

# La apertura del debate constitucional. Nuevas vías de participación ante la Corte Suprema

*Víctor Abramovich\**

Para poner en perspectiva el papel de las audiencias públicas y la participación de “amigos del tribunal” en casos ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es bueno empezar con un poco de historia.

La crisis social e institucional que estalló en la Argentina en diciembre de 2001 puso en el centro de la escena pública la demanda social por un cambio profundo del sistema de justicia. Las denuncias sobre manipulación política de la Corte Suprema, a fin de defender los intereses del Gobierno, llevaron a miles de personas a reclamar, en la puerta del Palacio de Justicia, el juicio político de los magistrados. En el año 2002 el gobierno de transición de Eduardo Duhalde promovió el enjuiciamiento de la totalidad de los jueces de la Corte Suprema, pero el trámite parlamentario de estos procesos fue sumamente desprolijo y los cargos formulados no lograron su aprobación. Pese a ello, era claro que el vínculo de confianza entre la máxima autoridad judicial del país y la ciudadanía se había roto y la legitimidad para impartir justicia se había perdido. En este escenario, un grupo de organizaciones sociales se involucró activamente en el debate público, procurando incorporar a la discusión sobre el recambio de jueces otra perspectiva más compleja, que apuntaba a la necesidad de reformas institucionales profundas en la judicatura.

En el mes de enero de 2002, CELS, ADC, FARN, INECIP, Poder Ciudadano y Unión de Usuarios y Consumidores comenzaron la difusión de una serie de documentos que denominaron *Una Corte para la Democracia*, en los que advirtieron que la crisis de legitimidad de la Corte Suprema no estaba relacionada únicamente con la composición del tribunal. La falta de

\* Profesor Adjunto Regular, Facultad de Derecho (UBA). Director de la Maestría en Derechos Humanos (UNLA). Fue Director Ejecutivo del CELS y Vice presidente de la CIDH.

independencia de los magistrados no obedecía únicamente a su debilidad de carácter, sino a serios condicionamientos en el funcionamiento de nuestro sistema institucional.

En particular llamaron la atención sobre la ausencia de requisitos de idoneidad para el cargo de juez de la Corte, y la falta de criterios generales sobre el tipo de Corte que nuestro sistema democrático requería. En tal sentido propusieron algunos criterios objetivos para la elección de magistrados, tales como su formación profesional, idoneidad moral y compromiso con los derechos humanos y los valores democráticos. También sugirieron criterios generales para su composición. En especial el equilibrio de género: una sola mujer había integrado la Corte por un par de años, durante un período de facto.

Además vincularon el problema de la falta de independencia de los magistrados con el oscuro mecanismo de designación y remoción. Algunos jueces de la Corte habían sido designados en un día, sin debate público, ni información sobre sus antecedentes para el cargo. Entre ellos un ex jefe de policía de una provincia, amigo personal y socio del estudio jurídico del ex presidente Carlos Menem, y el presidente de la Asociación Argentina de Tenis, sin mayores antecedentes en el campo del derecho.

En tal sentido, sugirieron un nuevo procedimiento para la designación por el Ejecutivo de nuevos jueces, con publicidad de sus antecedentes personales y profesionales, declaraciones patrimoniales, manifestación de sus clientes y empleadores, para evitar potenciales conflictos de intereses, dictamen de las oficinas impositivas y de anticorrupción sobre su situación fiscal y la inexistencia de incompatibilidades para el cargo. Propusieron que el Presidente publicara esta información para que ciudadanos y organizaciones sociales pudieran presentar avales o impugnaciones, requerir mayores datos o formular preguntas a los candidatos sobre sus posiciones doctrinales. También sugirieron al Senado un sistema similar con audiencias públicas y coloquios televisados entre el postulante y el pleno de la Cámara, y que el acuerdo se brindara mediante votación nominal.

Por otro lado, las organizaciones sostuvieron que la sobrecarga de trabajo contribuía al descrédito de la Corte, pues aletargaba los trámites e impedía un seguimiento atento de la jurisprudencia y la fiscalización de sus procedimientos. Reclamaron reducir la competencia del máximo tribunal para que tramitara un número razonable de casos al año. La idea era que el tribunal actuara como un garante de derechos constitucionales, en las causas más resonantes y de mayor interés público, preservando su voz y recuperando su legitimidad.

También propusieron ampliar la participación de terceros como “amigos del tribunal”, reglas de transparencia en la circulación de los casos entre los magistrados, y audiencias públicas en los casos relevantes o de claro interés público.

Como medidas tendientes a recuperar la credibilidad del Poder Judicial, sugirieron además que los jueces pagaran impuestos a las ganancias, de alcance general, y cumplieran con la ley de Ética Pública mostrando abiertamente a la ciudadanía su declaración patrimonial.

Durante el año 2002 las propuestas fueron discutidas en diversos foros, con magistrados, académicos y organizaciones vinculadas a las reformas judiciales. También tuvieron bastante cobertura en los medios de prensa aunque ninguna receptividad en el Estado.

Así, a fines de mayo de 2003, luego que asumiera el nuevo gobierno electo del presidente Néstor Kirchner, el ministro de Justicia, Gustavo Beliz, solicitó una entrevista con las organizaciones firmantes, que tuvo lugar en la sede del CELS a principios de junio, y culminó con una conferencia de prensa, en donde manifestó su acuerdo con varias de las propuestas, en particular con modificar el proceso de designación de jueces de la Corte.

El 19 de junio de 2003, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el decreto 222/03, mediante el cual autolimita –por medio de un proceso transparente y participativo– su facultad constitucional de designar futuros miembros de la Corte Suprema. Se establecen criterios rectores para la nominación de jueces (como la idoneidad técnica, ética y moral, la independencia política y demostrado compromiso con los valores democráticos y de derechos humanos) y para la composición de la Corte (equilibrio de género, geográfico y especialización jurídica), y se ordena un procedimiento de consulta a la ciudadanía y de recolección de información sobre el candidato.

También el Senado modificó en el mes de julio de 2003 su reglamento, para establecer la publicidad y la participación ciudadana en la instancia de acuerdo que debe prestar este cuerpo a los candidatos propuestos por el Poder Ejecutivo. El antecedente de esta reforma fue la práctica de la Comisión de Acuerdos de recibir y discutir en audiencia pública las impugnaciones de ascensos de oficiales de las Fuerzas Armadas involucrados en crímenes del terrorismo de Estado.

A partir de esta reforma, se abrió además la posibilidad a la ciudadanía de participar en la instancia en la que el Senado debe prestar el acuerdo para la designación de los magistrados de la Corte Suprema y del resto de los integrantes del Poder Judicial y Ministerio Público.

La participación social en el nuevo procedimiento fue importante en especial en las designaciones de jueces de la Corte y candidatos a la Procuración General de la Nación. En cada caso, se presentaron centenas de observaciones, a favor y en contra de los candidatos. Las audiencias públicas fueron presenciadas por un público nutrido y televisadas; y todos los pormenores fueron cubiertos por los medios de comunicación, generándose además amplios debates públicos sobre el perfil, los antecedentes y las opiniones de los candidatos propuestos.

La historia del proceso de conformación del Tribunal tiene en nuestra opinión valor para entender la magnitud y sentido de los cambios que la Corte Suprema fue introduciendo en sus propios procedimientos. Una Corte Suprema que se conformó precisamente a través de un procedimiento novedoso y participativo y que tenía el desafío de reconstruir su legitimidad, junto al resto del sistema político-institucional del país luego del estallido de la crisis de 2001, emprendió una política de mayor apertura y transparencia. Así dictó una serie de acordadas que favorecieron el acceso a información sobre las causas en trámite ante el tribunal y la circulación de expedientes administrativos y judiciales entre sus vocalías; estableció la obligación del presidente de fijar fechas para el acuerdo en que el Tribunal tratará los asuntos trascendentes; se resolvió publicar todas las sentencias y acuerdos en la página de Internet de la Corte Suprema; se decidió incluir en las sentencias los datos de las partes, de sus abogados, y de los tribunales intervinientes en las instancias anteriores, y la creación de una base de datos para identificar a los abogados que actúan ante la Corte; se dispuso que la realización de audiencias con los jueces sólo sería con la presencia de la contraparte, para evitar los alegatos informales.

Además la Corte reglamentó el procedimiento para presentar *amicus curiae* y se estableció la publicación de un listado con los casos trascendentes donde la ciudadanía pueda presentarse de acuerdo con esta vía procesal. Además reglamentó la realización de audiencias públicas en casos de interés público o relevancia social. Estas dos reformas, en el contexto de una política más general descrita, contribuyen a revertir ciertas formas tradicionales de actuación del máximo tribunal. La participación de terceros como “amigos del tribunal” altera la lógica de exclusiva intervención de las partes procesales en el debate legal del caso constitucional, y la realización de audiencias públicas, en casos de interés social, altera el trámite secreto y cerrado de los recursos y casos.

El balance de estas reformas es positivo. Por un lado, los “amigos del tribunal” permiten ampliar las voces que participan de la discusión de asuntos constitucionales de fuerte impacto social, e incluso en casos que involucran derechos de incidencia colectiva, que por su característica superan el interés de las partes procesales en sentido estricto. Los “amigos del tribunal” aportan por lo general puntos de vista diversos a los de las partes del caso, e incluso información técnica valiosa para el tribunal y para las propias partes, y su actuación no se limita a la sala de audiencias, sino que acompañan el caso, con una fuerte intervención en la discusión social divulgando y explicando las cuestiones debatidas, y sus propias posiciones, en foros jurídicos, medios de comunicación y en las redes sociales. Como “amigos del tribunal” se han presentado no sólo organizaciones sociales nacionales y centros académicos, sino también expertos y organizaciones internacionales especializadas en temáticas ambientales o de derechos humanos. La Corte ha permitido además a los “amigos” participar de las audiencias públicas, lo que ha ampliado considerablemente el componente deliberativo en este tipo de procesos.

Por otro lado, la celebración de audiencias públicas ha dado visibilidad a los casos y al propio tribunal. Permitió difundir ampliamente las discusiones jurídicas y sociales que presentan ciertos casos ejemplares que tramita la Corte como los casos sobre condiciones estructurales de detención carcelaria, acceso a la vivienda y programas sociales, protección de tierras indígenas, la limpieza del Riachuelo, y la ley de servicios de comunicación audiovisual, entre otros asuntos. La puesta en escena pública de las discusiones judiciales es una vía de acceso a la información, ya que permite conocer mejor los problemas que se discuten, sus aristas técnicas, las diferentes posiciones enfrentadas en el conflicto y los argumentos jurídicos, constitucionales y políticos que las fundamentan, sacando el debate del espacio cerrado y recoleto de los tribunales. La audiencia pública es también un ámbito vibrante de participación social, pues moviliza a los protagonistas del caso, y a los diversos sectores sociales interesados de manera directa o indirecta en el conflicto que sostiene el caso legal. Además, en algunas situaciones, favorece el posicionamiento abierto y público sobre las cuestiones discutidas, por diversos actores sociales, que sin la publicidad y la información hubieran permanecido muchas veces ajenos al debate. De modo que multiplica y amplifica la discusión, llevándola más allá del Palacio de los Tribunales.

La publicidad de la discusión no es neutral para el desarrollo de los conflictos. En el caso Verbitsky la publicidad de las audiencias forzó a las

autoridades políticas provinciales a pensar vías de negociación, abrir canales de diálogo y de información y pensar posibles respuestas políticas al conflicto de las personas detenidas en condiciones de superpoblación, aun antes de la decisión final de la Corte. En el caso Quisbe Castro la Vicejefa de Gobierno de la Ciudad debió explicar la razonabilidad de los programas de subsidio para vivienda locales, y sus argumentos fueron claves en la decisión de la Corte. En las audiencias sobre la limpieza del Riachuelo en el caso Mendoza, las audiencias mostraron en muchos casos la ausencia de diagnósticos y la debilidad técnica de las propuestas y estrategias planteadas. En el reciente caso de la ley de medios, la audiencia pública ante la Corte –que además fue transmitida en directo por el Centro de Información Judicial (CIJ), varios medios de televisión abierta y cable, y repetida luego en redes sociales diversas– sirvió para clarificar los argumentos de las partes, del Estado y del Grupo Clarín, y en general para profundizar en los puntos de vista de los diversos sectores que impugnaban y que defendían la ley.

Las audiencias públicas sirven además para ver al tribunal juzgando. Los casos que se seleccionan pueden ser vistos como una suerte de agenda política de prioridades de la Corte Suprema, lo que habilita un escenario para desarrollar un mayor activismo judicial en determinadas temáticas constitucionales, como lo viene haciendo el tribunal desde 2003. La audiencia sirve además, en concreto, para pensar la decisión judicial como un proceso que también se construye en la confrontación de argumentos. En ocasiones las audiencias sirven para anticipar el interés de los jueces en aspectos particulares del caso en estudio, y en ocasiones para acompañar a la distancia el proceso por el cual se van convenciendo de determinados argumentos, o alejando de otros. La actividad del tribunal en las audiencias está bajo un fuerte escrutinio público, tanto como lo está la decisión final. Fue interesante seguir el debate en las redes sociales especializadas en temas jurídicos y de comunicación social, en la audiencia de la ley de medios, y la crítica instantánea de los protagonistas, incluso de sus gestos, miradas y ausencias.

En la primera audiencia pública de la Corte Suprema, en el caso Verbitsky, en la que participé como abogado del CELS, me llamó la atención que ningún juez interrogó a las partes. Se limitaron a ordenar el tiempo de las exposiciones y a invitar a las partes a ampliar información o incluso a buscar soluciones negociadas. En algunos jueces del tribunal existía el temor de que las preguntas pudieran ser vistas como un anticipo de opinión y afec-

taran la imparcialidad. Con el tiempo la Corte pareció cambiar de actitud. En la reciente audiencia sobre la ley de medios, las preguntas a las partes y las repreguntas del presidente a los abogados del Estado y del Grupo Clarín ocuparon el centro de la audiencia. El armado de las preguntas indicaba claramente una minuciosa lectura de los argumentos de las partes e incluso un primer análisis de sus fortalezas y de sus debilidades. Las repreguntas del tribunal sirvieron además para focalizar en los temas centrales evitando el desvío de las argumentaciones. Las respuestas orales que dieron los abogados de cada parte fueron expresamente citadas por varios jueces de la Corte en sus votos, lo que demuestra que la audiencia fue útil para formar o terminar de formar las posiciones definitivas de los jueces en el caso.

En la reglamentación de la audiencia de la ley de medios, la Corte incurrió en un error al forzar a los *amicus* a presentarse como apoyo de una de las partes del litigio. Esta decisión rompe la idea básica de que los *amicus* son amigos del tribunal, que aportan información, antecedentes y argumentos para favorecer una decisión fundada del litigio, pero que cumplen una función y resguardan un interés distinto al de las partes del caso. El lugar de la presidencia ha sido clave en la gestión de la audiencia sobre la ley de medios. Pero entiendo que es importante que en las audiencias cada juez dirija sus propias preguntas. Esto permitiría un espacio más directo de relación entre los magistrados y los abogados litigantes, que el abogado sepa quién hace la pregunta y a quién le contesta, sobre todo considerando la tendencia de la Corte a diversificar cada vez más los fundamentos de las sentencias en votos separados.

Por último, el espacio de las audiencias públicas y la presentación de *amicus* está limitado en la práctica a una parte pequeña de los casos que tramita el tribunal, que sigue teniendo una competencia apelada muy amplia, lo que provoca una demora irrazonable en los tiempos de tramitación de los procesos, lo que obstaculiza su funcionamiento como máxima instancia de control constitucional. Éste es uno de los tantos temas pendientes en la agenda de reformas de la justicia que comenzó a discutirse en nuestro país a partir de la crisis de 2001.