial. Asimismo, si bien no se cuenta con estudios que permitan determinar el impacto de las reformas sobre la legitimidad del Tribunal frente a la opinión pública en general, se puede observar una valoración positiva en este sentido tanto en la prensa escrita, como en las opiniones de académicos y miembros de organizaciones sociales. Ambos aspectos se tendrán en cuenta para valorar las consecuencias de las reformas sobre el rango de autoridad de la Corte Suprema.

Por último, se analizan tres casos relevantes en los que la Corte Suprema, con posterioridad a las reformas falló contra las preferencias del Poder Ejecutivo, o de normas establecidas por el Congreso, en casos relevantes para la política oficial. Se considera que, si bien la existencia de casos de este tipo no es un indicador concluyente de independencia judicial (Inclán 2003; Rossen 1987), es sin embargo un elemento que puede contribuir a evaluar cambios tanto en relación con la autonomía en el proce-

so de decisión de la Corte, como con relación al fortalecimiento de la autoridad del Tribunal frente a otros poderes, es decir, a su rango de competencias, considerado según la definición de Larkins (1996). Inclán señala que los “fallos contra el Ejecutivo son signos del poder relativo de las cortes, aunque no necesariamente de independencia” (2003: 153). En este sentido, la autora afirma que “un Poder Judicial que decide contra el Ejecutivo es por lo menos comparativamente más poderoso que uno que jamás lo ha hecho” (*Idem*).

II. GRADO DE ACATAMIENTO DE LAS REFORMAS

En este apartado se analizará el grado de cumplimiento de los dos tipos de reformas implementadas desde 2003 en torno a la Corte Suprema. Es decir, se examinará, por un lado, el nivel de acatamiento de los cambios promovidos por los poderes políticos, que incrementaron la publicidad y la participación de la sociedad civil en el proceso de designación de jueces de la Corte, y por otro lado, el de los cambios implementados por la propia Corte Suprema, a partir de su nueva integración, en torno a su funcionamiento y competencias.

1. *Implementación de las reformas en el proceso de designación de nuevos jueces de la Corte Suprema*

En relación con las reformas promovidas por el Poder Ejecutivo, se ha reconocido que sus provisiones fueron, en general, honradas durante el proceso de designación de los cuatro jueces de la Corte Suprema designados a partir de 2003. En particular, se ha observado que el Ejecutivo cumplió con los tiempos previstos en el Decreto 222/03 para la realización del proceso de postulación en estos casos, y con las condiciones de publicidad y participación ciudadana previstas en esa norma. Se ha señalado, por ejemplo, que durante los procesos de nominación, “los medios de comu-

nicación reportaron y promovieron el debate público a través de notas, reportajes, debates, editoriales y columnas de opinión”, y que “los ciudadanos y organizaciones de la sociedad civil tuvieron amplia posibilidad de acercarse, en un plazo razonable y con mínimos requisitos formales, su opinión al Ministerio de Justicia de la Nación” (ADC 2004b). Asimismo, se ha destacado que, a pesar de ser un requisito opcional, establecido por el artículo 7o. del Decreto 222, el Poder Ejecutivo realizó consultas de opinión sobre los candidatos a distintos sectores y organizaciones de la sociedad civil vinculadas al sistema de administración de justicia en el país. Se realizaron alrededor de veinte consultas de este tipo en cada uno de los procesos (ADC 2004b; Poder Ciudadano 2004).

En cuanto al propósito establecido en el Decreto 222 de promover la diversidad en la integración de la Corte, se realizaron cuestionamientos, especialmente en relación con tres de los cuatro candidatos propuestos por el Poder Ejecutivo. En el caso de la designación de Eugenio Zaffaroni, se criticó que no se propusiera a una mujer como candidata. En el caso de la designación de la jueza Carmen Argibay, se cuestionó que no se haya respetado la diversidad regional prevista en esa norma (Poder Ciudadano 2004). Por último, en relación con la postulación de Ricardo Lorenzetti, se cuestionó que fuera un especialista en derecho civil, siendo que en ese momento dos integrantes de la Corte, Augusto Belluscio y Elena Highton eran especialistas en esa rama del derecho. En este sentido, se señaló que la nueva Corte “sufriría la ausencia de especialistas en derecho financiero o en derecho constitucional económico”.²⁷⁰

Con respecto a la aplicación del Reglamento de Audiencias Públicas de la Comisión de Acuerdos del Senado, se ha señalado que se interrogó a los candidatos sobre una diversidad de cuestiones relacionadas con el desempeño de un juez de la Corte Suprema. Se ha sostenido que “esto constituyó un avance considerable respecto de los procesos de designación de los jueces

²⁷⁰ Laborda Fernando, *La Nación*, 15 de octubre de 2004.

nombrados por el ex presidente Menem y Duhalde, en los cuales la ciudadanía no había conocido la posición de los candidatos en temas de derechos fundamentales y del gobierno democrático” (ADC 2004b).

Las principales críticas con respecto a esta etapa del proceso de designación estuvieron relacionadas con las dificultades del público para acceder a las audiencias del Senado, debido a la falta de publicidad sobre el modo en que el público debía inscribirse para asistir a las mismas y a la reducida capacidad de las salas donde se realizaron (ADC 2004b y Poder Ciudadano 2004). Asimismo, se cuestionó que en algunos casos las audiencias no fueron transmitidas en su totalidad por el canal oficial (Poder Ciudadano 2004).

Por otra parte, en el caso de la designación de la jueza Elena Highton, una de las críticas principales estuvo relacionada con su negativa a conceder entrevistas a la mayoría de los medios periodísticos²⁷¹ durante el periodo destinado a la consulta a la sociedad civil, y especialmente, con su reticencia a responder preguntas sobre cuestiones constitucionales durante la audiencia pública en el Senado. Asimismo, se cuestionó la aceptación por parte de los senadores de esta actitud de la magistrada. En este sentido, se observó que “la candidata fue esquiva para contestar sobre ciertas cuestiones sustanciales con el argumento de que sus dichos podrían ser utilizados posteriormente como causal de excusación o recusación. Esto generó gran desconcierto entre muchos de los senadores presentes en la audiencia y el público en general (ADC 2004b).

En un caso similar, durante el reciente proceso de nominación de un juez de la Corte Suprema estadounidense, Ronald Dworkin señaló que la negativa a responder ante el Senado sobre asuntos relativos a la interpretación constitucional se ha convertido en una práctica común por parte de los candidatos a integrar ese Tri-

²⁷¹ La periodista Sandra Chaheer señala que el diario “*La Nación* fue el único medio de comunicación al que Highton concedió una entrevista” (Página 12, suplemento *Las 12*, 19 de abril de 2005).

bunal.²⁷² Asimismo, sostuvo que una de las pocas soluciones posibles a fin de evitar que el procedimiento de designación previsto por la Constitución se convierta, de esta manera, en irrelevante, es que los futuros candidatos sean “desalentados de tal evasión” mediante un “cambio en la concepción del público sobre las audiencias de confirmación y sobre las responsabilidades morales de los nominados durante esas audiencias” (Dworkin 2006). El autor señala que es necesario distinguir entre “las declaraciones honestas de un candidato sobre su filosofía constitucional” de sus manifestaciones sobre el modo en que votaría en casos particulares que podrían llegar a la Corte. En este sentido, el autor señala que “el gran poder de la Corte Suprema es legítimo sólo si cada uno de los jueces ejercen ese poder limitados por principios generales que surgen de su propia concepción sobre la autoridad moral de la Constitución” (Dworkin 2006).

Esta advertencia sobre el caso estadounidense es relevante para la consideración sobre la manera en que se desarrolle de ahora en más el proceso de nombramiento de jueces de la Corte Suprema en Argentina, a fin de evitar que se consolide la práctica señalada en cuanto a la omisión de la opinión de los candidatos sobre cuestiones constitucionales relevantes, o sobre otros aspectos del funcionamiento y rol de la Corte Suprema, durante su proceso de confirmación. El ejemplo de lo que sucede en torno a la Corte Suprema estadounidense es importante para el caso argentino ya que los cambios que se han propuesto e implementado a través de las reformas recientes se orientan a fortalecer un modelo de designación y de funcionamiento de la Corte Suprema muy similar al modelo estadounidense, que si bien estaba previsto por la Constitución, históricamente había funcionado de otra manera, especialmente en aquellos aspectos relacionados con la publicidad y transparencia de los procedimientos y con el escrutinio público de los candidatos.

²⁷² Dworkin (2006) señala que esta práctica se ha generalizado desde que en 1987 el Senado rechazó la candidatura de Robert Bork a juez de la Corte Suprema.

2. *Efecto de la dinámica de la reforma, más allá de la voluntad del Poder Ejecutivo*

Si bien el presidente Kirchner proclamó al principio de su mandato la necesidad de remoción de los jueces que integraban la llamada mayoría menemista en la Corte,²⁷³ y cuatro de esos cinco jueces fueron destituidos o renunciaron ante la inminencia de la realización de un juicio político en su contra, el Poder Ejecutivo intentó detener el proceso de destitución cuando se trató del quinto integrante de esa mayoría, el juez Antonio Boggiano. Como se ha mencionado, este magistrado había sido acusado por algunos de los principales cargos por los que ya había sido destituido el juez Eduardo Moliné O'Connor. Pero el gobierno, luego de su ímpetu reformista inicial, intentó que Boggiano permaneciera en la Corte, ya que contaba con el apoyo de este juez en cuestiones relevantes para la política oficial, particularmente en relación con las causas sobre pesificación de depósitos bancarios.²⁷⁴

Sin embargo, el proceso en contra del magistrado fue impulsado en la Cámara de Diputados por el legislador kirchnerista Ricardo Falú,²⁷⁵ y concluyó con la destitución del juez por parte del

²⁷³ *La Nación*, 5 de junio de 2003.

²⁷⁴ Horacio Verbitsky señaló que el gobierno no contaba “para convalidar la pesificación con el voto de Raúl Zaffaroni ni el de Carmen Argibay y en cambio confiaba en el de Boggiano, siempre inclinado a la *realpolitik*. Esa fue la carta de negociación que le permitió a Boggiano dilatar los plazos de su enjuiciamiento” (*Página 12*, 26 de junio 2005). Asimismo, el periodista afirmó que “el oficialismo, preocupado por la creciente autonomía de la nueva Corte y gratamente sorprendido por el perfil bajo y cooperativo de Boggiano, frizó su juicio político” (*Página 12*, 29 de septiembre de 2005). Por su parte, el propio juez Antonio Boggiano declaró ante medios periodísticos que durante el proceso de juicio político en su contra estuvo “siempre en contacto” con el canciller Rafael Bielsa, y agregó: “me expresaba que el presidente de la nación había dicho textualmente que yo gozaba de su confianza y que no se me ocurriera renunciar” (*Página 12*, 27 de septiembre de 2005).

²⁷⁵ Se ha afirmado que este diputado, que presidía en ese momento la Comisión de Juicio Político de la cámara baja, promovió el trámite de juicio político a Boggiano a pesar de que en el gobierno “primaba el afán de gobernabilidad

Senado. Se ha señalado en este sentido que “una vez iniciado el proceso de cambio, el Gobierno no pudo ser incoherente con sus acciones previas. Se trata de una situación políticamente estimulante, pues revela que nadie es dueño de sus logros institucionales de los que puede llegar, en el buen sentido, a ser prisionero”.²⁷⁶ De este modo, este aspecto del proceso de reforma iniciado por el presidente Kirchner se cumplió aun cuando habían cambiado las preferencias del Poder Ejecutivo. En este sentido, puede considerarse como uno de los efectos de las reformas introducidas el hecho de que restringieron efectivamente la acción de este poder, elevando los costos políticos de transgredir las reglas instauradas y modificar el curso del cambio que se había iniciado.

En cuanto al impacto que han tenido hasta ahora estas reformas, se ha sostenido que las mismas han contribuido a fortalecer la independencia de la Corte (Brinks 2005) y su legitimidad (Litvachky y Zayat 2007). Por otro lado, se ha advertido que las reformas en el método de designación de magistrados, realizadas a través de un decreto presidencial y de cambios en el reglamento interno del Senado, son más débiles e inestables que si se hubieran efectuado a través de una modificación en la Ley Orgánica del Poder Judicial o de cambios constitucionales.²⁷⁷ Sin embargo, es esperable que estas reformas subsistan, si se tiene en cuenta que, como señala Brinks, “dado el alto nivel de visibilidad política del problema de la independencia de la Corte Suprema en la Argentina, un presidente que intente eludir este procedimiento, pagará seguramente un costo político” (2005: 609).

sobre la congruencia” (Wainfeld Mario, *Página 12*, 28 de junio de 2005), y se advirtió que el costo de esta acción fue la exclusión del diputado de las listas de candidatos a diputados nacionales de su provincia para las elecciones realizadas en octubre de 2006 (Verbitsky Horacio, *Página 12*, 29 de septiembre de 2005).

²⁷⁶ Wainfeld Mario, *Página 12*, 28 de junio de 2005.

²⁷⁷ Agradezco esta observación a un dictaminador anónimo.

3. Incumplimiento de las disposiciones del Decreto 222 en cuanto al tiempo establecido para el nombramiento de jueces

Contrariamente a lo señalado en el apartado anterior respecto a la dinámica que adquirió la reforma institucional, que implicó que el Ejecutivo cumpliera con el cambio que había propuesto, aun cuando esto contrarió sus intereses, existe un aspecto de la implementación del Decreto 222 que no fue acatado en su momento por el propio poder que lo promulgó. En efecto, posteriormente al nombramiento de los cuatro jueces que reemplazaron a cuatro integrantes de la llamada mayoría automática en la Corte, el 10. de septiembre de 2005 se retiró el juez Augusto Belluscio, quien había anunciado su renuncia en junio de ese año. De acuerdo con las reglas establecidas por ese decreto en cuanto a los tiempos que deben cumplirse en los procesos de designación de jueces de la Corte, treinta días después de haberse producido esta vacante, el Ejecutivo debería haber dado a conocer el nombre y los antecedentes de su candidato a ocuparla. Sin embargo, el Ejecutivo no propuso ningún postulante para reemplazar al juez Belluscio. Asimismo, ante la destitución del juez Antonio Boggiano el 28 de septiembre de 2005, se produjo otra vacante en el Tribunal, que tampoco fue cubierta, aunque en este caso las opiniones estaban divididas en cuanto a la obligación del presidente de la nación de haber postulado un reemplazante, ya que la sentencia del Senado por la cual se destituyó e inhabilitó a Boggiano fue apelada ante la Corte Suprema, integrada por conjueces debido a que los miembros del Tribunal se excusaron de intervenir.²⁷⁸

²⁷⁸ El constitucionalista Daniel Sabsay sostuvo que “la apelación de Boggiano impide que se cubra su vacante” y señaló que así se hizo con otros jueces que fueron removidos, como Eduardo Moliné O’Connor”. Por su parte, María Angélica Gelli, constitucionalista y abogada de Boggiano, sostuvo que hasta que el Tribunal no se expida en relación con este caso, no se puede considerar vencido el plazo para postular a un candidato a cubrir esa vacante, y agregó que “el respeto por la división de poderes, por el sistema republicano, impide

La decisión del Poder Ejecutivo de no cubrir por lo menos uno de los lugares claramente disponibles en la Corte, ni de promover en ese momento la reducción del número de jueces de este Tribunal, fue ampliamente criticada porque permitía a este poder un margen de discrecionalidad que el Decreto 222 estaba orientado a impedir. En este sentido, se señaló que “al dejar incompleta la Corte, existe el riesgo de que se utilicen esas dos vacantes como un elemento de presión frente a la eventualidad de que el Tribunal analice una causa en un sentido adverso al que pudiera pretender el poder político”.²⁷⁹ Asimismo, se observó que de esta manera el Ejecutivo “se reserva la facultad de decidir el día que le convenga, del modo que le convenga. Supedita las reglas a su conveniencia táctica, indeterminada hasta vaya a saberse cuándo. El resultado es una regresión enorme, el gobierno transgrede no ya la legalidad anterior sino la suya propia”.²⁸⁰ Por otra parte, durante el tiempo en que no estuvieron cubiertas las dos vacantes en la Corte, ni se redujo el número de sus integrantes, existió el problema de que la mayoría necesaria para poder emitir un fallo seguía siendo de cinco votos —como cuando el Tribunal estaba integrado por nueve miembros—, lo cual dificultaba el funcionamiento de la Corte. Finalmente, como se ha mencionado, el Ejecutivo promovió la reducción de miembros del Tribunal, regresando de esta manera al número de integrantes que tenía la Corte antes de su ampliación durante el gobierno de Menem.

4. *Grado de implementación de las reformas al funcionamiento de la Corte Suprema*

La principal crítica en relación con la implementación de las reformas introducidas a través de acuerdos de la Corte Suprema

al presidente postular a un nuevo integrante de la Corte Suprema” (*La Nación*, 5 de enero de 2006).

²⁷⁹ Ventura Adrián, *La Nación*, 15 de abril de 2006.

²⁸⁰ Wainfeld Mario, *Página 12*, 23 de abril de 2006.

en cuanto a sus procedimientos internos y funcionamiento, estuvo dirigida a deficiencias en el sistema de publicación de fallos, que el Tribunal se había propuesto perfeccionar (Acordada 37/2003). En este caso, la ADC realizó un control del modo en que se publicaban las sentencias, y observó que, después de dos meses de haber comenzado la aplicación de esta Acordada, en la página de Internet de la Corte Suprema se publicaban “en forma prácticamente inmediata sentencias que indudablemente poseen relevancia o trascendencia”, pero no se podía acceder a la totalidad de los fallos dictados por la Corte, y solicitó al Tribunal que se hicieran los cambios necesarios para que pudiera “accederse a todas las sentencias resueltas por la Corte Suprema en forma inmediata a su dictado”.²⁸¹ Un mes después de la comunicación de este pedido, el presidente de la Corte, Santiago Petracchi dispuso “dar a publicidad la lista de causas, con posterioridad a la celebración de cada acuerdo” y “dar a conocer la totalidad de los fallos luego de la notificación a las partes”,²⁸² a través de su publicación en el sitio de Internet de la Corte Suprema. Con posterioridad a la corrección de este procedimiento, se ha afirmado que “la publicidad de las sentencias ha mejorado sustancialmente. En la página de la Corte se encuentran todos los fallos. Ahora a los pocos días se publica todo, y las sentencias destacadas aparte”.²⁸³

Por su parte, la celebración de audiencias públicas (reglamentada por la Acordada 30/2007), así como la recepción de *amicus curiae* (Acordada 28/2004) se pueden observar a través de la aplicación de estos procedimientos en casos en los que se ha pronunciado la Corte Suprema en relación con cuestiones institucionales y de interés público relevantes. El contenido de estos

²⁸¹ Carta del presidente de la Asociación por los Derechos Civiles, Alejandro Carrió, dirigida a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Buenos Aires, marzo de 2004, publicada en el sitio de Internet de la ADC (www.adc.org.ar).

²⁸² Resolución núm. 642/04, CSJN, expediente 4742/200 (27 de abril de 2004).

²⁸³ Entrevista a Sebastián Schwartzman, coordinador del área Poder Judicial/Corte Suprema de Justicia de la ADC, realizada el 28 de abril de 2005.

casos se describe más abajo, pero aquí se mencionan aspectos de los mismos vinculados con la aplicación de estas disposiciones. Por un lado, en el proceso abierto ante la Corte sobre la situación de las cárceles en la provincia de Buenos Aires, se realizaron diversas audiencias públicas y se recibieron recursos de *amicus curiae* interpuestos ante la Corte por diversas organizaciones.²⁸⁴ Por otra parte, la Corte convocó a una audiencia pública de conciliación entre la Municipalidad de Berazategui y la empresa Aguas Argentinas en la causa por el incumplimiento de esta empresa de su compromiso de construir una planta depuradora de agua, que produjo contaminación en el Río de la Plata y afectó al mencionado municipio del Gran Buenos Aires.²⁸⁵ Asimismo, en el fallo que ratificó la exoneración de los jueces con respecto al pago del impuesto a las ganancias, se consideraron las presentaciones de dos organizaciones en calidad de *amicus curiae*.²⁸⁶ En relación con estos nuevos procedimientos, Rolando Gialdino afirma que la Corte a partir de su nueva integración “está celebrando más audiencias públicas de las que celebró en toda su vida. Antes, había una o dos audiencias públicas por año, a lo sumo”, pero señala que si bien se puede percibir una tendencia en este sentido, “es sólo una tendencia, no es que se estén celebrando muchas audiencias públicas. Se podría decir que hay tres o cuatro por año”. Asimismo, Gialdino observa que el tipo y número de casos en los que se aplica este procedimiento “depende del papel insti-

²⁸⁴ Las organizaciones intervinientes fueron: Comisión Nacional de Juristas; Human Rights Watch; Organización Mundial contra la Tortura; Asociación por los Derechos Civiles; y las siguientes asociaciones de la ciudad de Córdoba: Clínica Jurídica de Interés Público de Córdoba; El Ágora; Casa del Liberado, y Centro de Comunicación Popular y Asesoramiento Legal. “Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus”, CSJN, Expte. V. 856. XXXVIII (3 de mayo de 2005).

²⁸⁵ “Municipalidad de Berazategui c/ Aguas Argentinas SA s/ Ordinario”.

²⁸⁶ Los recursos fueron interpuestos por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y por la Institución de Magistrados Judiciales de la Nación en retiro. “Gutiérrez, Oscar Eduardo c/ ANSES”, CSJN, Expte. G. 196. XXXV, (11 de abril de 2006).

tucional al que se sienta llamada una Corte. Ahora se puede decir que hay una apertura hacia una modalidad nunca practicada”.²⁸⁷

Respecto a la aplicación de lo dispuesto en la Acordada 7/2004 sobre la necesidad de asegurar la bilateralidad de las entrevistas que se suelen realizar a pedido de las partes en una causa, Sebastián Schwartzman señaló la dificultad que existe para evaluar esta situación al interior de la Corte Suprema: “el hecho de que los jueces se reúnan sólo con una de la partes es muy difícil de controlar.”²⁸⁸ Finalmente, en relación con la aplicación de la Acordada 35/2003, que dispuso la publicidad de la circulación de expedientes al interior de la Corte, se ha sostenido que actualmente “existe mayor información sobre este proceso.”²⁸⁹

III. IMPACTO DE LAS REFORMAS EN LA IMPARCIALIDAD DE LA CORTE SUPREMA

Como se señaló en el capítulo I, las principales condiciones institucionales que promueven la imparcialidad, como una de las tres dimensiones de la independencia judicial, son la existencia de frenos y contrapesos en el proceso de designación de los jueces, la estabilidad en la integración de las cortes y la independencia partidaria y el profesionalismo de los magistrados. A continuación se discuten los efectos que han tenido las reformas al proceso de nombramiento de jueces de la Corte Suprema sobre estas tres condiciones.

²⁸⁷ Entrevista a Rolando Gialdino, secretario a cargo de la Secretaría de Derecho Laboral de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y codirector de la Comisión de Coordinación del Convenio de Cooperación Técnica entre la Corte Suprema y Argenjus, realizada el 29 de abril de 2005.

²⁸⁸ Entrevista a Sebastián Schwartzman, coordinador del área Poder Judicial/Corte Suprema de Justicia de la ADC, realizada el 28 de abril de 2005.

²⁸⁹ *Idem.*

1. *Incremento de frenos y contrapesos en el proceso de designación de magistrados*

La limitación de las atribuciones de los poderes políticos en el proceso de nombramiento de jueces de la Corte consistió principalmente en promover una mayor publicidad y transparencia, así como en introducir la participación de la sociedad civil en ese proceso. Uno de los efectos más notables que tuvieron las reformas, en este sentido, fue la generación de un intenso debate público sobre las características de los candidatos propuestos por el Ejecutivo. Éste fue un hecho inédito en el país, e implicó un mayor control sobre el procedimiento de designación de magistrados, por parte de nuevos actores incorporados a este proceso. En evaluaciones sobre la implementación de los nuevos procedimientos, se ha señalado que “el compromiso demostrado por la ciudadanía y el nivel de difusión pública que tuvo el tema en los medios aumentó el nivel de responsabilidad política del presidente y del Senado a la hora de tomar decisiones” (ADC 2004b).

Se ha señalado que el procedimiento previsto por la Constitución argentina permitía formalmente que se generara una discusión pública en torno al nombramiento de jueces de la Corte Suprema, pero que, como ésta no era una práctica establecida, fue necesaria la implementación de una norma que la promoviese. Se ha señalado en este sentido que “no estaba la costumbre de debatir estas cosas públicamente, hizo falta poner la regla. Además, con el Decreto 222 puede opinar el que quiera, en cambio antes, podían opinar sólo los diarios y sus dueños”.²⁹⁰

El resultado fue que durante el periodo de aproximadamente tres meses destinado al proceso de postulación y confirmación de los cuatro nuevos miembros de la Corte, la ciudadanía pudo conocer a través de la prensa y de Internet la trayectoria profesional y ética de los candidatos, su situación impositiva y previsional, y

²⁹⁰ Entrevista a María Julia Pérez Tort, coordinadora del Área Acción por la Justicia, Fundación Poder Ciudadano, realizada el 21 de abril de 2005.

su opinión con respecto a cuestiones relevantes sobre el funcionamiento y doctrina de la Corte Suprema. A partir del proceso de designación del juez Raúl Zaffaroni, se ha destacado que “más allá del acuerdo que cada uno pueda tener con el nuevo miembro de la Corte, nunca en la historia del país se había conocido tanto” sobre un integrante del Tribunal (Poder Ciudadano 2004).

Asimismo, un estudio de opinión mostró que, cuando concluyó el proceso de designación de este magistrado, casi el 90% de los entrevistados estaban al tanto de este nombramiento.²⁹¹ De esta manera, una de las consecuencias evidentes y por sí mismas benéficas de las reformas realizadas fue la promoción del debate público en torno a las características y el rol de los jueces de la Corte Suprema. En este sentido, se ha señalado que esto “llevó a discutir qué modelo de justicia queremos, siendo éste uno de los resultados más importantes del proceso ya que introdujo una experiencia significativa que mejora nuestra condición democrática” (ADC 2004b). Asimismo, se observó que “la gente estuvo durante dos meses conociendo a los jueces de la Corte Suprema, y se sabe la posición de los jueces sobre grandes temas. Hay personas y temas instalados, y no es poco”.²⁹² En segundo lugar, la introducción de nuevos controles sobre el proceso de designación, a través principalmente de la intervención de los ciudadanos, contribuye a la imparcialidad de la Corte Suprema, en tanto eleva el costo político de la elección de un postulante que no cumpla con determinados requisitos para integrar este órgano. Un aspecto destacable es que el decreto de autolimitación presidencial, así como las nuevas normas de publicidad en las audiencias de confirmación del Senado, no modificaron las facultades constitucionales de los poderes políticos, ya que la consulta a la ciudadanía no es un procedimiento plebiscitario, que afecte directamente la elección de los jueces. Pero estos nuevos mecanismos funcionan como obstáculos a la discrecionalidad y

²⁹¹ *La Nación*, 7 de julio de 2003 (citado en Brinks 2005: 611).

²⁹² Entrevista a Sebastián Schwartzman, coordinador del área “Poder Judicial/Corte Suprema de Justicia” de la ADC, realizada el 28 de abril de 2005.

arbitrariedad de estos poderes en el ejercicio de sus atribuciones. En este sentido, se ha señalado que “difícilmente el presidente podrá nominar a personas que sean jurídica o políticamente cuestionables o cuyos certificados sean los de la amistad personal. La misma limitación sufrirá el Senado, que ha sido reiteradamente responsable de convalidar las malas prácticas del Ejecutivo en la materia”.²⁹³ Asimismo, se ha observado que “no importa cuánta gente opina en favor o en contra, no es una votación. Lo que importa es que salgan a la luz objeciones graves a los candidatos” El efecto de los cambios que se introdujeron es similar al de las medidas de transparencia en general: “hacen más complicada la corrupción”.²⁹⁴ Finalmente, en esta misma línea, se ha sostenido que los nuevos procedimientos

son mecanismos que funcionan como disuasivos para el presidente. De hecho, los candidatos que se propusieron no eran amigos del presidente, ni del partido del presidente. Por otro lado, por primera vez en la historia argentina se discutió públicamente sobre decisiones anteriores de los candidatos y sobre sus opiniones constitucionales.²⁹⁵

2. Características de los nuevos jueces

A partir de la existencia de mayores controles en el proceso de selección, es esperable que una de las consecuencias de las reformas sea que los nuevos integrantes de la Corte Suprema presenten características asociadas con la imparcialidad o independencia de preferencias con respecto a los poderes políticos u otros poderes de facto, y en particular, que tengan antecedentes profesionales acordes a esa función y no tengan identificación

²⁹³ Nota editorial, *Clarín*, 29 de junio de 2003.

²⁹⁴ Entrevista a María Julia Pérez Tort, realizada el 21 de abril de 2005.

²⁹⁵ Entrevista a Hernán Gullco, coordinador del Área Jurídica y de Litigio de Interés Público de la ADC, realizada el 19 de abril de 2005.

partidaria o personal con el grupo en el gobierno. En este sentido, se ha señalado que “el gobierno no podría desandar sus apelaciones a la transparencia y la independencia con el nombramiento de un amigo”.²⁹⁶ Por otra parte, se ha sostenido que “el Decreto 222 representa un límite tanto para el presidente como para los candidatos, en cuanto a no proponer a alguien muy malo. Y si llegara a ser muy malo la sociedad tiene un mecanismo para oponerse”.²⁹⁷

En cuanto a la independencia partidaria y la trayectoria profesional de los jueces designados bajo los nuevos procedimientos, no se ha cuestionado su idoneidad, ya que todos contaban con antecedentes de peso en su campo, ni fueron acusados de cercanía al gobierno, ni a grupos de interés. En los casos de Raúl Zaffaroni y Carmen Argibay, cuyas postulaciones fueron las más controvertidas, los principales argumentos de grupos conservadores que se opusieron a sus respectivos nombramientos fueron su posición considerada como “garantista” con respecto a los derechos de los imputados en procesos penales. En el caso de Argibay, la oposición más fuerte provino de grupos ligados a la Iglesia católica, y se desarrolló en torno a sus declaraciones favorables a la despenalización del aborto.²⁹⁸ Por otra parte, como se ha mencionado, el juez Raúl Zaffaroni había colaborado en la redacción de los aspectos jurídicos del programa del actual presidente durante la campaña electoral de 2003. No obstante, no se cuestionó por esto la independencia del candidato con respecto al poder político. Las críticas más relevantes que se dirigieron contra su postulación estuvieron relacionadas con pequeñas irregularidades en su situación impositiva, y con el hecho de que Zaffaroni, así como Elena Highton, habían jurado lealtad al estatuto del Proceso de Reorganización Nacional, al asumir como jueces de fueros inferiores durante la última dictadura militar.²⁹⁹

²⁹⁶ *Clarín*, 9 de junio de 2003.

²⁹⁷ Entrevista a Sebastián Schwartzman, coordinador del área Poder Judicial/Corte Suprema de Justicia de la ADC, realizada el 28 de abril de 2005.

²⁹⁸ Véase *Página 12*, 29 de abril de 2005.

²⁹⁹ *La Nación*, 10 de junio de 2004.

3. *Consecuencias sobre la estabilidad en la integración de la Corte Suprema*

La estabilidad en la integración de la Corte Suprema es una condición institucional que afecta tanto su imparcialidad como su insularidad y su legitimidad. En este sentido, la situación existente en 2003 en Argentina en relación con la integración de un Tribunal que durante la década anterior se había caracterizado por su déficit en relación con las tres dimensiones de la independencia judicial mencionadas, presentaba un dilema. Cualquier decisión en torno ya sea a la continuidad como a la destitución de los integrantes de la mayoría menemista en la Corte, que constituían uno de los principales factores identificados con la falta de independencia del Tribunal, podía tener consecuencias negativas sobre los tres aspectos constitutivos de esa independencia.

Bajo el gobierno de Kirchner se promovió la remoción de cinco jueces, y a dieciocho meses de haber comenzado su mandato, el presidente había logrado la designación de cuatro magistrados. Se ha señalado que sólo tres presidentes constitucionales en la historia argentina realizaron un cambio similar en la Corte: Juan Domingo Perón en 1949, Raúl Alfonsín en 1983 y Carlos Menem en 1990. La renovación del Tribunal a principios del gobierno de Alfonsín fue parte necesaria de la transición a la democracia. Pero los otros dos casos han sido identificados como momentos que implicaron quiebres en la legitimidad de la Corte y en la institucionalidad en Argentina.

Sin embargo, puede sostenerse que diversos factores contribuyeron a que la remoción de los miembros de la mayoría menemista en la Corte impulsada por el gobierno de Kirchner y su reemplazo por cuatro jueces nombrados bajo el mismo gobierno, han contribuido a incrementar la imagen de independencia del Tribunal, y a fortalecer su legitimidad, en vez de debilitarla. En primer lugar, existía un consenso amplio en torno a la necesidad de un cambio en la Corte Suprema, después de una década en la que fue completamente deslegitimada. En segundo lugar, no se removió a la Corte completa,

no se destituyó a los jueces de manera arbitraria, como ocurrió bajo gobiernos militares, ni se incrementó discrecionalmente el número de miembros, sino que el cambio se produjo mediante el mecanismo constitucional previsto, y el juicio político tuvo fundamentos sólidos, a diferencia de lo que había ocurrido en el caso del único antecedente de juicio a miembros de la Corte Suprema en la historia argentina, durante el primer gobierno de Perón. Asimismo, como señala Horacio Verbitsky, mientras que Perón contaba en 1947 con la mayoría de 2/3 necesaria en ambas cámaras para impulsar el juicio político a los ministros de la Corte, “Kirchner necesitó del apoyo de otros bloques, lo cual limita su posible arbitrariedad. De hecho, fueron radicales, socialistas y aristas quienes en 2002 promovieron el juicio político de todos los miembros de la Corte, para el que consiguieron mayoría pero no calificada por los 2/3”.³⁰⁰ Por otra parte, se adoptó un mecanismo de selección que agrega publicidad y transparencia, y por tanto un mayor control sobre el proceso de designación de los jueces que reemplazarían a los magistrados destituidos, lo cual alejó las sospechas de un intento por parte del gobierno de establecer una mayoría propia en la Corte. Por último, se designaron jueces con una trayectoria profesional reconocida, y que no estaban identificados políticamente con la facción del Partido Justicialista en el gobierno.

En un sentido, se puede comparar el contexto en el que el gobierno de Kirchner produjo este movimiento en la Corte, contra una mayoría de jueces totalmente desprestigiada por corrupción y parcialidad hacia otros poderes, con el momento en el que Alfonsín designó a la totalidad del Tribunal, sin por ello afectar la legitimidad del mismo, ni de su gobierno. Puede considerarse el inicio del gobierno de Kirchner como un momento de transición hacia un proceso de restauración institucional de la Corte, y en este sentido, puede comprenderse por qué, debido al modo en que se implementó la reforma, ésta no ha sido considerada como un intento de control sobre este órgano.

³⁰⁰ *Página 12*, 26 de junio de 2005.

IV. INSULARIDAD DE LA CORTE A PARTIR DE LAS REFORMAS

El análisis de casos en los que los nuevos integrantes de la Corte manifestaron públicamente su disconformidad frente a presiones externas es relevante en tanto esas manifestaciones puntúan la relación de los jueces con el Poder Ejecutivo y con otros poderes, y señalan un intento por distinguir el estilo y las prácticas de la nueva Corte de las que caracterizaron al Tribunal durante la década anterior, en la que los integrantes de la llamada mayoría automática se jactaban públicamente de su amistad con el presidente Menem y de su lealtad al partido gobernante. Por otro lado, como se explica a continuación, las acciones y decisiones concretas de la Corte frente a determinados casos fueron coherentes con estas declaraciones.

Durante 2005, los jueces de la Corte, y en particular quienes habían sido designados bajo la presidencia de Kirchner, contradijeron en diversas oportunidades las presiones y opiniones del gobierno sobre la justicia, en relación con cuestiones relevantes para la política oficial. Horacio Verbitsky afirma que “el presidente del bloque justicialista de senadores, Miguel Pichetto, llegó a decir que algunos miembros de la Corte, ‘tratan de sobrereactuar la independencia con un exceso de celo’”.³⁰¹

Por un lado, en 2005 el presidente Kirchner instó públicamente³⁰² a la Corte Suprema a que se expidiese sobre la constitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final, que impedían el juzgamiento de militares en el país por crímenes de terrorismo de Estado. En esa ocasión, el presidente dijo: “No quiero que cuando lleguemos al bicentenario [de la Revolución de Mayo, en 2010] estemos sin saber qué pasa con las leyes de obediencia debida y punto final. Es hora de que la justicia se ex-

³⁰¹ *Idem.*

³⁰² En un discurso pronunciado durante la presentación de una antología de textos de escritores desaparecidos durante la última dictadura militar, en la Feria del Libro de Buenos Aires el 4 de mayo de 2005.

pida y que los argentinos podamos vivir sin impunidad”.³⁰³ Al día siguiente, el procurador general de la nación, Esteban Righi, emitió un dictamen en el que recomendaba a la Corte declarar la inconstitucionalidad de esas normas. En esa ocasión, el juez Carlos Fayt cuestionó la presión presidencial sobre la Corte.³⁰⁴ Asimismo, se ha señalado que, si bien se sabía que la opinión mayoritaria de los jueces era favorable a la invalidación estas leyes, el Tribunal tardó más de un mes en emitir su fallo,³⁰⁵ para que no apareciera como producto de presiones políticas, ni de la prensa.³⁰⁶

Por otra parte, a principios de junio de 2005, ante el anuncio de retiro del juez Augusto Belluscio a partir de septiembre de ese año, se intensificó el debate en torno al número de integrantes de la Corte, y el presidente Kirchner ratificó su decisión de no promover la reducción del número de miembros del Tribunal.³⁰⁷ En ese contexto, el juez Ricardo Lorenzetti sostuvo que “el espíritu de la Constitución nacional es que un presidente nombre uno o dos jueces de la Corte. Permitirle que nombre siete u ocho jueces me parece demasiado”, y agregó: “creo que hay que reducir la composición de la Corte de nueve a siete miembros”.³⁰⁸ Finalmente, como se ha mencionado, el Ejecutivo promovió la reducción de los integrantes de la Corte, dando fin a esta controversia.

³⁰³ *La Nación*, 5 de mayo de 2005.

³⁰⁴ Fayt afirmó que ni él ni los otros integrantes de la Corte eran “jueces del presidente” (*La Nación*, 24 de mayo de 2005).

³⁰⁵ “Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad”, CSJN, Expte. S. 1767. XXXVIII (14 de junio de 2005).

³⁰⁶ En esa oportunidad, el periodista Joaquín Morales Solá sostuvo que sólo faltaba “que el Tribunal le ponga la firma y la fecha a la acordada que dispondrá la inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final”, pero que si no lo había hecho antes era “sólo porque los diarios se empecinan en anunciar el día de su aprobación. Y los jueces decidieron que no confirmarán el vaticinio de los periodistas” (*La Nación*, 8 de junio de 2005).

³⁰⁷ *La Nación*, 9 y 10 de junio de 2005.

³⁰⁸ *Página 12*, 15 de junio de 2005; *La Nación*, 5 de enero de 2006.

Por último, el mayor conflicto entre el gobierno y jueces de la Corte Suprema se produjo a partir del intento del Poder Ejecutivo de presionar al Tribunal para que interviniese en el caso de la excarcelación de uno de los principales procesados por la tragedia ocurrida en diciembre de 2004 en la discoteca República de Cromañón.³⁰⁹ El 13 de mayo de 2005, la Cámara Nacional Criminal y Correccional dispuso la libertad bajo fianza del empresario Omar Chabán, que explotaba comercialmente ese local y estaba imputado por homicidio simple en la causa.³¹⁰ En términos procedimentales, el fallo no fue cuestionado,³¹¹ y más allá de sus diferencias de criterio sobre la conveniencia de la excarcelación del imputado, juristas e integrantes del Poder Judicial respaldaron la impopular decisión de los jueces.³¹² Los familiares de las víctimas organizaron movilizaciones y protestas, en algunos casos violentas, frente a los tribunales y ante el edificio de la Presidencia de la nación, en repudio a esta decisión judicial. En un contexto signado por la proximidad de las elecciones legislativas que se realizarían en octubre de 2005, y por la presencia de un discurso por parte de fuerzas opositoras que enfatizaba los problemas de seguridad pública y pedía un endurecimiento de las penas, el presidente de la nación inmediatamente descalificó la medida judicial, diciendo que era un “cachetazo vergonzante para la sociedad argentina”, que “quiebra las instituciones de la República y el sentido de justicia, y hace sentir a los argentinos

³⁰⁹ El 30 de diciembre de 2004 se produjo un incendio en el mencionado local bailable de la ciudad de Buenos Aires, en el que murieron 193 personas, en su mayoría jóvenes que asistían a un recital de rock. Por esta causa fue despedido el jefe de Gobierno de la ciudad, Aníbal Ibarra, el 7 de marzo de 2006.

³¹⁰ En el fallo que dispuso la libertad bajo fianza del empresario, los jueces María Laura Garrigós de Rébora y Gustavo Bruzzone sostuvieron que no existe peligro de que el acusado entorpezca la investigación, ni de que se fugue antes de ser llevado a juicio oral (*La Nación*, 14 de mayo de 2005).

³¹¹ Véase *Página 12*, 22 de mayo de 2005.

³¹² “Chabán, Omar E. y otros s/homicidio (excusación-recusación)”, Cámara Nacional Criminal y Correccional, sala 7a., 19 de mayo de 2005, Buenos Aires (*Lexis Nexis Argentina*, edición digital).

un estado de impunidad constante”.³¹³ Asimismo, el gobierno pidió al procurador general de la nación la revisión del caso, y posteriormente ejerció presión para que la Corte Suprema interviniese en el mismo, mediante el recurso de *per saltum*.³¹⁴ Asimismo, el diputado justicialista y miembro del Consejo de la Magistratura Jorge Casanovas denunció ante ese Consejo a los jueces que habían dispuesto la excarcelación, acusándolos por supuesto mal desempeño, y bajo el argumento de que “sus conductas han provocado un escándalo social y han menoscabado el prestigio del Poder Judicial ante la sociedad”.³¹⁵

En este contexto, se produjo una fuerte reacción de los jueces de la Corte Suprema Eugenio Zaffaroni, Carmen Argibay, Elena Highton y Carlos Fayt,³¹⁶ ante lo que consideraron una injerencia indebida del poder político sobre la justicia. En primer lugar, Zaffaroni reclamó públicamente al gobierno que no exacerbara a la opinión pública, y sostuvo: “Yo no creo que porque escandaliza a la sociedad un fallo debe ser repensado. Si es adecuado a derecho, por más que la opinión pública se manifieste en contra hay que pronunciarlo igual”.³¹⁷ Asimismo, el magistrado dijo que lo ocurrido en República Cromañón “es una tragedia que nos enluta a todos y es conveniente dejar a la justicia trabajar tranquila. Que cada competencia decida lo que deba decidir y no intentar sacar provecho, sacar votos de una coyuntura tan desgraciada, tan catastrófica, tan calamitosa”.³¹⁸ Posteriormente, la jueza Elena Highton señaló, en relación con este caso, que “el juez siempre está en medio de un conflicto en el que cada parte trata de lograr lo mejor. Pero, aun cuando reciba presiones políticas no debe aceptarlas y debe resolver con independencia lo que corresponda”, y agregó: “que uno esté conmovido por la muerte de 193 personas no quiere

³¹³ *La Nación*, 15 de mayo de 2005.

³¹⁴ *La Nación*, 25 de mayo de 2005.

³¹⁵ *Página 12*, 14 de mayo de 2005.

³¹⁶ *La Nación*, 25 de mayo de 2005.

³¹⁷ *Clarín*, 17 de mayo de 2005.

³¹⁸ *Idem*.

decir que las resoluciones deben ser en un sentido o en otro”.³¹⁹ Se ha señalado que “pocas veces reaccionó tanto la justicia frente un mandatario”.³²⁰ Finalmente, la Corte Suprema rechazó su competencia para intervenir en el caso a través del recurso de *per saltum*.³²¹

V. FALLOS QUE INDICAN EL FORTALECIMIENTO DE LA INDEPENDENCIA DE LA CORTE

A partir de su nueva integración, la Corte ha fallado hasta ahora en consonancia con la política oficial en dos cuestiones centrales para el programa de gobierno del presidente Kirchner. Por un lado, a través de diversos fallos, el Tribunal ratificó la pesificación de los depósitos bancarios que se había dispuesto a partir de la crisis de 2001.³²² Por otro lado, la Corte modificó la doctrina que había mantenido el Tribunal durante las dos últimas décadas en relación con las penas por crímenes de terrorismo de Estado. El 24 de agosto de 2004 el Tribunal declaró la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, al ratificar la condena de un ex agente de inteligencia chileno por el asesinato, en 1974, del ex titular del Ejército de Chile durante el gobierno de Salvador Allende.³²³ El fallo más esperado de la Corte en esta materia fue el que declaró

³¹⁹ *Página 12*, 20 de mayo de 2005.

³²⁰ Adrián Ventura, *La Nación*, 18 de mayo de 2005. El periodista agrega que esta vez la Corte “se sintió acorralada por los altos índices de popularidad del mandatario y por la amenaza de ser el furgón de cola de un tren en carrera electoral”.

³²¹ “*Per saltum*. Hechos ocurridos en el local bailable Republica Cromañón”, CSJN, 17 de mayo de 2005 (*Lexis Nexis Argentina*, edición digital).

³²² “Bustos, Alberto Roque y otros c/ Estado Nacional y otros s/ amparo”, CSJN, Expte. B 139 XXXIX (26 de octubre de 2004); “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo”, CSJN, (27 de diciembre de 2006).

³²³ “Arancibia Clavel, Enrique Lautaro y otros s/ asociación ilícita, intimidación pública y daño y homicidio agravado”, CSJN, Expte. A 533 XXXVIII (24 de agosto de 2004).

la inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final, en junio de 2005, mencionado en el apartado anterior.³²⁴

Por otra parte, en algunos casos relevantes para los intereses políticos del oficialismo, la Corte se ha opuesto a las expectativas del gobierno. En el primer caso que se describe a continuación, el Tribunal falló claramente en contra del Poder Ejecutivo, al impedir que la intervención federal en la provincia de Santiago del Estero lograra llevar a cabo el aspecto central de su programa de normalización institucional, que era la reforma a la Constitución provincial. Por otra parte, la Corte ha dictado fallos que han sido considerados como una señal de su independencia, a pesar de que no se pueden identificar claramente como contrarios a los lineamientos políticos del gobierno.

Como señala Brinks (2005), el fallo del 21 de septiembre de 2004 en el que la Corte Suprema dispuso la suspensión de las elecciones de convencionales para reformar la Constitución de la provincia de Santiago del Estero fue claramente contrario a los intereses del gobierno nacional. El gobierno había designado como interventor de esta provincia al ex fiscal Pablo Lanusse, quien mediante un decreto convocó a elecciones de convencionales, eludiendo la disposición constitucional de que sólo el Congreso puede convocar a un proceso constituyente. El Ejecutivo intentó impedir que la Corte promulgara un fallo contra el proyecto del gobierno nacional de normalizar la situación institucional de la provincia. Así, se afirmó que “el jefe de Gabinete, Alberto Fernández, que respalda la actuación del interventor Pablo Lanusse, había intentado convencer a distintos ministros del Tribunal de la inconveniencia política de un fallo que frenase la reforma”.³²⁵ Sin embargo, la Corte dispuso la suspensión de las elecciones constituyentes, contradiciendo el dictamen del procurador general de la nación, Estaban Righi, en el que se recomendaba enviar la causa a la justicia provincial. El reconocido constitucionalis-

³²⁴ “Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad”, CSJN, Expte. S. 1767. XXXVIII (14 de junio de 2005).

³²⁵ Ventura Adrián, *La Nación*, 22 de septiembre de 2004.

ta Daniel Sabsay, que fue el principal asesor de la intervención con relación a la propuesta de reforma constitucional, sostuvo: “es muy llamativo que la Corte haya decidido declararse competente. Antes siempre exigió que se expidiera primero la justicia provincial”.³²⁶ El voto unánime del fallo sostuvo que “la competencia originaria de la Corte es ineludible. La materia debatida es exclusivamente federal, y la Provincia de Santiago del Estero tiene un interés directo en la solución del pleito”.³²⁷ Por otra parte, la imparcialidad de los jueces provinciales no estaba garantizada, ya que durante la intervención federal se habían removido cerca de cuarenta jueces.³²⁸

Asimismo, existe un grupo de fallos mediante los cuales la Corte Suprema declaró inconstitucionales una serie de normas relativas a derechos laborales, introducidas durante el gobierno de Menem. El 7 de septiembre de 2004, la Corte declaró la inconstitucionalidad del artículo 46 de la Ley de Riesgos del Trabajo (Ley 24.557), de 1995, que impedía la intervención de los tribunales provinciales en causas relacionadas con reclamos de los trabajadores por daños derivados de enfermedades o de accidentes laborales, y establecía la jurisdicción federal para estos casos, limitando las posibilidades de reclamos por parte de los trabajadores. La Corte señaló que, al establecer la competencia de la justicia federal en esta materia, la Ley de Riesgos del Trabajo había producido “dos consecuencias incompatibles con la Constitución Nacional: impedir que la justicia provincial cumpla la misión que le es propia, y desnaturalizar la del juez federal al convertirlo en magistrado de fuero común”.³²⁹ Por otra parte, el 14 de septiembre de 2004, la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio previsto por la Ley de Contratos de Trabajo, de 1991, en casos de despidos sin

³²⁶ *La Nación*, 22 de septiembre de 2004.

³²⁷ “Zavalía, José Luis c/ Provincia de Santiago del Estero y Estado Nacional s/ amparo”, CSJN, Expte. Z. 236. XL (21 de septiembre de 2004).

³²⁸ Adrián Ventura, *La Nación*, 22 de septiembre de 2004.

³²⁹ “Castillo, Ángel S. vs. Cerámica Alberdi s/recurso de hecho”, CSJN, Expte. JA 2004-IV-757 (7 de septiembre de 2004).

justa causa.³³⁰ Asimismo, el 21 de septiembre de 2004 el Tribunal declaró inconstitucional la limitación de la responsabilidad civil de los empleadores dispuesta por la Ley de Riesgos del Trabajo.³³¹ Finalmente, el 26 de octubre de 2004, la Corte declaró la inconstitucionalidad del pago mediante renta periódica que prevé la Ley de Riesgos del Trabajo en casos de altas incapacidades originadas en un accidente laboral.³³²

La Corte ha intervenido también en una serie de casos relacionados con derechos sociales y necesidades básicas insatisfechas, y ha obligado al gobierno nacional, así como a gobiernos provinciales a actuar en casos de necesidades extremas y urgentes, relacionadas con salud,³³³ alimentos,³³⁴ y derechos de subsistencia de comunidades aborígenes.³³⁵

En estos casos no existe claramente un conflicto entre lo resuelto por la Corte y la política del gobierno en materia económica y laboral. Sin embargo, se han identificado estos fallos como una señal de independencia del Tribunal frente al poder político. Por una parte, se ha señalado que los fallos sobre la Ley de acci-

³³⁰ En este caso, la Corte no declaró inconstitucionales los topes indemnizatorios, sino el hecho de que “el importe del salario devengado regularmente por el trabajador resulte disminuido en más de un tercio”. “Vizzoti, Carlos Alberto c/ Amsa S.A. s/ despido”, CSJN, Expte. V 967 XXXVIII (7 de septiembre de 2004).

³³¹ “Aquino, Isacio vs. Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688”, CSJN, Expte. A. 2652 XXXVIII (21 de septiembre de 2004).

³³² “Milone, Juan A. vs. Asociart S.A. ART. s/accidente”, CSJN, Expte. M.3724 XXXVIII (26 de octubre de 2004).

³³³ Por ejemplo, “Ministerio de Salud y/o Gobernación s/ acción de amparo”, CSJN, expte. I. 349. XXXIX (31 de octubre de 2006); “Mosqueda, Sergio c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (amparo – derecho a la salud – reclamo de cobertura a la obra social)”, CSJN (17 de noviembre de 2006).

³³⁴ Por ejemplo, “Rodríguez Karina Verónica c/Estado Nacional y otros s/ acción de amparo”, CSJN (7 de mayo de 2006); “Esquivel, Roberto y otro c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/amparo”, CSJN (7 de marzo de 2006) (citado en ADC 2006).

³³⁵ “Defensor del Pueblo de la Nación vs. Estado Nacional y otra (Provincia del Chaco) s/proceso de conocimiento” CSJN (18 de septiembre de 2007).

dentes de trabajo “no fue del agrado del gobierno”, y que la prueba de ello fue “la reacción de Roberto Lavagna [ministro de Economía en ese momento] advirtiéndolo sobre el riesgo del retorno de la industria del juicio y la tarea que emprendió con celeridad Carlos Tomada [ministro de Trabajo] para preparar un proyecto de ley para contrarrestar el efecto”.³³⁶ Asimismo, se ha observado que es probable que la Corte actual esté de acuerdo con el gobierno “en temas políticos o de moral” —referidos principalmente a la política de derechos humanos—, pero que “en asuntos económicos es posible, en cambio, que se encuentre a la izquierda de los gobernantes y que a éstos les sea cada vez más difícil prever las decisiones del Tribunal”.³³⁷

Sin embargo, más allá de que la Corte haya contradicho o no a través de estos fallos la política del Poder Ejecutivo sobre la materia, una observación más fundamental en cuanto a la indicación de un fortalecimiento de la Corte frente a los poderes políticos es que en estos casos, así como en otros que se señalan a continuación, el Tribunal tomó decisiones fundamentales que fueron seguidas posteriormente por medidas tanto del Ejecutivo como del Congreso. Se ha afirmado, en este sentido, que los fallos de esta Corte “amplían la agenda pública, en especial la del gobierno, como no consiguen hacerlo ninguna fuerza opositora ni el Parlamento”, y que de esta manera el Tribunal “altera el escenario, imponiéndole en alguna medida los tiempos [al Ejecutivo] y privándolo de ser el gran abanderado de las conquistas”.³³⁸

Es especialmente destacable cómo, recién a partir de que la Corte se pronunció en relación especialmente a casos en los que estaban en juego derechos sociales y laborales, el Ejecutivo y el Congreso se movilizaron para adaptar la legislación a lo que había indicado el Tribunal. Esto sucedió en el caso de la llamada Ley de Solidaridad Previsional, que, como se explica en el capí-

³³⁶ Zaiat Alfredo, *Página 12*, 17 de octubre de 2004.

³³⁷ Morales Solá Joaquín, *La Nación*, 8 de junio de 2005.

³³⁸ Wainfeld Mario, *Página 12*, 17 de octubre de 2004.

tulo III, fue declarada inconstitucional por un fallo de la Corte del 29 de marzo de 2005,³³⁹ y una semana después fue derogada por el Senado. Sagüés (2005) afirma que en este caso, debido a la inacción del Congreso, al que correspondía derogar una ley que era claramente inconstitucional, “el perdidoso político fue el mismo poder que dictó a la norma inconstitucional” porque “ha sido la Corte Suprema la que, en definitiva, ha obtenido en esta controversia mayores espacios políticos, y el Congreso, quien más los ha perdido”. Lo mismo ha ocurrido con respecto a los fallos de la Corte contra la legislación de la década de 1990 en materia laboral, mencionados más arriba. Con respecto a estos casos, se ha señalado que si bien “todo el mundo, aun empresarios y ART [aseguradoras de riesgo de trabajo], sabía de antemano que el sistema de cobertura de accidentes tenía enormes falencias... sólo una vez que intervino la Corte se comenzó a discutir con urgencia un proyecto de reforma a la ley”.³⁴⁰

Finalmente, en mayo de 2005, la Corte se pronunció sobre el recurso de hábeas corpus colectivo presentado por el Centro de Estudios Legales y Sociales en relación con las condiciones de detención de los presos en las cárceles de la provincia de Buenos Aires. En este fallo, el Tribunal ordenó a los tres poderes del gobierno de la provincia de Buenos Aires que tomaran medidas para revisar la situación procesal de las treinta mil personas detenidas en la mayor provincia del país, y estableció que, en caso de que sus condiciones de detención no fueran adecuadas e implicaran un agravamiento de la condena, se dispusieran “medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesivas”. Asimismo, ordenó que se adecuara la legislación provincial a las normas constitucionales e internacionales en esa materia; que se convocara a “una mesa de diálogo a la que invitará a la accionante y restantes organizaciones presentadas como *amicus curiae*, sin perjuicio de integrarla con otros sectores de la sociedad civil,

³³⁹ “Itzcovich, Mabel c/ ANSeS s/ reajustes varios”, CSJN, expte. I. 349. XXXIX (29 de marzo de 2005).

³⁴⁰ Hauser Irina, *Página 12*, 17 de octubre de 2004.

debiendo informar a esta Corte cada sesenta días de los avances logrados”; y que “cada sesenta días el Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires informe a esta Corte las medidas que adopte para mejorar la situación de los detenidos en todo el territorio de la provincia”.³⁴¹

En relación con este fallo, se puede señalar en primer lugar que a través del mismo la Corte reafirmó su rol institucional y su autoridad frente a los tres poderes de gobierno en la provincia políticamente más importante del país. Andrea Pochak afirma que este fallo “muestra un interés de la Corte Suprema por constituirse en un actor político importante, al intervenir en un tema de Estado”.³⁴² Asimismo, respecto a una posible señal de independencia del Tribunal frente al Poder Ejecutivo nacional, se ha señalado que este fallo fue pronunciado en el marco de la campaña electoral en la provincia de Buenos Aires, en la que el presidente Néstor Kirchner aparecía semanalmente junto al gobernador provincial Enrique Solá en actos proselitistas.³⁴³ Por otra parte, se ha sostenido que este fallo dio una señal a todo el Poder Judicial, y en este sentido, puede considerarse como un avance en la recuperación del rol y de la legitimidad de la Corte en relación con las otras instancias de este poder. Se ha afirmado que “este caso es muy paradigmático de la indiferencia del Poder Judicial. Que la Corte lo haya asumido es un mensaje a todo el Poder Judicial de que se debe hacer cargo de esto”, y que los jueces provinciales han dicho: “la Corte Suprema nos dio un mensaje a todos nosotros”.³⁴⁴ Asimismo, al plantear un procedimiento de seguimiento y control de las acciones que realice el gobierno de la provincia de Buenos

³⁴¹ “Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus”, CSJN, Expte. V. 856. XXXVIII (3 de mayo de 2005).

³⁴² Entrevista a Andrea Pochak, directora adjunta del CELS (realizada el 8 de junio de 2005, en la que intervinieron también Paula Litvachky y Demián Zayat, integrantes del Programa Justicia Democrática del CELS).

³⁴³ Verbitsky Horacio, *Página 12*, 5 de mayo de 2005.

³⁴⁴ Entrevista a Andrea Pochak, directora adjunta del CELS (realizada el 8 de junio de 2005, en la que intervinieron también Paula Litvachky y Demián Zayat, integrantes del Programa Justicia Democrática del CELS).

Aires para adecuar las condiciones de detención a los parámetros constitucionales y del derecho internacional, y al exigir una rendición de cuentas periódica ante el propio Tribunal, la Corte asume un rol activo e innovador en el país con respecto a la garantía de los derechos y las garantías individuales.

VI. CONCLUSIONES

Si bien el tiempo transcurrido desde que comenzaron a implementarse las reformas analizadas es demasiado corto como para permitir observaciones concluyentes con respecto a las implicaciones de las reformas analizadas, puede sostenerse que han existido durante este periodo señales de cambios que afectan a las tres dimensiones de la independencia de la Corte Suprema, y que indican un movimiento efectivo hacia una mayor autonomía del Tribunal, y hacia un fortalecimiento de su legitimidad y su rol institucional.

En primer lugar, puede observarse un alto grado de acatamiento de las reformas, tanto con referencia a los cambios promovidos por el Poder Ejecutivo, como a las modificaciones que realizó el Senado en sus atribuciones para designar a magistrados de la Corte, y a los cambios promovidos por el propio Tribunal con respecto a su funcionamiento y competencias. El proceso de remoción de los jueces que integraron la mayoría menemista en la Corte se completó, pese a la resistencia del Poder Ejecutivo a continuar con el mismo cuando éste ya no convenía a sus intereses.

En segundo lugar, en relación con los efectos sobre la imparcialidad del Tribunal, se puede señalar como factores positivos la introducción de mayores frenos y contrapesos en el proceso de designación, al haberse incorporado condiciones de publicidad y transparencia, así como de participación de una mayor cantidad de actores en ese proceso. Los nuevos métodos, si bien no modifican la atribución presidencial de proponer los nombres de los candidatos a ocupar el cargo de juez de la Corte Suprema, elevan el costo político de postular a candidatos que no tengan una re-

conocida trayectoria profesional y ética, o que sean cercanos al gobierno o a grupos de presión. Por otra parte, la condición de estabilidad en la integración de la Corte, que es uno de los requisitos institucionales para la imparcialidad de los jueces, se vio afectada con el cambio de magistrados producido a partir de la reforma, pero esto no ha sido visto hasta ahora como un intento de control del Tribunal, debido a los procedimientos utilizados para designar a los nuevos jueces, y al desprestigio generalizado de los magistrados destituidos.

En tercer lugar, respecto a la insularidad de la Corte, se puede indicar la actitud pública de los nuevos jueces con respecto al intento del poder político de influir sobre sus decisiones. Las declaraciones públicas de los jueces frente a esas presiones se pueden considerar como pasos positivos en el establecimiento de límites entre los poderes del Estado, y es relevante el papel asumido por la propia Corte en este sentido.

En cuarto lugar, se puede observar un fortalecimiento en el rango de autoridad del Tribunal, a través de fallos sobre cuestiones relevantes, que en algunos casos significaron una clara oposición a los intereses políticos del gobierno, y en otros, no implicaron un conflicto directo con la orientación política del mismo, pero pusieron de manifiesto la asunción por parte del Tribunal de atribuciones para liderar procesos de cambio, de acuerdo con la Constitución, que obligaron a los otros poderes a tomar medidas para ajustar las normas a lo dispuesto por la Corte.

Finalmente, a partir de estos efectos, se observa que en Argentina las reformas orientadas a fortalecer la independencia de la Corte Suprema tuvieron un impacto positivo sobre las tres dimensiones de la independencia del Tribunal y sobre la rendición de cuentas del Estado.