



Modelos Judiciales y Selección de Jueces de la Corte Por Pedro A. Caminos

I. Introducción.

Desde hace cierto tiempo, los argentinos somos testigos de un duro enfrentamiento político que tiene como objeto a la conformación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. De acuerdo con la legislación vigente, el tribunal debería estar integrado por cinco ministros. Sin embargo, luego de la renuncia de Raúl Zaffaroni, y tras los fallecimientos de Enrique Petracchi y de Carmen Argibay, la Corte quedó integrada por sólo cuatro jueces: Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda y Carlos Fayt. La Presidenta de la Nación, ejerciendo la atribución prevista en el artículo 99, inciso 4º, de la Constitución Nacional, propuso a Roberto Carlés para ocupar el lugar vacante. A su vez, los senadores nacionales que no pertenecen al oficialismo decidieron también ejercer sus propias facultades constitucionales e hicieron pública su determinación de no brindar acuerdo a ninguna persona nominada por la Presidenta para ocupar dicho lugar en la Corte. Como es sabido, una de las consecuencias posibles del sistema de frenos y contrapesos es la de generar un *impasse*, capaz de paralizar la toma de decisiones.

Más allá de las razones y motivaciones que puedan tener las partes en el conflicto, y los nuevos escenarios en los que el mismo se desarrolla (columnas de opinión de Horacio Verbitsky, comunicados del Centro de Información Judicial, debates sobre el estado de salud de Carlos Fayt, etcétera), el contexto actual configura una excusa propicia para pensar sobre cómo deberíamos llevar adelante el proceso de selección de un ministro de la Corte Suprema si tuviéramos algún interés genuino en construir y afianzar la institucionalidad en nuestro país. En particular, me interesa analizar la cuestión de qué lugar debe jugar la ideología de un juez en ese proceso de selección.

II. Modelos judiciales (y de aplicación del derecho).

En general, los ciudadanos de un sociedad democrática confiamos en que los jueces resolverán distintos asuntos, generalmente litigiosos, que les serán planteados y que lo harán aplicando normas jurídicas. En otras palabras, esperamos que los jueces apliquen el derecho.

Ahora bien, aun cuando todas las normas jurídicas tienen rasgos comunes, lo cierto es que no todas ellas son idénticas. Me interesa señalar dos aspectos centrales. El primero de ellos se refiere a la propia estructura de las normas: mientras que algunas de ellas, que suelen ser denominadas “reglas”, pueden ser aplicadas a través del procedimiento sencillo conocido como “subsunción”, otras, a las que se suele denominar como “principios”, requieren de varias operaciones intelectuales para ser aplicadas, tales como la “ponderación” y la “especificación”, que exigen que el aplicador ponga en juego su capacidad de juicio en cada caso. Los principios, en comparación a las reglas, incrementan la indeterminación del derecho y, también, el potencial de desacuerdo que a partir de ellas puede surgir. El segundo aspecto central que me interesa señalar

se refiere a la posibilidad de que las normas tengan un contenido éticamente denso. Cuando lo tienen, entonces es muy probable que ellas generen importantes desacuerdos en la sociedad con respecto a su alcance y a la manera en que deben ser aplicadas. De acuerdo a cómo se combinen dichos rasgos, tendremos normas con un muy alto potencial para generar desacuerdos en la sociedad (p.ej.: principios que tengan un contenido éticamente denso) frente a otras que no tendrán tal potencial (v.gr., reglas que no tienen un contenido éticamente denso).

En base a estas consideraciones, podemos concebir dos modelos judiciales. En primer lugar, un *modelo judicial de decisión política*, en el cual los jueces tienen la función de aplicar normas con un muy alto potencial para generar desacuerdos en la sociedad. Cuando los tribunales las aplican, toman una decisión política pues están resolviendo un desacuerdo social. En segundo lugar, podemos pensar en un *modelo judicial sin decisión política* (o con muy poca decisión política), que es aquel en el cual los jueces sólo pueden aplicar normas que no tengan un potencial elevado para generar desacuerdos. Para completar la idea, imaginemos que, a medida que uno asciende por los peldaños de las jerarquías normativas, irá encontrando normas con mayor capacidad para generar desacuerdos. Por lo tanto, en líneas generales, la jurisdicción constitucional importará un modelo de decisión política, mientras que la jurisdicción ordinaria suele ver dicha dimensión política reducida a una expresión menor.

III. La selección de jueces de la Corte: la importancia de la ideología.

En la Argentina, como sabemos, el poder judicial federal puede aplicar todas las normas, es decir que ejerce tanto la jurisdicción ordinaria como la constitucional. La Corte Suprema, sin embargo, tiene una característica de la que carecen los otros tribunales: ella es la intérprete final de la Constitución y, entre sus funciones, está la de establecer precedentes que permitan orientar la interpretación constitucional del resto de los tribunales del poder judicial. La Corte, entonces, es la que terminará por adoptar las decisiones políticas de las que hablábamos antes. Por lo tanto, la ideología política de quienes vayan a ser sus integrantes es un dato de la mayor importancia a tener en cuenta durante el proceso de selección. Ello es así por dos razones. En primer lugar porque, para mantener un cierto grado de legitimidad social, las decisiones de la Corte no pueden ocupar posiciones ideológicamente extremas, alejadas del “centro” político de la sociedad. En segundo lugar porque, para poder cumplir con su función de orientación para el resto de los tribunales, los precedentes de la Corte deben estar apoyados por la mayoría de sus integrantes. Esto requiere negociaciones y consensos. Una persona que adhiera a una ideología extrema será menos proclive a formar parte de esas prácticas deliberativas.