

# LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EN EL CONTEXTO DE LA SOCIEDAD DE MEDIOS: DESAFÍOS Y ESTRATEGIAS<sup>\*</sup>

*“Lo que genera el poder de las palabras y las palabras de orden, el poder de mantener el orden o de subvertirlo, es la creencia en la legitimidad de las palabras y de quien las pronuncia”<sup>\*\*\*</sup>.*

## JUDICIAL INDEPENDENCE IN MEDIA SOCIETY: CHALLENGES AND STRATEGIES

VALENTÍN THURY-CORNEJO<sup>\*\*\*</sup>

- <sup>\*</sup> Una versión anterior de este escrito fue presentada como ponencia en el VIII Congreso Mundial de la Asociación Internacional de Derecho Constitucional, celebrado en Ciudad de México, del 5 al 10 diciembre de 2010.
- <sup>\*\*</sup> Pierre BOURDIEU, *Poder, Derecho y clases sociales*, Bilbao, Desclée de Brouwer, 2001, p. 98.
- <sup>\*\*\*</sup> Investigador Conicet/Flacso, Argentina. Profesor titular, Universidad Católica Argentina. vthury@yahoo.com.ar



Universidad de  
**La Sabana**

RECIBIDO SEPTIEMBRE 6 DE 2011, APROBADO NOVIEMBRE 9 DE 2011

## RESUMEN

La independencia judicial, en el contexto de una sociedad mediática, no puede considerarse garantizada por las normas institucionales que rigen su funcionamiento. Los jueces que antes tenían un lugar prefijado en el esquema de Gobierno, ahora se encuentran frente al desafío de definir su identidad. Ese proceso se realiza de cara a la sociedad a la que pertenecen y, así, la construcción de legitimidad adquiere una relevancia fundamental. En esa tarea se enfrentan a decisiones estratégicas que marcarán el perfil que adquirirá el Tribunal y condicionarán su capacidad de intervención en la esfera pública. En este artículo intentamos fundamentar teóricamente las afirmaciones anteriores y ejemplificamos algunas de las categorías utilizadas con el análisis del caso de la Corte Suprema Argentina.

### **PALABRAS CLAVE**

Independencia judicial, construcción de legitimidad, sociedad de medios, Corte Suprema de Argentina, institucionalización.

## **ABSTRACT**

In the context of a media society, judicial independence is not guaranteed anymore by institutional norms that guide its functioning. Judges used to have a fixed role in the democratic system but now they face the challenge of defining its own identity. That process is developed within the frame of a closer relationship with the society they belong to. Thus, legitimacy construction acquires special relevance. Courts must take strategic decisions that define its main features and condition its ability to intervene in public affairs. In this essay, we try to develop a theoretical framework for the former statements and analyze the case of Argentina Supreme Court to illustrate some of the categories used throughout the paper.

### **KEY WORDS**

Judicial independence, legitimacy construction, media society, Supreme Court of Argentina, institutionalization.

SUMARIO: INTRODUCCIÓN; 1. EL JUEZ EN LA SOCIEDAD POLÍTICA MEDIATIZADA; 2. LA RECONSTRUCCIÓN DEL LUGAR DEL JUEZ; 3. POLÍTICAS COMUNICATIVAS Y CONSTRUCCIÓN DE LEGITIMIDAD; 4. EL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE LA “NUEVA” CORTE SUPREMA ARGENTINA; 5. CONCLUSIONES; BIBLIOGRAFÍA.

## INTRODUCCIÓN

La noción de “independencia judicial” es el último vestigio del “Antiguo Régimen” constitucional, un régimen en el que los jueces tenían un rol definido en el sistema a partir de la división tripartita de funciones alrededor de la ley (legislar, administrar, juzgar). Con la crisis de la ley<sup>1</sup>, esa división es puesta en duda y los jueces comienzan a tener una relevancia en el esquema de gobierno que torna irónica la frase montesquiana de ser “la boca que pronuncia las palabras de la ley”<sup>2</sup>. La dimensión cuantitativa de su intervención ha crecido exponencialmente, así como lo ha hecho la naturaleza misma de su función. Hoy en día, los jueces actúan con una mirada más prospectiva que retrospectiva, los efectos de sus sentencias se expanden más allá de las partes del proceso, y asumen funciones que exceden largamente las conectadas tradicionalmente con lo jurisdiccional<sup>3</sup>. En este nuevo contexto, la “independencia judicial” aún mantiene su carácter retórico y simbólico pero no así su capacidad de definir una posición relativa en el esquema de poderes, ya que los mismos cambios que acrecientan el poder de los jueces transforman las variables en las que dicha independencia se puede medir.

En concreto, el juez comienza a tener un involucramiento mayor en el proceso de discusión y armado de las políticas públicas y, en el marco de una sociedad mediática, su accionar adquiere una visibilidad pública hasta hace poco desconocida. Su poder se adecua a esta nueva dinámica, lo que genera la aparición de nuevas dimensiones de actuación. Por ello, limitándonos al papel de los tribunales superiores de justicia<sup>4</sup>, el primer objetivo de este artículo es destacar la relevancia de los procesos comunicativos de construcción de legitimidad en el esquema de Gobierno contemporáneo. Los jueces construyen su identidad y su lugar en el entramado de poderes y lo hacen, en gran medida, a través de acciones comunicativas. Parafraseando a los autores de *El Federalista*, el Poder Judicial no tiene ni la bolsa ni

<sup>1</sup> Cfr. Carlos de CABO MARTÍN, *Sobre el concepto de ley*, Madrid, Trotta, 2000.

<sup>2</sup> Barón de MONTESQUIEU, *El Espíritu de las Leyes*, 2 edición, Madrid, Tecnos, trad. de Mercedes Blázquez y Pedro de Vega, 2003, p. 112.

<sup>3</sup> Estas ideas están desarrolladas con mayor extensión en Carlo GUARNERI y Patrizia PEDERZOLI, *Los jueces y la política. Poder Judicial y democracia*, Madrid, Taurus, 1999, Introducción y capítulo I, y en Valentin THURY CORNEJO, *Juez y división de poderes hoy*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2002.

<sup>4</sup> Usamos el término tribunales superiores de justicia para referirnos a los máximos órganos jurisdiccionales de un determinado país, intentando englobar bajo esa denominación a los tribunales con funciones de casación – por ejemplo, Tribunales Supremos–, y a los que ejercen control de constitucionalidad –por ejemplo, Tribunales Constitucionales–. Muchos de los desarrollos, sin embargo, se refieren a tribunales que tienen ambas funciones. En efecto, la bibliografía estadounidense sobre la Corte Suprema de ese país y el desarrollo del caso argentino son ejemplos de esta estructura institucional.

la espada<sup>5</sup>, pero sí tiene la palabra, aquella que dice el Derecho (*iuris dictio*) y que conforma la vida social. A través de ella, los jueces construyen legitimidad para sí y establecen criterios para los otros poderes. Nuestro segundo objetivo, entonces, es analizar las tensiones a las que se ve sometida la política comunicacional de un Tribunal Supremo para lograr la legitimidad que requiere el ejercicio de la función judicial. Este proceso no se da en abstracto sino en el marco de procesos políticos en los que debe interactuar con el resto de instituciones de Gobierno y que lleva a los jueces a adoptar estrategias que definen su identidad, tanto en el corto como en el largo plazo. Finalmente, a la luz de las consideraciones anteriores y como tercer objetivo, utilizaremos la experiencia reciente de la Corte Suprema argentina como caso de estudio que nos permita ejemplificar las variables estudiadas.

## 1. EL JUEZ EN LA SOCIEDAD POLÍTICA MEDIATIZADA

Si hay algo que caracteriza a nuestra era es el cambio a una velocidad vertiginosa<sup>6</sup>. Circunscribámonos al último medio siglo. Las sociedades desarrolladas han pasado, en expresión de INGLEHART, de tener valores “materialistas” (o de “supervivencia”: bienestar económico, seguridad militar, orden interno) a valores “posmaterialistas” (o de “autoexpresión”: medioambiente, calidad de vida, derecho a la definición de la propia personalidad, desarme)<sup>7</sup>. Ese cambio cultural se ha reflejado en la erosión de las identidades fijas, el corrimiento de las posturas ideológicas, el descrédito de las instituciones públicas y la creciente importancia de las emociones en la vida pública y privada. Concomitantemente, en el plano político se han producido profundas transformaciones en las relaciones de representación política a raíz del declive de los partidos políticos, de la mediatización de la esfera pública y de la fragmentación de lo público en una multiplicidad de intereses dispersos<sup>8</sup>. Para hacer más complejo el panorama habría que sumar al mosaico la creciente conciencia de la complejidad de los asuntos públicos debida a la interrelación de una multiplicidad de esferas de acción, que para su solución requieren articulación al mismo tiempo que especialización funcional. En este contexto, la capacidad de hacer elecciones prospectivas se reduce, el Estado deja de lado su intento de formular un modelo general y estable de racionalidad vertical y la sociedad adopta una organización fragmentaria donde los diferentes reclamos de participación son articulados.

El juez, justamente, aparece como una figura que puede realizar, en los casos concretos, esa articulación. El circuito de decisiones públicas deja ser entendido como un mecanismo lineal y pasa a ser conceptualizado como una forma de nuevo experimentalismo social, como modos de ir aproximándose deliberativamente a la

<sup>5</sup> Alexander HAMILTON, James MADISON y John JAY, *El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, cap. DXXXIX.

<sup>6</sup> Cfr. Lawrence M. FRIEDMAN, *Ahora elijo yo. La república de las opciones infinitas*, Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1992; Reinhart KOSELLECK, “¿Existe una aceleración de la historia?”, en Josetxo BERJAIN y Maya AGUILUZ (eds.), *Las contradicciones culturales de la modernidad*, Barcelona, Anthropos, 2007.

<sup>7</sup> Ronald INGLEHART, *Modernización y posmodernización. El cambio cultural, económico y político en 43 sociedades*, Madrid, CIS, 1998.

<sup>8</sup> Valentín THURY CORNEJO, “Could authenticity fill the gap?”, en *Revista Realidad*, núm. 6-7 (2009) pp. 59-75.

solución de problemas complejos<sup>9</sup>. Se produce así la aparición de nuevos actores sociales y nuevos modos de intervención –por ejemplo, litigio estratégico, acciones cautelares, audiencias públicas, etc.– que tratan de lidiar con esas demandas que el sistema le realiza a los jueces<sup>10</sup>. Su papel cambia porque también lo hace la función del Derecho que él está llamado a aplicar. Lejos del modelo abstencionista decimonónico, el Derecho se transforma en un instrumento de dirección social. Aquí la conceptualización de los tres tipos de Derecho –represivo, autónomo y receptivo– que realizan NONET y SELZNICK puede sernos de ayuda<sup>11</sup>. Cada uno de los tres se distingue del otro por el propósito, el método y la fuente de legitimidad. El objetivo del primero es el orden y, en él, el Derecho se halla directamente subordinado a la política, es un instrumento para la construcción de poder político; como tal, es sumamente discrecional, tiene poca previsibilidad y múltiples excepciones, siendo sus normas dictadas con poca participación ciudadana. El Derecho autónomo intenta remediar estos defectos, limitando el poder represivo del Estado; ante las demandas públicas de una mayor legitimidad establece un sistema uniforme de aplicación de reglas con una cierta independencia del sistema político, y pone el énfasis en la regularidad procedimental de formación y aplicación del Derecho. Esta tipología es la que se encuentra descrita en la caracterización que Max WEBER hace de la dominación legal-racional como característica de la modernidad<sup>12</sup>, o la que describimos, más comúnmente, con la frase “Gobierno de las leyes, no de los hombres”.

El Derecho receptivo, por su parte, expresa una fase evolutiva posterior que retorna a los fines sustanciales de la sociedad frente a la tendencia del Derecho autónomo a considerar los objetivos de este como fines en sí mismos. Así, el derecho receptivo trata de dar cuenta de las tensiones entre la búsqueda de la justicia y las limitantes formales que se derivan del Derecho autónomo. Este último, con su relativo aislamiento de las dinámicas sociales que se expresan en el sistema político, tiende a anquilosarse. Su estabilidad, de este modo, es por un lado un factor de orden del sistema pero tiende a deslegitimarse ante la irrupción de cambios sociales, económicos y culturales que requieren una adaptación sustancial del derecho aplicado<sup>13</sup>. El Derecho receptivo brinda los canales a través de los cuales

<sup>9</sup> Cfr. este desarrollo teórico y sus aplicaciones a estudios concretos en Michael C. DORF y Charles F. SABEL, “A Constitution of Democratic Experimentalism”, en *Columbia Law Review*, 98-2 (1998) pp. 267-473 y James S. LIEBMAN y Charles F. SABEL, “A public laboratory Dewey barely imagined: The emerging model of school governance and legal reform”, en *New York University Review of Law & Social Change*, 28 (2003) pp. 183-304.

<sup>10</sup> Por ejemplo, la aparición del litigio de interés público en el ámbito estadounidense; Charles F. SABEL y William H. SIMON, “Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds”, en *Harvard Law Review*, 117 (2004) pp. 1015-1101, y su posterior implementación en otras latitudes, por ejemplo, en Argentina; Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), *La lucha por el Derecho. Litigio estratégico y derechos humanos*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2008.

<sup>11</sup> Philippe NONET y Philip SELZNICK, *Law & Society in Transition: Toward Responsive Law*, 2 edition, New York, Octagon Books, 2001.

<sup>12</sup> Cf. Max WEBER, *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, México, Fondo de Cultura Económica, 1979, Primera Parte, Capítulo III, pp. 170 y ss.

<sup>13</sup> En palabras de NONET y SELZNICK, el derecho responsivo se presenta como “un facilitador de respuestas para las necesidades y aspiraciones sociales”. Si bien los tres tipos de derecho suelen convivir en un sistema jurídico concreto, existe una lógica evolutiva por medio de la cual un determinado esquema va generando incentivos para que se desarrolle una etapa que brinde soluciones a los problemas por ellos planteados. Así, la crítica al derecho represivo y la necesidad de brindar estabilidad al sistema para lograr, por ejemplo, un mayor desarrollo económico, sienta las bases para la autonomización del derecho. Una vez lograda y consolidada esta etapa, nuevos

estos cambios pueden ser incorporados, mayormente a través del poder decisorio de los jueces<sup>14</sup>. De este modo, el Derecho receptivo borra las claras líneas demarcatorias que el autónomo fijaba entre lo jurídico y lo político, ya que para realizar la función de articulador entre el Derecho y las necesidades sociales el juez deberá transgredir los restringidos límites de un Derecho cerrado en sí mismo e incursionar en formas activas de decisión. Para ello debe redefinir sus funciones<sup>15</sup>. En efecto, las normas constitucionales, diseñadas para un entorno de mayor unidad y simplicidad social, garantizan –en mayor o menor medida– ciertas prerrogativas que separaban al juez de las ramas políticas. En ese contexto, la ecuación entre Derecho y sociedad era un dato de la realidad y el juez solo debía, de modo más o menos complejo, aplicarla. Hoy, en cambio, la sociedad se hace múltiple, las fuerzas se dispersan, los mecanismos de control se multiplican, el Estado se hace poroso a la intervención social y esa ecuación se rompe<sup>16</sup>. Por consiguiente, la relación entre Derecho y sociedad necesita ser construida y junto con ella va a tener que redefinirse el papel del juez, que va a ser justamente el que realice esa articulación. Y lo hará por medio de su modo natural de acción, ello es, a través de sus decisiones concretas al resolver casos van a tratar de ir armonizando las necesidades de estabilidad del sistema y las de cambio social. O, en el lenguaje de NONET y SELZNICK que venimos siguiendo, van a ir mediando entre un Derecho autónomo y uno responsivo.

En el marco de un sistema democrático las nuevas funciones judiciales no pueden ser realizadas del mismo modo que en un contexto de derecho autónomo. En este, el juez se refugiaba en el papel sacerdotal que cumplía como intérprete del texto “sagrado” de la Constitución, y aplicaba las normas y los rituales de su profesión de forma distante y severa. Su público estaba configurado, esencialmente, por la comunidad jurídica y los actores políticos implicados en sus decisiones. La fortaleza del discurso autónomo era tal que las modulaciones propias de la actividad judicial podían ser manejadas a través de la retórica con que eran expresadas. Así, los tribunales realizaban una interpretación extensiva del Derecho o intervenían en las políticas públicas, pero a través de sofisticados mecanismos retóricos mantenían incólume el paradigma de la objetividad jurídica<sup>17</sup>. En la medida

---

desafíos se van formando en distintas partes del sistema que tienden a reordenar las relaciones estabilizadas por el derecho autónomo. Desde este punto de vista, esta evolución del Derecho se traduce en la omnipresente discusión “activismo frente a autorrestricción” judicial que no hace más que expresar, bajo la forma de ideologías judiciales contrapuestas, tensiones estructurales del derecho contemporáneo. A lo largo de este trabajo intentaremos abstraernos de esa discusión normativa –¿deben los jueces ser más activos o autorrestringirse?–, para concentrarnos en los cambios que explican las variaciones en la función judicial, o sea, por qué los jueces hoy tienden a ser más activos que hace unas décadas. Nuestra postura no elimina la discusión antes mencionada, pero permite contextualizarla en un marco que explica la tendencia hacia el activismo judicial y así, en cierto modo, relativizarla. Esto es así porque la decisión sobre ser activo o autorrestringirse no depende enteramente de la voluntad del magistrado, sino que es una decisión condicionada por los cambios estructurales producidos en la configuración del derecho y del entramado institucional; NONET y SELZNICK, ob. cit.

<sup>14</sup> Robert KAGAN, “Introduction”, en Philippe Nonet y Philip Selznick, ob. cit.

<sup>15</sup> Aharon BARAK, “A Judge on Judging: The Role of a Supreme Court in a Democracy”, en *Harvard Law Review*, 116 (2002) pp. 16-162.

<sup>16</sup> El pluralismo social requiere mayores dosis de integración, las cuales deberían ser provistas por la Constitución y por los jueces que la interpretan. Esta idea es desarrollada por Dieter GRIMM, “Integration by Constitution”, en *I-CON International Journal of Constitutional Law*, 3-3 (2005) pp. 193-208.

<sup>17</sup> Cfr. Valentín THURY CORNEJO, “La legitimidad de los tribunales supremos y sus estrategias comunicativas. El caso de la Corte Suprema de EE.UU.”, en *Estudios Constitucionales*, 7-2 (2009) pp. 243-275.

en que los procesos de transformación avanzan, los jueces no pueden refugiarse más en una fuente de autoridad autónoma y mítica, y deben abrirse, en mayor o menor medida, a la sociedad con la que deben interactuar. Esta es la elección estratégica fundamental que, a través de los casos que resuelven, los jueces van realizando. Si eligen un camino de autorrestricción radical pueden apoyarse en la comunidad del Derecho autónomo pero corren el riesgo de perder conexión con las demandas sociales. Si, por el contrario, atienden exclusivamente estas últimas, pierden identidad propia y se confunden con las instituciones políticas a las que deben controlar.

Es en este sentido que Aharon BARAK, presidente de la Corte Suprema israelí, va a sostener que una de las condiciones esenciales del ejercicio de la judicatura es la confianza pública en el juez, “confianza en su independencia, justicia e imparcialidad” porque al no tener recursos materiales para distribuir, ese es su único capital<sup>18</sup>. Ello es, una confianza que denota mayor conexión con el público pero, al mismo tiempo, responde a las características esenciales de su función y le permite articular nuevos mecanismos de diálogo social<sup>19</sup>. Esa apertura hace, al mismo tiempo, que su actividad se traslade al ámbito más amplio de la realidad mediática que dota de visibilidad a actores que tradicionalmente se encontraban apartados de la escena central. La trascendencia de sus decisiones “arroja” a los jueces a la esfera pública mediatizada que no es “... solamente un vehículo a través del cual aspectos de la vida política y social son traídos a la atención de los otros, sino que se ha transformado en el medio principal en que las luchas políticas y sociales son articuladas y llevadas a cabo”<sup>20</sup>. Los jueces necesitan de la conexión con la sociedad para lograr apoyo a sus decisiones de cambio social, al mismo tiempo que es en ese terreno donde el resto de los poderes políticos van a discutir sus decisiones. Es allí donde van a tener que obtener la legitimidad social que avale sus decisiones, así como previamente la obtenían de la “cientificidad” del derecho que aplicaban. Ante esta situación, ¿qué hacer con las normas que nos siguen hablando de un juez apartado que juzgaba sobre las bases de un derecho autónomo y era controlado casi exclusivamente por la comunidad jurídica?

## 2. LA RECONSTRUCCIÓN DEL LUGAR DEL JUEZ

Un primer punto por analizar es el papel que esas normas constitucionales juegan hoy. ¿Han perdido vigencia o, simplemente, han cambiado su relación con el contexto? Nuestra hipótesis es que la mediatización de la vida democrática y la inserción del juez en el centro de esa vida provocan una transformación de la función de las normas institucionales. La dinámica comunicativa y la institucional se solapan y adoptan formas de interacción complejas que tornan necesario incorporar nuevos elementos que expliquen la construcción del rol judicial. Las normas ya no bastan. Los procedimientos constitucionales de nombramiento y

<sup>18</sup> Aharon BARAK, ob. cit., p. 59.

<sup>19</sup> William N. ESKRIDGE y John FERRELL, “Constitutional Horticulture: Deliberation-Respecting Judicial Review”, en *Texas Law Review*, 87 (2009) pp 1273-1302.

<sup>20</sup> John B. THOMPSON, “The New Visibility”, en *Theory, Culture & Society*, 22-6 (2005) p. 49.



remoción de los jueces, así como las garantías de su actuación, acaban siendo un modo de traducir –en términos institucionales– los resultados producidos en la esfera pública. En el esquema tradicional existe una simetría entre forma –procedimiento constitucional– y contenido–proceso político–, donde el primero resulta el marco adecuado para que el segundo se desenvuelva. Hoy en día, en el marco de una sociedad mediatizada<sup>21</sup>, el sistema institucional formal no monopoliza el devenir de esos procesos políticos y la simetría se resquebraja. La realidad política se desenvuelve en gran parte fuera de los cauces institucionales<sup>22</sup>. El rol del proceso formal pasa a ser una validación de lo sucedido en esta esfera mediática, que a veces se da, de forma compleja, con carácter simultáneo y, otras veces, se produce con carácter sucesivo<sup>23</sup>. En uno y otro caso, el resultado de la discusión pública pasa a ser un insumo ineludible del proceso deliberativo institucional.

Esta circunstancia pone de relieve que el análisis de las garantías institucionales debe necesariamente cruzarse con lo que sucede en esa esfera pública, los procesos que allí se desarrollan y los recursos con los que cuentan sus actores. En ese campo es donde el Tribunal construye su legitimidad, otro nombre con el que podemos denominar la confianza a la que hacía referencia BARAK. Es esa legitimidad la que, eventualmente, va a ser evaluada por el sistema institucional y derivará en un incumplimiento de sus sentencias o en sanciones al Tribunal<sup>24</sup>. Ahora bien, ¿cómo se construye esa legitimidad? Si tomamos la definición de SUCHMAN –“percepción o suposición generalizada de que las acciones de una entidad son deseables, correctas o apropiadas dentro de un sistema socialmente construido de normas, creencias y definiciones”<sup>25</sup>– nos encontramos con dos términos –acciones y sistema normativo/cultural– y una relación de adaptación entre ambos. Pues bien, en el pasado, ese sistema normativo venía prefigurado por las normas formales que definían el rol que la Corte Suprema debía tener a partir de un esquema en el que los jueces del Tribunal “interpretaban y aplicaban” las normas constitucionales. Si bien tradicionalmente el margen de acción del intérprete fue mayor en el Derecho Constitucional que en otras ramas, esa discrecionalidad se ha acrecentado contemporáneamente. En efecto, si bien ha sido característico del juez constitucional realizar la interpretación final de su propia competencia y de los instrumentos que

<sup>21</sup> Sobre la mediatización de la sociedad actual pueden consultarse: Nick COULDRY, “Mediatization or mediation? Alternative understandings of the emergent space of digital storytelling”, en *New Media & Society*, 10 (2008) pp. 373-391; Jesper STRÖMBACK, “Four Phases of Mediatization: An Analysis of the Mediatization of Politics”, en *The International Journal of Press/Politics*, 13 (2008) pp. 228-246.

<sup>22</sup> Cfr. en esa línea, Alain MINC, quien habla de una nueva trinidad conformada por los jueces, los medios de comunicación y la opinión pública. Dice Minc, en tono crítico, que “a la democracia representativa le corresponden procedimientos tradicionales; a la democracia de la opinión pública, nuevos mecanismos”; Alain MINC, *La borrachera democrática. El nuevo poder de la opinión pública*, Madrid, Temas de Hoy, 1995, p. 100.

<sup>23</sup> Véase una aplicación de esta dinámica para la actividad parlamentaria en Joaquín GARCÍA MORILLO, “El Parlamento en la era global”, en *Cuadernos de Derecho Público*, 1 (1997) pp. 77-100.

<sup>24</sup> Las fuerzas políticas y los actores sociales realizan constantemente, de modo más o menos explícito, una evaluación del nivel de legitimidad del Tribunal y lo toman en consideración como un “costo político” en caso de ir en contra de sus decisiones. Así, cuando los poderes actuantes evalúan que la sanción social para el incumplimiento de sentencias es débil debido a la baja legitimidad del Tribunal o a una débil cultura institucional, tendrán menos razones que lo impulsen a la obediencia. Igualmente sucede, en un sentido más proactivo, respecto a las sanciones a los tribunales. Cuando su legitimidad decrece, los órganos políticos tienen poderosos incentivos para castigarlos.

<sup>25</sup> Mark SUCHMAN, “Managing Legitimacy: Strategic and Institutional Approaches”, en *The Academy of Management Review*, 20-3 (1995) p. 574.

utiliza, la expansión de estos últimos y los cambios en la función del Derecho han ido erosionando los límites que antes restringían esa capacidad<sup>26</sup>. Ergo, hoy más que nunca el juez supremo goza de amplios poderes de autodefinición, al menos desde el punto de vista de los instrumentos jurídicos que utiliza.

El juez supremo, entonces, se autodefine y lo hace en una doble dimensión: jurídico-institucional y simbólica, facetas que expresan su carta de ciudadanía en la esfera pública y en la institucional. Para ello cuenta con recursos materiales y simbólicos<sup>27</sup>. Los primeros refieren a la sustancia misma de su actuación (sentencias, acordadas, cambios organizacionales, etc.), mientras que los segundos denotan el significado de los actos que realiza la Corte Suprema de acuerdo con la interpretación de su “público”. La línea divisoria entre una y otra faceta, si bien distinguible analíticamente, no siempre es separable en la práctica ya que si bien la Corte Suprema realiza actos materiales no simbólicos (por ejemplo, una norma organizativa interna que no es exteriorizada) y actos simbólicos no materiales (por ejemplo, un comunicado de prensa manifestando su opinión frente a un suceso relevante), la mayoría de sus actos son mixtos, es decir, involucran una materialidad que es transmitida simbólicamente (por ejemplo, las sentencias a través de su propia retórica y, adicionalmente, por su procesamiento mediático). La autodefinición del Tribunal se da en esta doble dimensión y posee, en dosis variables, ambos elementos. Un caso clásico es la emisión de actos jurídicos como las sentencias, que deben ser comunicados para su comprensión y cumplimiento, y a través de cuya emisión y comunicación se construye una imagen institucional. La distinción reviste importancia fundamental, ya que es en los intersticios de ese anclaje material “duro” donde encontrarán lugar las estrategias comunicativas del Tribunal.

En pocas palabras, los jueces no construyen su imagen simbólica desde la absoluta creatividad, sino que a través de ella procesan y moldean el significado que se les atribuye a sus decisiones materiales. Estas últimas suelen reconocer las limitaciones fácticas derivadas del poder real de la Corte Suprema para imponer su voluntad en un momento determinado. Los jueces no actúan en el vacío, sino que lo hacen en el marco del resto de poderes democráticos a los cuales limitan y por los cuales se ven limitados. Desarrollar la identidad del Tribunal, ello es, construir las normas y creencias que definan su función y a partir de las cuales se medirán sus acciones, es una tarea que se hace de cara al resto de los poderes actuantes. Las normas determinan su lugar en el esquema de poderes, las garantías para su funcionamiento y los instrumentos de poder efectivo de que dispone, y es a partir de ellos que el Tribunal se autoconstruye. ¿Cuál es, entonces, su nota característica frente a los poderes políticos? Hace un tiempo podríamos haber dicho que la Corte Suprema era un órgano jurídico y que se diferenciaba por esta nota de las ramas de gobierno. Hoy, como hemos visto, esta línea divisoria se ha

<sup>26</sup> Entre los procesos que acentúan la discrecionalidad interpretativa del juez constitucional se cuentan la constitucionalización del Derecho infraconstitucional, la proliferación de normas programáticas y de contenido difuso, y la creciente relevancia de nuevos instrumentos de acceso a la justicia constitucional –amparos, medidas cautelares, acciones de clase, etc.–; cfr. GUSTAVO ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 2 edición, Madrid, Trotta, Madrid, 1997.

<sup>27</sup> Cfr. ALAN J. RICHARDSON, “Symbolic and Substantive Legitimation in Professional Practice”, en *The Canadian Journal of Sociology*, 10-2 (1985) pp. 139-152.

hecho más tenue y, si bien no ha perdido sentido orientador, dificulta la creación de una identidad que se base en las funciones que los tribunales efectivamente tienen en la práctica. Por otra parte, sabemos bien que los restantes órganos también crean y aplican el derecho, aunque de modo diferente a la Corte Suprema. Si la aplicación es compartida, podríamos afirmar que una nota que la diferencia es la falta de medios de fuerza para imponer sus decisiones, característica negativa inversamente proporcional al poder simbólico de su tarea central: la interpretación final de la Constitución.

Si miramos a la Corte Suprema desde esta perspectiva, encontramos que muchas de sus notas constitutivas se pueden condensar en su lógica más primaria: la de una institución que “dice” no que “hace”, a diferencia de los poderes políticos (Ejecutivo y Legislativo) que son los que “hacen” cosas y, así, gobiernan. Probablemente carente de recursos materiales (presupuesto, fuerza ejecutoria, sanción normativa de carácter general), por su falta de legitimación democrática directa a través de elecciones adquiere una estabilidad y garantías de funcionamiento de la que no disponen el resto de los poderes. Existe así una relación de adecuación lógica entre sus recursos y sus garantías que la circunscriben a una tarea discursiva de largo plazo propia, por otra parte, de la vigencia del bien –Constitución– que está destinada a proteger. En cuanto a su posicionamiento relativo, entonces, la Corte no está inerte: al hablar, se construye a sí misma y construye al resto de los poderes. Podríamos decir, en este sentido, que su necesidad de autodefinición tiene un sesgo recursivo: la Corte Suprema se define para definir. A través de su discurso, el Tribunal fija los límites de legitimidad de los otros poderes. Interpreta el Derecho y la Constitución y así administra, simbólicamente, uno de los bienes más preciados del sistema político: la determinación de las normas de conducta a la que los otros actores deben adecuarse para reputarse legítimos<sup>28</sup>. En este sentido, al menos, nominar es dominar<sup>29</sup> y es lógico que la actuación de la Corte Suprema esté muchas veces en el centro de relevantes batallas políticas. Para sostenerse debe construir su propia legitimidad. Y esta deberá ser consistente con su autodefinición, ya que será a esta –o como ella es percibida por el público– a la que deberá responder en su actuación.

Esa construcción identitaria, según vimos, debe ser coherente con las normas constitucionales y con el sistema que ellas instauran. Pero eso no alcanza si el rol que de allí se desprende no responde a las concepciones sociales respecto de sus funciones. Como sabemos, la legitimidad está en la institución que la ostenta pero es construida por el ojo del receptor de sus acciones<sup>30</sup> y ello obliga, a nosotros y a la Corte Suprema cuando diseña su identidad, a mirar las representaciones sociales vigentes sobre el rol judicial. Según sostiene BARAK:

<sup>28</sup> Cfr. Blake ASHFORTH y Barrie W. GIBBS, “The Double-Edge of Organizational Legitimation”, en *Organization Science*, 1-2 (1990) pp. 177-194.

<sup>29</sup> Cfr. Pierre BOURDIEU, *Poder, derecho y clases sociales*, Bilbao, Desclée de Brouwer, 2001.

<sup>30</sup> Por eso, SUCHMAN va a sostener que “la legitimidad es una percepción o suposición en el sentido en que representa una reacción de los observadores a la organización como ellos la ven; por tanto, la legitimidad es poseída objetivamente, pero creada subjetivamente. La legitimidad es socialmente construida en el sentido de que refleja una coherencia entre las conductas de la entidad legitimada y las creencias compartidas (o presumiblemente compartidas) de algún grupo social”; Mark SUCHMAN, cit., p. 574.

“La creación judicial que conecta la brecha entre Derecho y sociedad debe ser coherente no solo con los valores básicos de la sociedad, sino también con la fundamental percepción social del rol que tiene el Poder Judicial. El poder de un juez para conectar esas dimensiones en una sociedad que, como la de Montesquieu, ve al juez solamente como la boca que pronuncia las palabras de la ley es diferente al poder de un juez en una sociedad que ve la creación judicial de Derecho como legítima. La percepción social del rol judicial, de todas maneras, es fluida. La actividad judicial no solo está influida por ella; también esta influencia esa percepción”<sup>31</sup>.

Hay una brecha que llenar, que nosotros hemos conceptualizado como la existente entre el Derecho autónomo y el Derecho responsivo, y la que BARAK distingue entre Derecho y sociedad. El juez está llamado a realizar esa síntesis en los casos que se le someten a análisis y ello supone, como describimos antes, una aproximación creativa respecto del Derecho que se va a aplicar. Este no viene totalmente definido de antemano sino que el juez debe articularlo y, al hacerlo, “crea” una solución para el caso. Pero al no ser él el órgano institucionalmente destinado a crear Derecho, sino el Parlamento/Congreso que goza de legitimidad democrática directa (elecciones y términos de mandato que implican control político), necesita un suplemento de legitimidad. Este es provisto de forma no institucional a través del apoyo de la opinión pública que se basa en la percepción ciudadana de que es ese Tribunal el habilitado para tomar la decisión. Esta apreciación no viene dada sino que se construye a partir de la propia actividad judicial –material y simbólica– de un modo interactivo<sup>32</sup>. Es decir, el Tribunal diseña ese rol a partir de la lectura que hace de las necesidades sociales pero, a la vez, ese diseño influencia las percepciones sobre el mismo. En este proceso de doble entrada es donde se inscriben las políticas de construcción de legitimidad las que, como mencionamos, poseen una doble dimensión material y simbólica.

### 3. POLÍTICAS COMUNICATIVAS Y CONSTRUCCIÓN DE LEGITIMIDAD

Esta doble dimensión, dado el entorno mediático de la democracia contemporánea, hace que la faceta comunicativa posea una relevancia indudable, ya que el impacto real en la esfera pública lo producirá el modo en que los actos del Tribunal son presentados y asimilados por la opinión pública y el resto de los actores políticos. Esta asimilación dependerá de la legitimidad inicial de la Corte Suprema. En términos de los autores que han teorizado sobre la legitimación organizacional, los tribunales se mueven entre una legitimidad pragmática o moral, de corto plazo y una legitimidad cognitiva, de largo plazo. La legitimidad pragmática se basa en el propio interés de los actores (por ejemplo, su conveniencia respecto de la decisión de la Corte) y la moral se basa en una evaluación sobre su accionar (por ejemplo, la adecuación de su interpretación constitucional respecto de los estándares académicos)<sup>33</sup>. En cambio, la legitimidad de tipo cognitivo consiste en

<sup>31</sup> Aharon BARAK, cit., p. 33.

<sup>32</sup> Cfr. en este sentido, la investigación de STATON sobre la Corte Suprema de México; Jeffrey K. STATON, *Judicial Power and Strategic Communication in Mexico*, New York, Cambridge University Press, 2010.

<sup>33</sup> Para SUCHMAN la legitimidad pragmática se basa en los cálculos egoístas de los receptores de la acción de la

la aceptación de una conducta o institución como “necesaria o inevitable basada en un sustrato cultural que se da por supuesto”<sup>34</sup>. En esta situación, “cada individuo está motivado a cumplir porque de otra manera sus acciones y las de otros en el sistema no se pueden entender”<sup>35</sup>. Aquí se encuentra ausente la evaluación de las actividades de la entidad: no hay una actividad del sujeto en la que juzga la conveniencia o la pertinencia de la conducta con algún tipo de parámetro (por los resultados, por los procedimientos seguidos, o por la confianza en los ejecutantes) sino que la conducta seguida se vive como la única posible. En la primera dimensión la conducta de la Corte Suprema es estratégica ya que mira esencialmente el equilibrio de sus intereses y los de los actores que con ella interactúan, o sus expectativas morales. En la segunda, por el contrario, su actividad es de tipo cultural, orientada a la formación de representaciones sociales de largo plazo<sup>36</sup>.

A este tipo de legitimidad se refiere la literatura cuando habla del estatus “mítico” de la Corte Suprema. Esta visión es posibilitada por la distancia objetiva que media entre el círculo de decisiones reales, al que los actores políticos y jurídicos tienen acceso directo, y el círculo de espectadores, “para quienes la política es una serie de imágenes en la mente, ubicadas allí por las noticias de TV, diarios, revistas y discusiones”<sup>37</sup>. Se produce así una perspectiva basada más en cuestiones emocionales y simbólicas que en los datos concretos de actuación del órgano, generando un apoyo político difuso para la institución<sup>38</sup>. El ejemplo paradigmático de este fenómeno es la Corte Suprema de los Estados Unidos, donde desde temprano Madison intentó generar “una reverencia a la Autoridad y a la Constitución”<sup>39</sup>, llegando a alcanzar una condición efectiva de “símbolo de una antigua seguridad y de una confortable estabilidad”<sup>40</sup>. La Corte se presenta como un elemento de fijeza en el sistema político norteamericano, el depósito de una fe secular realizado en un poder del Estado. Ello ha contribuido a construir una legitimidad moral –percepción de su actuación sobre las disputas ideológicas y los compromisos de la

---

organización y trata de determinar las consecuencias prácticas que para ellos tienen sus acciones. Así, este tipo de legitimidad se obtendrá, en el caso de la Corte Suprema, cuando un grupo –por ejemplo, los trabajadores– se vea beneficiado por una medida judicial –por ejemplo, la limitación del sistema de la Ley de Riesgos de Trabajo en el caso Aquino–. La legitimidad moral, por su parte, se basa en una actividad valorativa y refleja una evaluación positiva de la organización y de sus actividades. Esta evaluación puede darse tomando en cuenta diferentes parámetros: a) por los logros (por ejemplo, una empresa será legítima si conquista una porción significativa del mercado); b) por los procedimientos que sigue (si sigue procesos con alta aceptación técnica o social, por ejemplo, normas ISO 9000); c) por su estructura (descansa en la característica de ser “el tipo de organización justa para el trabajo”, por ejemplo, un tribunal independiente para juzgar neutralmente), y d) por las personas que lo componen (se basa en el carisma de sus integrantes y en la confianza que el público deposita en ellos); Mark SUCHMAN, cit., p. 582.

<sup>34</sup> Idem.

<sup>35</sup> Lynne ZUCKER, “El papel de la institucionalización en la persistencia cultural”, en Walter W. POWELL y Paul J. DiMAGGIO (comps.), *El nuevo institucionalismo en el análisis organizacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999, p. 126.

<sup>36</sup> Cfr. Valentín THURY CORNEJO, “Políticas comunicacionales, representaciones mediáticas y legitimidad judicial. Un estudio de caso sobre la Corte Suprema de la República Argentina”, en *Doxa Comunicación*, 10 (2010) pp. 77-105.

<sup>37</sup> Murray EDELMAN, *The Symbolic Uses of Politics*, Urbana/Chicago, University of Illinois Press, 1967, p. 5.

<sup>38</sup> Cfr. David EASTON, “A Re-Assessment of the Concept of Political Support”, en *British Journal of Political Science*, 5-4 (1975) pp. 435-457.

<sup>39</sup> Sanford LEVINSON, *Constitutional Faith*, Princeton, NJ, Princeton University Press, 1988, p. 9.

<sup>40</sup> MAX LERNER, “Constitution and Court as Symbols”, en *The Yale Law Journal*, vol. 46-8 (1937) p. 1291.

vida política cotidiana<sup>41</sup>– que forma hoy parte de su capital simbólico y le permite generar obediencia aún en decisiones controversiales<sup>42</sup>.

A mayor legitimación cognitiva, menor necesidad de legitimidad estratégica y, por consiguiente, mayor independencia que redundan en un seguimiento de la lógica judicial de actuación que describimos con anterioridad. Cuando el proceso de construcción de legitimidad se halla en los estados iniciales, sea porque la institución es nueva o porque ha debido reconstruir una legitimidad dañada, otras variables entran en juego. En estos casos, la relación entre los dos tipos de legitimidad descritos se hace compleja debido a la necesidad de manejarse simultáneamente en una doble dimensión temporal. Mientras la faz estratégica posiciona a la Corte como un poder político que administra influencia en movimientos de corto plazo, la faz institucional la muestra construyendo un discurso basado en lo jurídico, que la oprime y separa de la esfera de los otros poderes. En tiempos de reconstrucción, por ejemplo, la estrategia de corto plazo puede ayudar a la Corte Suprema a conseguir capital político en ese momento, pero puede deslegitimar al Tribunal de cara a la opinión pública si su conducta es percibida como meramente coyuntural. Por tanto, en el largo plazo debe asentarse como institución, establecida en las representaciones sociales básicas (*status quo* cognitivo) si quiere lograr estabilidad en su legitimidad y no estar sujeta al reposicionamiento continuo. La Corte Suprema será una verdadera institución en la medida en que genere apoyo pasivo, ello es, una legitimidad que no dependa de los actos concretos y específicos que esa institución realice, sino que los trascienda a partir de una aceptación de su “derecho” a emitirlos. Esta construcción se produce a través de los actos concretos mediante los cuales el Tribunal realiza sus actos materiales y simbólicos, es decir que, por medio de una sucesión de actos individuales, edifica una identidad propia. Este proceso de institucionalización se halla directamente relacionado con la definición identitaria y con la autorrestricción<sup>43</sup>, que lleva a la Corte a limitar su margen de opciones y atenerse a las elecciones estratégicas que va realizando.

La institucionalización es un proceso plagado de tensiones. El Tribunal se encuentra en el marco de relaciones de poder gobernadas por un sistema de frenos y contrapesos y ello hace que su posicionamiento tenga un aspecto estratégico ineludible. En este ámbito, la estrategia de legitimación de la Corte asume una lógica política, es decir, debe tomar una posición de fuerza frente al resto de los poderes que la obliga a administrar sus recursos (decisiones judiciales) a través del impacto sobre la opinión pública, como modo de generar legitimidad. Asume así la lógica de los actores con los que debe interactuar, ya que la necesidad de supervivencia en el corto plazo le impide recostarse en su propio terreno (el discursivo-cultural). Pero si queda apresada en esta lógica y no tiene en mira la construcción de largo plazo, la Corte Suprema pierde identidad y se despega de

<sup>41</sup> Cfr. Vanessa A. BAIRD y Amy GANGL, “Shattering the Myth of Legality: The Impact of the Media’s Framing of Supreme Court Procedures on Perceptions of Fairness”, en *Political Psychology*, 27-4 (2006) pp. 597-614.

<sup>42</sup> Cfr. James L. GIBSON, “The Legitimacy of the U.S. Supreme Court in a Polarized Polity”, en *Journal of Empirical Legal Studies*, 4-3 (2007) pp. 507-538; Jeffrey J. MONDAK y Shannon ISHIYAMA SMITHEY, “The Dynamics of Public Support for the Supreme Court”, en *The Journal of Politics*, 59-4 (1997) pp. 1114-1142.

<sup>43</sup> Kevin T. MCGUIRE, “The Institutionalization of the US Supreme Court”, en *Political Analysis*, 12-2 (2004) pp. 128-142.



las razones que justifican su existencia en el sistema –y, consiguientemente, su legitimidad–. Es decir, comienza a haber una brecha difícil de cubrir entre el rol definido institucionalmente y el que cumple en la realidad. Si logra un equilibrio entre la lógica estratégica y la lógica cognitivo-discursiva, ello le permite realizar la transición y acumular poder simbólico, definiendo un ámbito de actuación autónomo. Esa definición supone una “autorrestricción” del campo de posibilidades a su alcance mediante la fijación de reglas de conducta a las que deberá someterse<sup>44</sup>. En otras palabras, la consolidación de una identidad conlleva dejar de lado otras posibles y es en este sentido en el que la construcción institucional lleva implícito un proceso de autolimitación.

Al autorrestringirse, el Tribunal define el caudal de legitimidad que requiere para obtener la aceptación de sus decisiones. Esto es así porque los costos en términos de legitimidad –o caudal de legitimidad necesaria para que determinados mandatos sean obedecidos– son muy diferentes si lo requerido es un apoyo activo o una mera aceptación pasiva. Cuando el Tribunal “manda” realizar una conducta, máxime si esta engloba una política pública determinada –por ejemplo, desagregación de escuelas–, el nivel de legitimidad con el que debe contar es máximo. En cambio, cuando “dice” el Derecho y establece una determinada interpretación, lo que su acción requiere es meramente una actitud pasiva y receptiva –una “no rebeldía”–<sup>45</sup>. La diferencia de legitimidad requerida por la Corte Suprema también se hace notar en el modo que utiliza para conseguir esa legitimidad. Por ejemplo, si la Corte, por llevar a cabo estrategias “activistas” o por estar en un periodo de reconstrucción de su imagen, necesita mayor apoyo de la ciudadanía tendrá que diseñar instrumentos para llegar a ella y lograr su adhesión. Para ello va a requerir de los canales que le proporcionan los medios de comunicación y va a tener que diseñar una política de comunicación con esos objetivos. La tensión se produce porque, en estas circunstancias, la Corte se hace dependiente de un nuevo actor, al cual no controla y debe decidir si someterse o no a las reglas de juego de los medios. En la medida en que lo haga –por ejemplo, porque necesita amplificar su audiencia– perderá autonomía de acción ya que debe aceptar una lógica mediática que está gobernada por principios diferentes a la judicial<sup>46</sup>. Si se autorrestringe en esta relación y conserva el manejo de las variables de su comunicación, pierde alcance pero gana autonomía para la difusión de su mensaje<sup>47</sup>. Este es otro

<sup>44</sup> En el caso de la Corte Suprema de EE.UU., su institucionalidad juega un papel esencial en esta estructura de legitimación y así se lo han sostenido, por ejemplo, Tom R. TYLER y Gregory MITCHELL, “Legitimacy and the Empowerment of Discretionary Legal Authority: The United States Supreme Court and Abortion Rights”, en *Duke Law Journal*, 43-4 (1994) pp. 703-815, que la obediencia a sus decisiones se encuentra asegurada por el hecho de haberlas tomado a través de los procedimientos institucionales apropiados.

<sup>45</sup> Cfr. Ramón DE PÁRAMO ARGÜELLES, “Obediencia al derecho: revisión de una polémica”, en *Isegoría: Revista de Filosofía Moral y Política*, 2 (1990) pp. 153-161.

<sup>46</sup> Aquí, de nuevo, esa tensión será manejada de forma diferente de acuerdo con la base de legitimidad de la que se parta, la cual determinará el margen de acción del Tribunal. En EE.UU., por ejemplo, la Corte Suprema puede asumir una posición “restrictiva” respecto de los medios, debido a su alto nivel de capital simbólico; cfr. Richard DAVIS, *Decisions and Images. The Supreme Court and the Press*, Englewood Cliffs, NJ, Prentice Hall, 1994.

<sup>47</sup> Recordemos aquí que la mayor visibilidad de los actores genera una mayor capacidad de comunicación pero, al mismo tiempo, una mayor fragilidad de la autoridad; cfr. Joshua MEYROWITZ, *No Sense of Place*, New York, Oxford University Press, 1985; ya que “no importa cuánto traten de manejar su visibilidad, nunca podrán hacerlo por completo”; John B. THOMPSON, cit., p. 42.

ejemplo de decisión estratégica que el Tribunal debe adoptar y que define su perfil comunicativo-institucional.

La mediatización de la escena política modifica las variables de legitimidad, al menos según las categorías weberianas. En efecto, la dinámica de los medios personaliza las relaciones generando una tendencia hacia la legitimidad carismática. Esta tendencia complica el proceso de institucionalización de órganos como la Corte Suprema, más aún cuando su carácter colegiado genera fuerzas de sentido contrario a la unidad. Los tribunales han intentado tradicionalmente asumir un equilibrio entre la individualidad de sus miembros y la pertenencia a una institución que los trasciende. A generar ese balance responden prácticas que van desde la vestimenta –por ejemplo, togas igualadoras– hasta la limitación de votos en disidencia<sup>48</sup>. De acuerdo con la visión canónica de WEBER, deberíamos sostener que la legitimidad de la Corte deriva de la dimensión legal-racional que la relaciona con la fuerza del Derecho. Sin embargo, tienen en ella incidencia fundamental tanto los aspectos tradicionales como los carismáticos, que son los que le permiten, según vimos, adaptar el derecho a las necesidades sociales. La legitimidad tradicional, en tanto respeta un modo de hacer las cosas adecuado a la idiosincrasia local, se relaciona con la institucionalidad en su sentido cognitivo. Mientras tanto la carismática, en tanto significa el seguimiento a un líder con base en sus condiciones personales, puede asumir la forma personalizada de la adhesión a los miembros del Tribunal o, por el contrario, una forma institucionalizada de confianza que exceda a esas personas individuales. En este último caso, se “confía” en la institución personalizándola y haciéndola vivir como un organismo supraindividual lo cual supone una “autorrestricción” de sus miembros que se someten a las necesidades de institucionalización de la Corte<sup>49</sup>.

En síntesis, las líneas de tensión que cruzan la construcción de legitimidad de la Corte Suprema son complejas: estrategia frente a identidad; corto plazo frente a largo plazo; activismo frente a restricción; exposición a los medios frente a preservación de imagen; legitimidad carismática personal frente a legitimidad institucional. Según vimos en los párrafos precedentes, estas opciones están lejos de ser excluyentes. Más bien, de acuerdo con el caudal de legitimación con el que cuentan, y con el objetivo que pretenden conseguir, los tribunales se enfrentan a decisiones estratégicas acerca de cómo lograr el equilibrio entre esas variables. Ese balance no es neutro, sino que es un equilibrio en pos de un objetivo: llegar a una legitimidad institucional que trascienda –sin desconocerlos ni minimizar su importancia– los conflictos políticos circunstanciales, las sentencias concretas y los miembros individuales que componen la Corte Suprema. Para ello, conforme venimos argumentando, es fundamental la construcción de una identidad que defina las funciones que se autoadjudica en el sistema y que las mismas estén de

<sup>48</sup> Cfr. Robert POST, “The Supreme Court Opinion as Institutional Practice: Dissent, Legal Scholarship, and Decision making in the Taft Court”, en *Minnesota Law Review*, 85 (2001) pp. 1267-1381.

<sup>49</sup> Ello nos lleva a la conclusión de que si bien las tres formas de legitimación (racional, tradicional y carismática) tienen su función, su equilibrio no parece tarea sencilla. La institucionalización, por ejemplo, parece estar en tensión con la legitimidad carismática de los miembros individuales del Tribunal cuando estos trascienden, de alguna forma, a la institución a la que pertenecen.



acuerdo con las necesidades de la sociedad y del sistema jurídico. Asimismo, esta identidad debe construirse sobre las bases profundas del diseño institucional, realizando la función discursivo-cultural del Tribunal y su misión como formador del discurso constitucional de la sociedad<sup>50</sup>. La política comunicacional que asuma el Tribunal debe articular las tensiones examinadas con un sentido constructivo, creando lazos entre los actos materiales que la Corte Suprema realiza, la definición de su rol en el sistema y la construcción de una esfera pública donde la Constitución tenga una voz preponderante.

#### 4. EL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DE LA “NUEVA” CORTE SUPREMA ARGENTINA

Parte importante de la complejidad que tiene evaluar estos procesos de institucionalización está dada por la dificultad de separar tajantemente las dimensiones simbólicas y materiales de los actos que realizan los tribunales, característica propia de un órgano que decide cuestiones y, al hacerlo, va construyendo su identidad institucional. Esto obliga a una doble lectura, tanto desde lo disciplinar —los tribunales emiten decisiones jurídicas que tienen consecuencias políticas, económicas y sociales que se revisten de formas culturales para dotarlas de significado— como desde lo temporal —la resolución de los casos es más o menos inmediata pero los cambios más profundos (por ejemplo, la transformación de una concepción jurídica) llevan tiempo—. A esta nota estructural podemos sumarle una complicación metodológica derivada de la falta de instrumentos fiables que midan las variables en juego<sup>51</sup>. Conscientes de estos desafíos intentaremos explorar ahora cómo juegan algunas de las variables estudiadas en un relato de las estrategias de construcción institucional desarrolladas por la Corte Suprema argentina a partir de su renovación en el periodo 2003-2004. Por lo que venimos sosteniendo, lo que aquí digamos funcionará como hipótesis de trabajo, como propuesta de un camino por recorrer antes que como evaluación de uno ya transitado. Son “intuiciones” cualitativas que si bien no nos permiten aplicar/comprobar el marco teórico que venimos desarrollando, sí nos abren nuevas perspectivas de análisis a partir de confrontar algunas de sus categorías con la multiformidad de un proceso real<sup>52</sup>. Serán las distintas capas de la realidad que emerjan, por otra parte, las que nos obligarán a realizar un análisis que intenta trascender los límites del derecho, la ciencia política y la sociología, englobando todas esas disciplinas y sumando otras como la comunicación y el análisis cultural.

<sup>50</sup> Cfr. Valentín THURY CORNEJO, “Apuntes para una aproximación cultural al derecho constitucional”, en *El Derecho. Suplemento de Derecho Constitucional*, jueves 10 de diciembre de 2009, pp. 4-12.

<sup>51</sup> Con la expresión “falta de instrumentos fiables” nos referimos a dos cuestiones: a) que los métodos de medición sobre las variables en juego suelen ser ambiguos y poco precisos. A diferencia de las variables materiales que permitirían evaluar una política material, por ejemplo, reducción de la tasa de crímenes o aumento del producto bruto, en el caso de la legitimidad institucional el único instrumento de medición son las encuestas de opinión o de conocimiento sobre los tribunales, y si bien estas dan una pauta de los índices de aceptación general, es difícil sacar conclusiones ulteriores sobre cuestiones más puntuales referentes a su actuación; y b) esas encuestas suelen ser muy escasas, sobre todo en el ámbito latinoamericano.

<sup>52</sup> Cfr. Bent FLYVBJERG, “Cinco malentendidos acerca de la investigación mediante los estudios de caso”, en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 106 (2004) pp. 33-62.

En este sentido, el análisis del caso de la Corte Suprema de la República Argentina –como modo de ejemplificar las dinámicas y tensiones implícitas en la construcción de legitimidad– tiene el interés teórico de constituir una muestra de ese proceso en un contexto de baja estabilidad institucional. Esta particularidad refuerza la afirmación de que la legitimidad no es algo dado sino que requiere construcción y ese proceso asume desafíos nuevos en el marco de un sistema institucional inestable. En el caso de la Corte Suprema argentina analizaremos el periodo que va desde el año 2003 hasta la actualidad. Al inicio de ese proceso, el Tribunal había llegado a sus mínimos históricos de legitimidad, luego de una década en la que sufrió un proceso de grave deslegitimación política<sup>53</sup>. Esta profunda crisis motivó una creciente presión ciudadana que se hizo patente en las protestas llevadas a cabo en demanda de solución judicial a los problemas de la crisis financiera del 2001-2002. Haciéndose eco de ese clamor, el entonces presidente Néstor Kirchner promovió el juicio político a cinco de los miembros de la Corte Suprema<sup>54</sup> y designó a cuatro de los actuales integrantes<sup>55</sup>. Para ello, empleó un proceso que acentuó la posibilidad de la participación ciudadana en la designación e hizo que los nuevos nombramientos adquirieran una alta visibilidad pública<sup>56</sup>. De ese modo, a fines del 2005, la “nueva” Corte Suprema se hallaba constituida y se enfrentaba al desafío de reconstruir su legitimidad y su perfil institucional.

El modo en que se produjo la renovación tiene una importancia fundamental en relación con su legitimidad. El recambio de miembros desprestigiados y acusados de no contar con los pergaminos para el cargo, por candidatos de larga trayectoria académica o judicial, supuso para el Tribunal una inyección carismática de legitimidad no atribuible a la institución en sí misma sino derivada de la legitimidad individual de sus nuevos miembros. La Corte pasaba a ser así una “Corte de notables”<sup>57</sup>. Esta renovación radical de sus miembros le permitió trazar una línea divisoria respecto del pasado, la misma que nos ha permitido a nosotros calificarla como una “nueva” Corte<sup>58</sup>. Así, no resultó difícil oponer los cambios que la nueva conformación iba proponiendo a las prácticas de la “vieja” Corte. Ante la imagen de un Tribunal configurado de espaldas a la sociedad y cuyo “funcionamiento es difícil de conocer”<sup>59</sup>, la nueva conformación llevó a cabo una política de transparencia que se concretó en la publicidad de sus sentencias y trámites de expedientes

<sup>53</sup> Para una descripción de este proceso con mayor detalle, consultar Diana KAPISZEWSKI, “La Corte Suprema y la Política Constitucional en la Argentina Post-Menem”, en *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 7-1 (2006) pp. 5-46, y Valentín THURY CORNEJO, “La ‘nueva’ Corte Suprema y sus estrategias de legitimación”, *El Derecho. Suplemento de Derecho Constitucional*, miércoles 20 de febrero de 2008.

<sup>54</sup> Para septiembre de 2005, de los nueve miembros de la Corte Suprema con los que asumió Kirchner, dos habían sido removidos (Moliné O’Connor y Boggiano), otros tres habían renunciado (Nazareno, Vázquez y López) y otro se había jubilado (Belluscio).

<sup>55</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Carmen Argibay. Previamente, el presidente Duhalde había llenado con el ministro Maqueda la vacante producida por la renuncia de Gustavo Bossert.

<sup>56</sup> Cfr. Alba RUIBAL, “Self-restraint in Search of Legitimacy: The Reform of the Argentine Supreme Court”, en *Latin American Politics and Society*, 51-3 (2009) pp. 266-473.

<sup>57</sup> No abrimos juicio sobre la verdad o no de estas afirmaciones, tanto respecto de la Corte anterior como de la nueva, sino que intentamos reflejar las percepciones sociales al respecto.

<sup>58</sup> Recordemos que el sistema constitucional argentino, al igual que el de EE.UU., está diseñado de modo que esas renovaciones sean siempre individuales y extendidas en el tiempo.

<sup>59</sup> ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC), *La Corte y los derechos 2005/2007. Cómo impactan en la vida de los ciudadanos las decisiones del máximo tribunal*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2008, p. 48.

así como en la apertura de los procesos judiciales a nuevos actores, a través de la adopción de figuras provenientes del derecho estadounidense como los *amicus curiae* y las audiencias públicas<sup>60</sup>. Para esa tarea, la Corte Suprema recogió las iniciativas de las ONG más relevantes, que se habían nucleado y emitido varias propuestas de reforma bajo el título de “Una Corte para la Democracia”. En este movimiento fundacional, entonces, la Corte adquirió legitimidad derivada de tres fuentes: la carismática de sus nuevos miembros, la proveniente de la copia de modelos “virtuosos” o legitimidad isomórfica<sup>61</sup> y, finalmente, la legitimidad moral de sus nuevos socios –“representantes de la sociedad civil”–.

Con este capital inicial, la Corte Suprema empezó su andadura, dejando entrever en algunas declaraciones y sentencias iniciales que tenía interés en “autorrestringir” su competencia y marchar así hacia un modelo semejante al de un Tribunal Constitucional. Abonaban esta tesis el uso por parte de la Corte Suprema de modalidades sentenciales atípicas, la modulación de los efectos del control de constitucionalidad, el trazado de vinculaciones dialógicas con otros poderes del Estado y la corrección de omisiones constitucionales<sup>62</sup>, todos ellos aspectos novedosos de su labor jurisprudencial y que suponían una renovación de los instrumentos habitualmente utilizados por el Tribunal. A través de ellos, la Corte se mostró preocupada por los problemas de la “gente”, por ejemplo, la situación carcelaria en la provincia de Buenos Aires, la contaminación ambiental en el Riachuelo y la movilidad jubilatoria. Estas causas –todas ellas de una gran complejidad política– la situaron en una posición activista, innovando en las formas jurídicas e instando al resto de los poderes públicos a la acción. Sin embargo, esta línea jurisprudencial no se tradujo en una reflexión más consciente acerca de su rol institucional, por ejemplo, a través de sus sentencias<sup>63</sup> o por la explicitación de su política de construcción de identidad. Más bien, se trató de un manejo casuista e incremental motivado por necesidades estratégicas de legitimación social pero que la Corte Suprema no quiso (o no pudo) institucionalizar como una visión general<sup>64</sup>.

Esta última afirmación, que implica que la Corte ha asumido una perspectiva estratégica de legitimación caracterizada por la visión de corto plazo, es confirmada

<sup>60</sup> Ampliar en *ibid.*, y Paula LITVACHKY y Demián ZAYAT, “Procesos de cambio en la justicia argentina: hacia un nuevo modelo de Corte Suprema y el futuro del Consejo de la Magistratura”, en CELS (eds.), *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2007*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007.

<sup>61</sup> Usamos este término en el sentido desarrollado por Paul J. DIMAGGIO y Walter W. POWELL, “Retorno a la jaula de hierro: el isomorfismo institucional y la racionalidad colectiva en los campos organizacionales”, en Walter W. POWELL y Paul J. DIMAGGIO (comps.), *El nuevo institucionalismo en el análisis organizacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999, pp. 104-125.

<sup>62</sup> Una descripción pormenorizada de estas modalidades de acción puede verse en Víctor BAZÁN, “¿La Corte Suprema de Justicia argentina se reinventa, presentándose como un Tribunal Constitucional?”, en *Cuestiones Constitucionales*, 20 (2009) en especial pp. 20 y ss.

<sup>63</sup> Práctica reflexiva común, por ejemplo, en la Corte Suprema de EE.UU.; cfr. Barbara A. PERRY, *The Priestly Tribe. The Supreme Court's Image in the American Mind*, Westport, CT, Praeger, 1999.

<sup>64</sup> Por otra parte, si bien a través de estas políticas de alto impacto la Corte Suprema ha recuperado un lugar relevante en el sistema político queda aún abierta la pregunta sobre la efectividad real de muchos de los procesos de formación de políticas públicas iniciados. En muchos de estos casos, la Corte Suprema ha actuado pero el curso posterior de los acontecimientos ha demostrado la dificultad de seguimiento de las políticas impulsadas. En síntesis, la intervención de la Corte ha dotado de visibilidad al tema, ha involucrado a los poderes públicos, le ha dado legitimidad social, pero no están claros los efectos reales sobre la política pública.

por una serie de elementos. En primer lugar, su posicionamiento frente al poder político. El Tribunal ha balanceado su actitud proactiva de fijación de agenda en temas socialmente relevantes con una deferencia hacia las iniciativas gubernamentales. Así, no se ha opuesto a las políticas principales que ha llevado a cabo el Gobierno y que han llegado a sus estrados (por ejemplo, crímenes de lesa humanidad, corralito financiero, Ley de Medios), y ha evitado su participación en varios asuntos en los que se discutían los límites de las competencias de los poderes políticos (por ejemplo, reforma del Consejo de la Magistratura, crisis del Banco Central, control de los Decretos de Necesidad y Urgencia)<sup>65</sup>. Este equilibrio le ha permitido mostrarse autónoma e independiente, evitando conflictos políticos que pusieran en duda su estabilidad, a través de una lectura de corto plazo de la repercusión de su acciones sobre el sistema político. En segundo lugar, las reformas institucionales. Muchas de las iniciativas de reforma institucional que ha llevado a cabo han quedado como objetivos de política más que realizaciones concretas. La estrategia del Tribunal ha sido impulsar medidas (por ejemplo, la instauración de audiencias públicas) que le brindan legitimidad, pero que luego no son implementadas de modo efectivo y pleno<sup>66</sup>. De este modo, en lugar de propender a una mayor institucionalización –en la medida en que las reformas brinden elementos de autorrestricción de la actividad de la Corte Suprema–, las reformas le han dado mayor discrecionalidad en el manejo de los instrumentos, lo cual denota una preeminencia del corto sobre el largo plazo<sup>67</sup>.

En tercer lugar, la política comunicacional. El canal por el cual estas políticas se han transmitido, la política comunicacional, ha tenido un sesgo pragmático. El área de las comunicaciones ha sido uno de los lugares estratégicos en los que la Corte se ha focalizado. Opuesta a la anterior cultura del sigilo y del secreto judicial, el Tribunal ha adoptado, frente a su tradicional posición pasiva, una actitud proactiva respecto de la comunicación<sup>68</sup>. Así, entre muchas acciones, ha creado el Centro de Información Judicial, ha facilitado la labor de los medios de prensa y la accesibilidad de los ministros, lo cual se ha traducido en la casi cotidiana apa-

<sup>65</sup> En estos casos, la Corte Suprema ha utilizado distintos mecanismos (regulación de su competencia, manejo de los tiempos procesales, sentencias sobre casos de un régimen no vigente) que le han permitido no emitir opinión en cuestiones institucionales centrales al Gobierno. Esta dinámica ha tenido sus vaivenes que permitirían sugerir el cumplimiento, para el caso argentino, de la teoría de la “deferencia estratégica” de Gretchen HELMKE, “La lógica de la defecación estratégica: relaciones entre la Corte Suprema y el Poder Ejecutivo en la Argentina en los periodos de la dictadura y la democracia”, en *Desarrollo Económico*, 43-170 (2003) pp. 179-201. Esta teoría sostiene que en contextos institucionalmente inestables los tribunales tienden a ser deferentes con el poder político y que dejan de serlo cuando el poder de estos declina, por ejemplo, en el periodo final de gobierno de un Ejecutivo que no tiene posibilidad de elección. Este marco podría permitir interpretar algunos conflictos que la Corte tuvo con el Gobierno nacional durante el año 2010, cuando los índices de aprobación de este último eran muy bajos y las posibilidades de reelección inciertas. Luego, con la muerte del expresidente Kirchner a fines de 2010, la situación política cambió, la presidenta C. Fernández de Kirchner fue reelecta en el 2011, y las relaciones entre la Corte Suprema y el Gobierno se normalizaron.

<sup>66</sup> Según el informe de gestión del presidente (2009), en tres años de vigencia (desde febrero de 2007 hasta diciembre de 2009) se tomaron doce Audiencias Públicas, a las que habría que agregar las dos del año 2010 (casos de las provincias de Santa Fe y de Catamarca). En suma, catorce audiencias en cuatro años de vigencia de la norma.

<sup>67</sup> Tener la posibilidad de manejar hoy una situación compleja a través de una norma que amplía mi capacidad de acción frente a la autorrestricción en los procedimientos que genera legitimidad institucional en el mediano-largo plazo.

<sup>68</sup> Ricardo L. LORENZETTI, *Políticas de Estado para el Poder Judicial*, discurso pronunciado en la Segunda Conferencia Nacional de Jueces, Salta, Argentina, 2007.

rición de algunos de ellos en los medios de comunicación. ¿Cuál ha sido la idea fuerza de esta política? Mostrar lo que el Poder Judicial (y la Corte, como representante de ese poder) hace, entendiendo que hay un déficit de visibilidad mediático. Esta formulación, a simple vista sensata, tiene enormes consecuencias respecto de la función que la comunicación cumple en la construcción de legitimación. En efecto, la Corte ha entendido que la participación de los medios es inevitable y ha construido así una nueva relación con ellos. De este modo, ha logrado impactar sobre la sociedad a través de sus decisiones pero ha reducido su estrategia a un manejo de la relación con los medios, dejando de lado la construcción comunicacional de una imagen institucional duradera.

Esta lógica de corto plazo, reflejada en las dimensiones antes vistas, resulta consistente con una política de acumulación de recursos instrumentales que le permiten a la Corte intervenir en la vida pública. La formación de esta base material de poder se ha visto complementada con su estrategia de consolidación como cabeza del Poder Judicial. Así como el Tribunal diseñó una política de construcción de legitimidad de cara a la sociedad, también buscó cohesionar al Poder Judicial, ponerse al frente de él y diseñar políticas de Estado para su transformación. Uno de los instrumentos elegidos para el primer objetivo fue la instauración de las Conferencias Nacionales de Jueces, reuniones en las que la Corte presenta temas de debate y obtiene consenso para la fijación de políticas de Estado. La implementación de muchas de esas políticas ha ido expandiendo el campo de acción de la Corte Suprema a través de la multiplicación de sus estructuras y de su presupuesto. Correlativamente, ha supuesto una sorda batalla con el órgano constitucionalmente investido de muchas de las facultades de administración del Poder, el Consejo de la Magistratura, a quien ha ido desapoderando de muchas de sus facultades. Esta construcción de poder material “duro” aleja definitivamente a la Corte de su posible configuración como Tribunal Constitucional –ajeno, por definición, a la función de Gobierno–, y describe más una tendencia expansiva de su competencia que una autorrestricción.

La visión altamente esquemática que acabamos de desarrollar nos permite, al menos, asomarnos a la complejidad de una política de construcción de legitimidad y a las muchas variables en juego. En el caso argentino se dio simultáneamente la necesidad de construir una legitimidad de corto y largo plazo. La Corte, atenta a las expectativas ciudadanas, adquirió un capital inicial respondiendo a la imagen tradicional de un Tribunal Supremo: transparente en su accionar, con integrantes idóneos y atento a las necesidades ciudadanas. Paradójicamente, fueron esas expectativas dirigidas al largo plazo –promesa de una institución radicalmente diferente a la que sustituían– las que le permitieron conseguir una legitimidad inmediata con la cual moverse en el sistema. A partir de ese inicio, la Corte parece haber desatendido el largo plazo y haberse concentrado en la edificación de un poder material sólido, dejando de lado algunas de sus alianzas y proyectos de reforma iniciales. Ello puede obedecer a múltiples razones que exceden el objeto de este artículo, y solo una visión más abarcativa podrá aportar luz al proceso. Al estar frente a un devenir en pleno desarrollo es difícil evaluar el mediano plazo de la formación de representaciones sociales, las cuales posiblemente crista-

licen en un momento de crisis o de abierto desafío a la autoridad de la Corte. En el entretanto, el Tribunal sigue gozando de su legitimidad inicial, producto de la comparación, y construye identidad de modo implícito, por una combinación de estrategias circunstanciales y otras de mayor proyección que no terminan de mostrar perfiles lo suficientemente nítidos como para calificarlas como un proyecto.

## 5. CONCLUSIONES

La independencia judicial, en el marco de una sociedad de medios, depende de una serie de factores que exceden la mera letra de las normas constitucionales. Como expresara hace un tiempo MELUCCI, en sociedades con alta densidad de información, la vida social no solamente involucra recursos económicos “sino también relaciones sociales, símbolos, identidades y necesidades individuales”<sup>69</sup>. En ese contexto, la dimensión material de la actividad de los tribunales supremos comienza a perder peso relativo frente a la dimensión cultural, o sea, su capacidad de crear significados que orienten la vida en común. En sociedades plurales, muchas veces fragmentadas, la necesidad de integración social se hace acuciante y los órganos judiciales tienen cada vez mayor protagonismo en las tareas de ordenación social. El éxito de su tarea depende de su constitución como un actor legitimado, que le pueda hablar a la sociedad y a los poderes públicos. La base de ese poder está en su configuración institucional, pero ello nos dice poco acerca de su fortaleza efectiva. Esta depende, más bien, de su propio proceso de formación de identidad, en diálogo permanente con la sociedad, y de acuerdo con las restricciones políticas del sistema al que pertenece. Este camino está lejos de ser lineal, sea por la falta de una estrategia consistente o por la necesidad de adecuarse al caudal efectivo de poder del que dispone. Las breves líneas dedicadas al ejemplo de la Corte Suprema argentina corroboran la complejidad del análisis, así como la necesidad de más datos y estudios para profundizarlo.

Este es un desafío para la academia, pero mayormente lo es para los propios tribunales que deberían incorporar crecientes dosis de reflexión y análisis sobre su propio proceso de construcción institucional. La tarea no es fácil y pareciera que se aplica aquí la máxima acuñada en los EE.UU. de que esta es una cuestión “demasiado importante para ser dejada a los abogados”<sup>70</sup>. La necesidad de colaboración entre disciplinas se hace evidente, tanto desde el plano de la acción como desde el del análisis. Ello traerá nuevas miradas, indispensables para notar dimensiones de la realidad que en nuestra formación jurídica suelen quedar ocultas. El objetivo de este artículo ha sido el de sacar a la luz algunas de esas cuestiones, que hacen a la posición real de los tribunales en el sistema democrático, y problematizarlas. Para ello, nos hemos concentrado en las complejas tensiones que el proceso de construcción institucional de un tribunal supremo conlleva en el particular entorno de la sociedad de medios. Queda un largo camino por recorrer y este requiere

<sup>69</sup> Alberto MELUCCI, *The playing self: person and meaning in the planetary society*, Boston. Cambridge University Press, 1996, p. 145.

<sup>70</sup> Lawrence FRIEDMAN, “The Law and Society Movement”, en *Stanford Law Review*, 38 (1986) p. 780.



incorporar, como pregonaba Manuel García Pelayo, nuevos saberes y perspectivas a nuestro viejo Derecho Constitucional.

## BIBLIOGRAFÍA

- ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC), *La Corte y los derechos 2005/2007. Cómo impactan en la vida de los ciudadanos las decisiones del máximo tribunal*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2008.
- ASHFORTH, Blake y Barrie W. GIBBS, "The Double-Edge of Organizational Legitimation", *Organization Science*, 1-2 (1990) pp. 177-194.
- BAIRD, Vanessa A. y Amy Gangl, "Shattering the Myth of Legality: The Impact of the Media's Framing of Supreme Court Procedures on Perceptions of Fairness", *Political Psychology*, 27-4 (2006) pp. 597-614.
- BARAK, Aharon, "A Judge on Judging: The Role of a Supreme Court in a Democracy", en *Harvard Law Review*, 116 (2002) pp. 16-162.
- BAZÁN, Víctor, "¿La Corte Suprema de Justicia argentina se reinventa, presentándose como un Tribunal Constitucional?", en *Cuestiones Constitucionales*, 20 (2009) pp. 3-63.
- BOURDIEU, Pierre, *Poder, Derecho y Clases Sociales*, Bilbao, Desclée de Brouwer, 2001.
- CABO MARTÍN, Carlos de, *Sobre el concepto de ley*, Madrid, Trotta, 2000.
- CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS), *La lucha por el Derecho. Litigio estratégico y derechos humanos*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2008.
- COULDRY, Nick, "Mediatization or mediation? Alternative understandings of the emergent space of digital storytelling", en *New Media & Society*, 10 (2008) pp. 373-391.
- DAVIS, Richard, *Decisions and Images. The Supreme Court and the Press*, Englewood Cliffs, NJ, Prentice Hall, 1994.
- PÁRAMO ARGÜELLES, Ramón de, "Obediencia al Derecho: revisión de una polémica", en *Isegoría: Revista de Filosofía Moral y Política*, 2 (1990) pp. 153-161.
- DIMAGGIO, Paul y WALTER W. Powell, "Retorno a la jaula de hierro: el isomorfismo institucional y la racionalidad colectiva en los campos organizacionales", en Walter W. Powell y Paul J. Dimaggio (comps.), *El nuevo institucionalismo en el análisis organizacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.

- DORF, Michael C. y SABEL, Charles F., "A Constitution of Democratic Experimentalism", en *Columbia Law Review*, 98-2 (1998).
- Easton, David, "A Re-Assessment of the Concept of Political Support", *British Journal of Political Science*, 5-4 (1975) pp. 435-457.
- EDELMAN, Murray, *The Symbolic Uses of Politics*, Urbana/Chicago, University of Illinois Press, 1967.
- ENGSTROM, Richard L. y Michael W. Giles, "Expectations and Images: A Note on Diffuse Support for Legal Institutions", en *Law and Society Review*, 6- 4 (1972) pp. 631-636.
- ESKRIDGE, William N. y FEREJOHN, John, "Constitutional Horticulture: Deliberation-Respecting Judicial Review", en *Texas Law Review*, 87 (2009) pp. 1273-1302.
- FLYVBJERG, Bent, "Cinco malentendidos acerca de la investigación mediante los estudios de caso", en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 106 (2004) pp. 33-62.
- FRIEDMAN, Lawrence M., "The Law and Society Movement", en *Stanford Law Review*, 38 (1986) pp. 763-780.
- FRIEDMAN, Lawrence M., *Ahora elijo yo. La república de las opciones infinitas*, Buenos Aires, Grupo Editor Latinoamericano, 1992.
- GARCÍA MORILLO, Joaquín, "El Parlamento en la era global", en *Cuadernos de Derecho Público*, 1 (1997) pp. 77-100.
- GIBSON, James L., "The Legitimacy of the U.S. Supreme Court in a Polarized Polity", en *Journal of Empirical Legal Studies*, 4-3 (2007) pp. 507-538.
- GIBSON, James L, CALDEIRA, Gregory A. y BAIRD, Vanessa A., "On the Legitimacy of National High Courts", en *The American Political Science Review*, 92-2 (1998) pp. 343-358.
- GRIMM, Dieter, "Integration by Constitution", en *I-CON International Journal of Constitutional Law*, 3, 2 y 3 (2005) pp. 193-208.
- GUARNERI, Carlo y PEDERZOLI, Patrizia, *Los jueces y la política. Poder judicial y democracia*, Madrid, Taurus, 1999.
- HAMILTON, Alexander, MADISON, James y JAY, John, *El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994.



- HELMKE, Gretchen, "La lógica de la defección estratégica: relaciones entre la Corte Suprema y el Poder Ejecutivo en la Argentina en los periodos de la dictadura y la democracia", en *Desarrollo Económico*, 43-170 (2003) pp. 179-201.
- INGLEHART, Ronald, *Modernización y posmodernización. El cambio cultural, económico y político en 43 sociedades*, Madrid, CIS, 1998.
- KAGAN, Robert, "Introduction", en Nonet, Philippe y Selznick, Philip, *Law & Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York, Octagon Books, 2001.
- KAPISZEWSKI, Diana, "La Corte Suprema y la política constitucional en la Argentina post-Menem", *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 7-1 (2006) pp. 5-46.
- KOSELLECK, Reinhart, "¿Existe una aceleración de la historia?", en Josetxo Beriain y Maya Aguiluz (eds.), *Las contradicciones culturales de la modernidad*, Barcelona, Anthropos, 2007.
- LERNER, Max, "Constitution and Court as Symbols", en *The Yale Law Journal*, 46-8 (1937) pp. 1290-1319.
- LEVINSON, Sanford, *Constitutional Faith*, Princeton, NJ, Princeton University Press, 1988.
- LIEBMAN, James S. y SABEL, Charles F., "A public laboratory Dewey barely imagined: The emerging model of school governance and legal reform", en *New York University Review of Law & Social Change*, 28 (2003) pp. 183-304.
- LITVACHKY, Paula y ZAYAT, Demián, "Procesos de cambio en la justicia argentina: hacia un nuevo modelo de Corte Suprema y el futuro del Consejo de la Magistratura", en CELS (eds.), *Derechos Humanos en Argentina. Informe 2007*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2007.
- LORENZETTI, Ricardo L., *Políticas de Estado para el Poder Judicial*, discurso pronunciado en la Segunda Conferencia Nacional de Jueces, Salta, Argentina, 2007.
- MCGUIRE, Kevin T., "The Institutionalization of the US Supreme Court", en *Political Analysis*, 12-2 (2004) pp. 128-142.
- MELUCCI, Alberto, *The playing self: person and meaning in the planetary society*, Boston, MA, Cambridge University Press, 1996.
- MEYROWITZ, Joshua, *No Sense of Place*, New York, Oxford, Oxford University Press, 1985.
- MINC, Alain, *La borrachera democrática. El nuevo poder de la opinión pública*, Madrid, Temas de Hoy, 1995.

- MONDAK, Jeffrey J. y SMITHEY, Shannon I., "The Dynamics of Public Support for the Supreme Court", en *The Journal of Politics*, 59-4 (1997) pp. 1114-1142.
- MONTESQUIEU, Barón de, *El Espíritu de las Leyes*, 2 edición, Madrid, Tecnos, trad. de Mercedes Blázquez y Pedro de Vega, 1993.
- NONET, Philippe y SELZNICK, Philip, *Law & Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York, Octagon Books, 2001.
- PERRY, Barbara A., *The Priestly Tribe. The Supreme Court's Image in the American Mind*, Westport, CT, Praeger, 1999.
- POST, Robert, "The Supreme Court Opinion as Institutional Practice: Dissent, Legal Scholarship, and Decision making in the Taft Court", en *Minnesota Law Review*, 85 (2001) pp. 1267-1281.
- RICHARDSON, Alan J., "Symbolic and Substantive Legitimation in Professional Practice", en *The Canadian Journal of Sociology*, 10-2 (1985) pp. 139-152.
- RUIBAL, Alba M., "Self-restraint in Search of Legitimacy: The Reform of the Argentine Supreme Court", en *Latin American Politics and Society*, 51-3 (2009).
- SABEL, Charles F. y SIMON, William H., "Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds", en *Harvard Law Review*, 117 (2004) pp. 1015-1101.
- STATON, Jeffrey K., *Judicial Power and Strategic Communication in Mexico*, New York, NY, Cambridge University Press, 2010.
- STRÖMBACK, Jesper, "Four Phases of Mediatization: An Analysis of the Mediatization of Politics", en *The International Journal of Press/Politics*, 13 (2008) pp. 228-246.
- SUCHMAN, Mark, "Managing Legitimacy: Strategic and Institutional Approaches", *The Academy of Management Review*, 20-3 (1995) pp. 571-610.
- THOMPSON, John B., "The New Visibility", *Theory en Culture & Society*, 22-6 (2005) pp. 31-51.
- THURY CORNEJO, Valentín, *Juez y división de poderes hoy*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2002.
- THURY CORNEJO, Valentín, "La 'nueva' Corte Suprema y sus estrategias de legitimación", en *El Derecho, Suplemento de Derecho Constitucional*, miércoles 20 de febrero de 2008.
- THURY CORNEJO, Valentín, "La legitimidad de los tribunales supremos y sus estrategias comunicativas. El caso de la Corte Suprema de EE.UU.", en *Estudios Constitucionales*, 7-2 (2009) pp. 243-275.

- THURY CORNEJO, Valentín, "Could authenticity fill the gap?", en *Revista Realidad*, 6 (2006) pp. 59-75.
- THURY CORNEJO, Valentín, "Apuntes para una aproximación cultural al derecho constitucional", en *El Derecho, Suplemento de Derecho Constitucional*, 12.398, jueves 10 de diciembre de 2009.
- THURY CORNEJO, Valentín, "Políticas comunicacionales, representaciones mediáticas y legitimidad judicial. Un estudio de caso sobre la Corte Suprema de la República Argentina", en *Doxa Comunicación*, 10 (2010) pp. 77-105.
- TYLER, Tom R. y MITCHELL, Gregory, "Legitimacy and the Empowerment of Discretionary Legal Authority: The United States Supreme Court and Abortion Rights", en *Duke Law Journal*, 43-4 (1994) pp. 703-815.
- WEBER, Max, *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*, México, Fondo de Cultura Económica, 1979.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 2 ed., Madrid, Trotta, 1997.
- ZUCKER, Lynne, "El papel de la institucionalización en la persistencia cultural", en Walter W. Powell y Paul J. DiMaggio (comps.), *El nuevo institucionalismo en el análisis organizacional*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.