

LA LEGITIMIDAD DE LOS TRIBUNALES SUPREMOS Y SUS ESTRATEGIAS COMUNICATIVAS. EL CASO DE LA CORTE SUPREMA DE EE.UU.

*The legitimacy of the supreme courts and communicative strategies.
The case of the U.S. Supreme Court*

Valentín Thury Cornejo

Investigador Adjunto
CONICET/FLACSO Argentina
Profesor Titular Teoría y Derecho Constitucional
Universidad Católica Argentina

RESUMEN: Los jueces adquieren cada vez mayor poder en la determinación de las grandes decisiones de los sistemas políticos. Para sustentar esa mayor intervención cuentan solamente, como dice *El Federalista*, con su poder de convicción. El es el que hace que sus decisiones sean obedecidas y, así, el modo en que construyen su legitimidad política adquiere un rol esencial. Los tribunales administran este capital por medio de estrategias comunicativas que definen su posición institucional y los relacionan con los restantes actores del sistema político. A través del estudio de la Corte Suprema de los EE.UU. analizaremos los distintos elementos simbólicos que se encuentran en juego en el posicionamiento de los Tribunales Superiores como actores clave del sistema institucional actual.

PALABRAS CLAVE: Legitimidad política; jueces; estrategia comunicativa; Corte Suprema de EE.UU.; medios de comunicación.

ABSTRACT: Courts are acquiring greater power in the determination of important decisions in political systems. In order to hold that bigger intervention they only have, as pointed out in *The Federalist*, their power of conviction. This power makes possible that their decisions are obeyed and therefore, the way they build their political legitimacy gains an essential role. This capital is administered by the courts through communicational strategies, which allows them to define their institutional position and establish a relationship with the rest of the political actors. By studying the U.S. Supreme Court we will be able to analyse the different symbolic elements that play a part in the positioning of the Superior Courts as key actors of contemporary institutional systems.

KEY WORDS: Political legitimacy; Courts; communicational strategy; U.S. Supreme Court; media.

I. INTRODUCCIÓN

Una compleja trama de cambios jurídicos, políticos y culturales han hecho que los jueces pasen de ser meros ejecutores de la voluntad legislativa a desempeñar un rol de protagonistas de las decisiones rectoras de la vida comunitaria (GARAPON, 1997; THURY CORNEJO, 2002). En este nuevo contexto, los tribunales superiores se enfrentan a situaciones dramáticas donde deben tomar medidas que incidirán en amplios sectores de la esfera social de su país. Para ello, como sabemos desde *El Federalista*, carecen los jueces del poder de imponer sus decisiones por la fuerza o por el poder económico (HAMILTON, MADISON y JAY, 1994). Antes bien, su principal capital se concentra en el poder simbólico de sus decisiones, en su capacidad de “decir el derecho” y en que esta acción encuentre el eco necesario en el resto de los poderes del Estado y en la sociedad civil para generar su cumplimiento. Es en la relevancia de esta dimensión en lo que piensan algunos autores cuando hablan de una “nueva Santa Trinidad”, formada por los jueces, los medios de comunicación y la opinión pública (MINC, 1995: 91ss). Más allá de los múltiples matices que habría que introducirle a una formulación tan radical, es claro que el creciente poder de los jueces requiere analizar aspectos –culturales, simbólicos, comunicativos– que tradicionalmente estuvieron fuera del ámbito de interés teórico. En efecto, en el nuevo papel de *policy-makers* que asumen, la capacidad jurisdiccional del tribunal pasa a depender de su legitimidad y ésta se nutre de las percepciones del público y del sistema político, más que de los resultados concretos de su accionar. Por ejemplo, como se han ocupado de puntualizar los estudios en el ámbito estadounidense, la legitimidad de la Corte Suprema americana no tiene un correlato exacto en lo que ese tribunal decide (O’CALLAHAN y DUKES, 1992) sino que encuentra su fundamento en percepciones culturales que exceden el contenido concreto de sus sentencias (CASEY, 1974).

El terreno de la legitimidad, entonces, se presenta alejado de dinámicas fácilmente cuantificables. Antes bien, nos encontramos ante un fenómeno de índole cultural, la creencia que motiva la obediencia a la autoridad (WEBER, 1979). Y estos procesos culturales, como resalta SUCHMAN (1995) “se apoyan fuertemente en la comunicación”. En este sentido, la comunicación judicial, en tanto componente inevitable de la construcción de legitimidad, deja de ser una etapa final del proceso decisorio mediante el cual el órgano judicial se relaciona con el entorno para pasar a ser una dimensión que impregna toda la actuación del tribunal. Asimismo, la dimensión comunicativa pierde el carácter de elemento externo al Derecho, de naturaleza mecánica –un contenido, decisiones judiciales, que son transmitidos a través de instrumentos prefijados y que así producen efectos previsibles–, y se convierte en una materia culturalmente compleja, relacionada primariamente con los imaginarios y los mitos acerca de lo jurídico. En este ámbito cultural, pues, nos colocaremos en el presente artículo, entendiendo que el mismo resulta esencial para analizar las condiciones para la actuación efectiva de los tribunales y

la vigencia de sus decisiones. En concreto, nuestra intención final es sentar las bases para el estudio de las estrategias comunicativas de las Cortes Supremas de Justicia. Nuestra estrategia para ello, tiene dos pasos. En primer lugar, dada la falta de elaboraciones teóricas que intenten dar cuenta de esta dimensión de la que venimos hablando, comenzaremos por identificar los elementos centrales que hacen a la posición actual de los tribunales de justicia, en especial los supremos. A través de preguntas sobre la naturaleza de su función, el carácter simbólico de su institución y su visibilidad pública, iremos describiendo el núcleo conflictivo sobre el que se desarrolla la comunicación judicial en una era en la cual el derecho y la política tienen límites difusos y la actuación de los jueces se desarrolla en un entorno de extrema mediatización.

Este entramado teórico servirá de telón de fondo para el segundo paso de nuestra estrategia, que consistirá en realizar un estudio de caso que nos sirva de base empírica para el desarrollo teórico que intentamos. Si las grandes líneas de evolución del Derecho en nuestra época contemporánea pueden ser sujetas a una cierta generalización, no sucede lo mismo con la gestión comunicativa de los órganos judiciales. En este caso, para llegar a la formulación de algunos principios generales, debemos partir del estudio de una experiencia concreta, que nos permita aunar los grandes procesos de cambio a nivel general –v.gr.: la transformación en las funciones del Derecho– con las particularidades concretas de un sistema político y jurídico y, consiguientemente, con el análisis del esquema comunicativo que ese Tribunal Superior ha diseñado para lidiar con las mencionadas circunstancias. Las estrategias comunicativas de las Cortes Supremas se dan en el marco de un sistema jurídico-político concreto y desde esa especificidad se pueden estudiar los numerosos cambios en la función social y en la concepción cultural del Derecho que son comunes a otros sistemas. Esto nos permitirá diseñar un modelo desde el cual comparar otras experiencias y estrategias. Por ello, analizaremos el caso de la Corte Suprema de los EE.UU., que nos proporciona un ejemplo que se amolda perfectamente a estos objetivos y puede resultar especialmente provechoso para nuestro entorno, por varias razones. En primer lugar, los sistemas políticos y constitucionales de ese país y de la Argentina –y de otros países latinoamericanos– son semejantes por lo que, a pesar de las diferencias específicas, partimos de un sustrato político-cultural común. En segundo lugar, estamos ante un tribunal con una alta legitimidad político-jurídica, por lo que el estudio de este caso supondrá el análisis de una experiencia exitosa y, como tal, posible configuradora de un paradigma comunicativo. Por último, estamos ante un caso que cuenta con un cierto cuerpo de literatura académica que se ha ocupado de analizar esta dimensión, situación difícil de encontrar en otros tribunales superiores del derecho comparado. Estas razones abonan nuestra convicción de la utilidad de este caso para nuestra construcción teórica.

II. DERECHO, LEGITIMACIÓN Y TRIBUNALES SUPREMOS

Desde esta perspectiva, el ámbito de la comunicación judicial se relaciona con el modo de gestionar el lugar simbólico que el Tribunal Supremo ocupa en la sociedad,

ello es, con la tarea primordial de adquirir, administrar y, en la medida posible, aumentar el caudal de legitimidad institucional. Recordemos, en este sentido, que “La legitimidad es una 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” (SUCHMAN 1995:574).

De modo que, continúa este autor, “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 lo 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” (1995:574).

Esta última afirmación es de particular importancia porque nos señala los dos puntos de referencia en la relación de legitimación: las conductas de la entidad y las creencias compartidas. La legitimidad va a depender fuertemente de las concepciones sociales acerca del papel que debe cumplir la organización, ya que ello va a determinar el patrón de medida de su conducta y la consiguiente creencia en su adecuación. La actuación de un ente, entonces, se confronta con las expectativas sobre su conducta, con la idea sobre lo que aquél tiene que hacer y de allí surge la convicción acerca de su legitimidad o ilegitimidad. Esas expectativas, la mayoría de las veces, se encuentran no en el terreno de lo explícito sino en el del sentido común, de lo “dado por supuesto”. Es decir que son incorporadas de una manera acrítica, inconsciente, como un mecanismo práctico de conocimiento de la realidad social (BERGER y LUCKMAN, 1972).

Desde el punto de vista comunicativo, diríamos que es necesario descubrir el contexto discursivo en el que el tribunal habla, es decir, el telón de fondo sobre el cual construye su estrategia comunicativa.¹ Ese contexto, también llamado campo persuasivo, es el conjunto de mensajes y sentidos que recaen sobre una audiencia en un momento determinado y al que el emisor de un mensaje se refiere implícita o explícitamente al comunicarse (HART y DAUGHTON, 2005). El ámbito persuasivo tiene distintos niveles y muchos de ellos se refieren a situaciones institucionales, tradiciones culturales o determinaciones derivadas del tiempo histórico en el que el discurso se ejecuta. Pero, a un nivel más profundo, ese campo se nutre de una concepción general, un “sensus comune”, que estructura todo el discurso. En el caso de la comunicación jurídica, ese nivel subyacente está mayormente constituido por el entendimiento acerca de la naturaleza de la función judicial. Como sostuvimos en el primer párrafo de este artículo, a comienzos del siglo XXI, los jueces se encuentran en una posición

¹ El contexto discursivo es uno de los elementos de una situación comunicativo o retórica. Esta se compone de un mensaje (v.gr.: decisión que se toma en un caso judicial) que se expresa a través de determinadas convenciones retóricas (v.gr. las pertenecientes a la “forma” sentencia judicial y el lenguaje y tipo de razonamiento que en ellas se usan) y posee los siguientes elementos: a) una audiencia a la cual se dirige, b) un tema al que se refiere, c) un contexto discursivo o campo de persuasión, d) un entorno, e) un medio y f) un emisor del mensaje. Todo ello se expresa dentro de los límites de determinados límites culturales (cf. HART Y DAUGHTON, 2005).

peculiar en la que su incidencia en la vida pública ha aumentado considerablemente pero sus herramientas de intervención siguen siendo, esencialmente, las mismas del pasado. Ello provoca una tensión entre las acciones que realizan y los mecanismos mediante los cuales se justifican e intentan legitimarse. En esta primera parte, buscaremos identificar algunas de esas tensiones, que entendemos son las que luego van a estructurar el campo de la comunicación judicial: la relación entre derecho y política, el carácter mítico o científico del derecho y la visibilidad-invisibilidad de los actores judiciales. Con el estudio necesariamente sintético de estos núcleos temáticos intentaremos sentar las bases para la comprensión adecuada de la estrategia comunicativa de la Corte Suprema de Estados Unidos.

II. a. ¿Juristas o políticos?

En la era contemporánea, el cambio tecnológico y social transforma al Derecho que pasa de ser una construcción estática a una absolutamente dinámica, capaz de seguir los pasos de esa evolución. Este proceso contribuye a dejar a la vista los entresijos del derecho, los secretos de su producción. Como sostiene FRIEDMAN, “el cambio necesariamente socava la creencia en la permanencia, la creencia en órdenes del ser intemporales y sagrados (...) ¿Cómo es posible insistir en que las leyes son en su esencia inspiradas por la divinidad cuando cualquiera que tenga ojos para ver y oídos para oír observa a hombres y mujeres comunes presionando para que se hagan leyes, se aprueben leyes, se cambien leyes?” (1992:65). En el fondo de este proceso se encuentra el cambio de las relaciones entre Estado y sociedad. Claramente delimitadas durante el siglo XIX, Estado y sociedad comienzan a imbricarse de un modo en que la posición abstencionista liberal deja de tener sentido. El Estado, en el nuevo esquema, asume el rol de gestor del cambio social. El Derecho se transforma en un instrumento de dirección política, a través del cual va a tratar de dar cuenta de los problemas que afectan a la sociedad contemporánea.² En síntesis, empiezan a tambalear los mecanismos que fundaban la autoridad autónoma del Derecho con lo cual los jueces, que eran sus guardianes, cambian su fuente de legitimidad. Ya no es un derecho inmóvil y supraterráneo que va a justificar su papel sacerdotal, sino que las consecuencias de sus decisiones sobre la vida de la población van a ser los parámetros de su legitimidad.³

Los jueces, entonces, se encuentran sometidos a las tensiones de un derecho que ha perdido autonomía científica y cuya aplicación se proyecta más hacia el futuro que hacia el pasado. Así, ante las enormes opciones que le deja el derecho actual, los magistrados tienden a utilizar “una lógica prospectiva, idéntica a la que se considera

² Un corolario de este proceso va a ser la incapacidad de este Derecho para ejercer regulaciones autónomas, ya que cada vez más va a necesitar del auxilio de disciplinas que dirijan la vida social (TEUBNER, 1987). Ello va a dar lugar a una sociologización del Derecho en la época contemporánea, que explica el surgimiento de disciplinas como el Análisis Económico del Derecho y la Sociología Jurídica (POSNER, 1987).

³ Si antes el juez se posicionaba, en el binomio Estado-sociedad, del lado de esta última, ahora esta alineación va a dejar de estar claramente establecida ya que el Juez va a ser caracterizado más y más como una parte del engranaje estatal, sobre todo en los modelos de organización judicial burocrática propios de los estados europeos. Ampliar en GUARNERI y PEDERZOLI, 1999.

propia de los otros actores políticos” (GUARNERI y PEDERZOLI, 1999:20). Esta situación impide una legitimación autónoma del Derecho. En esta última, el Derecho se presenta como una esfera autónoma de actuación, con sus propias reglas y lenguaje. Es un sistema cerrado que tiene poca capacidad de interactuar con el ambiente cambiante que caracteriza a nuestra era. En EE.UU., el cambio de este sistema a uno de Derecho receptivo –a las demandas sociales y públicas– se produce durante la época del New Deal y ello es la explicación de la crisis que sufrió la Corte Suprema en esos años en lo que muchos autores llaman una verdadera revolución constitucional (ACKERMAN, 1984; 1989; SUNSTEIN, 1987) y sobre la que algunos, aún hoy, discuten su legitimidad de cara al modelo original de los *Framers*.⁴ NONET y SELZNICK (1978) conceptualizan este cambio a través de su tipología de tres derechos: el represivo, el autónomo y el receptivo –*responsive*–. De acuerdo con ella, el derecho represivo encarna una serie de reglas mediante las cuales se aplica el derecho pero con baja participación ciudadana y poca previsibilidad en la formulación de las mismas. Podríamos definirlo como un derecho de tinte autoritario y sujeto a múltiples excepciones por parte de la autoridad aplicante, ya que el derecho se halla directamente subordinado a las luchas de poder. El derecho autónomo viene a remediar estos defectos, generalmente ante las demandas públicas de una mayor legitimidad, y establece un sistema uniforme de aplicación de reglas, que encaja en la categoría de la dominación legal-racional de WEBER (1979). Como su nombre lo indica, este tipo de derecho logra crear una esfera de aplicación con una cierta independencia del sistema político.

El derecho receptivo, por su parte, viene a expresar una fase evolutiva posterior que trata de dar cuenta de las tensiones entre el derecho sustantivo, su 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. En palabras de NONET y SELZNICK (1978:14), el derecho responsivo se presenta como “un facilitador de respuestas para las necesidades y aspiraciones sociales”. En esencia, entonces, lo que hace el derecho receptivo es borrar las claras líneas demarcatorias que el derecho autónomo fijaba entre lo jurídico y lo político. Si bien estos tres tipos de derecho suelen convivir en un sistema jurídico determinado, 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 desafíos se van formando en distintas partes del sistema que tienden a reordenar las relaciones estabilizadas por el derecho autónomo. El derecho receptivo brin-

⁴ Esta discusión se dio fuertemente en la década de los 80 y 90 respecto de la naturaleza del Poder Ejecutivo y su control sobre las agencias independientes. Vid. reseña y citas bibliográficas en THURY CORNEJO, 2002:349ss.

da los canales a través de los cuales estos cambios pueden ser incorporados, a través mayormente del poder decisorio de los jueces (KAGAN, 2001).

Aquí, el Derecho se presenta en un diálogo más abierto con la realidad social y su superficie es porosa, respondiendo a los estímulos al cambio que aquella propone (PREDIERI, 1994). En la sociedad decimonónica, al estar las esferas del Estado y de la sociedad claramente delimitadas también lo estaban los términos de intervención del primero sobre la segunda. En consecuencia, había amplios espacios de actuación social y política que no se encontraban “colonizados” por el derecho. Esta conquista se da como un logro de la modernidad, que así consigue derribar las inmunidades del poder, los espacios que no se hallaban aún regulados por un derecho que en la mirada ilustrada se mostraba como producto de la razón y el progreso. Largos territorios sociales, políticos y económicos se jurizan y, como tales materias jurídicas, pasan a ser competencia de los órganos estatales productores de derecho y, en especial, se someten a la jurisdicción. Así, los jueces se encuentran decidiendo sobre cuestiones que unas décadas atrás les resultaban completamente ajenas: desde un cambio de sexo hasta las credenciales de un legislador (GARAPON, 1997). Es decir que el derecho receptivo aparece, en gran medida, como consecuencia del proceso de juridificación que genera la modernidad (HABERMAS, 1988; LUHMANN, 1987). En esta perspectiva, son los jueces los que cuentan con mayores capacidades institucionales para aplicar este tipo de derecho y generar el cambio, lo cual explica, en gran medida, el proceso de expansión de sus competencias y accionar en la última parte del siglo XX. Ahora bien, ello supone un replanteo de su ubicación institucional y de sus garantías ya que su identidad como “la boca que pronuncia las palabras de la Ley” (MONTESQUIEU, 1993) no tiene cabida en un esquema de derecho receptivo.

Una de las formas en las que se ha expresado este complejo entramado es en la noción de “supremacía judicial”. Ella expresa la situación mediante la cual los tribunales supremos se arrogan un papel de preeminencia frente a los otros poderes constitucionales para decir qué es lo que la Constitución establece (BARKOW, 2002). De este modo, son los legítimos depositarios de la “fe constitucional” (LEVINSON, 2007). La construcción histórica por la que se llega a la noción de supremacía judicial corre paralela a los procesos de juridificación a través de los cuales el Derecho va conquistando el terreno de la política, como expresión de una racionalidad que domestica la discrecionalidad del poder. La supremacía judicial, entonces, supone la existencia de un derecho autónomo que tiene límites claros frente al campo de la política y, por esas razones, es puesto en cabeza de un poder independiente, que deberá ejercerlo de manera neutral y autónoma. Los intentos del poder para controlar a este último, serán vistos como un retroceso hacia un derecho represivo, sujeto a los vaivenes de la política agonal. Ahora bien, al producirse el paso de un derecho autónomo a un derecho receptivo, los supuestos que fundamentaban esta supremacía judicial empiezan a ser puestos en duda. En efecto, la neutralidad y autonomía judiciales se hacen problemáticos al hacerse los efectos de las sentencias judiciales sobre el sistema político más tangibles e importantes.⁵ Los tribuna-

⁵ No es casual, por lo tanto, que comiencen a incrementarse las discusiones sobre los controles políticos que se deben ejercer sobre la actividad de los jueces (GUARNERI y PEDERZOLI, 1999; Tushnet, 2006).

les, y la Corte Suprema en particular, se encuentran ante un dilema: deben diferenciarse del poder político para mantener sus prerrogativas decisorias –estabilidad y autonomía– pero son conscientes de su interacción con él, el control que ejercen y el que sobre ellos es ejercido. La supremacía judicial, en este contexto, se transforma en una noción problemática ya que engloba, al mismo tiempo, el fundamento del poder que tiene el órgano judicial y las causas de su relativización.⁶

No es casual entonces que el fundamento del poder de los jueces empiece a ser discutido, una vez que éste llega a incidir de manera real en el desarrollo político y social de un país. La historia paralela del activismo judicial americano y la consiguiente formulación teórica de los problemas acerca de su legitimación democrática, así lo demuestran (MARTENS, 2007). Pero más allá de esta discusión doctrinal, lo que este cambio genera es la necesidad discursiva de armonizar las fuentes de legitimidad del Tribunal. Al pasar de un esquema que fundaba su poder en ser el monopolizador del Derecho, sin intervención directa en el campo político, a otro en el que esa intervención se hace tangible. Surge entonces la pregunta: ¿cómo hacerlo? Reconocer directamente la nueva situación implicaría entrar de lleno en el juego político y dejar de lado las prerrogativas asociadas a la aplicación de un derecho autónomo. Como lo reconoce MILLER, “el problema es difícil por la paradoja de permitir que una institución establecida bajo ciertas reglas de seguridad mutua, y encargada de frenar al ejecutivo y la legislatura cuando éstos se exceden de sus atribuciones, modifique las reglas mismas de las que depende su legitimidad. Por esta paradoja los modelos de control judicial de constitucionalidad deben contener un elemento carismático que a menudo parecerá ajeno a la naturaleza racional del resto del sistema político, quizás escondido en intentos de presentar como derecho autónomo lo que de hecho es derecho sensible”⁷ (MILLER, 2000:23). En suma, a pesar de la difuminación de los límites entre derecho y política, la Corte intentará mantener viva la línea divisoria y lo hará, principalmente, a través de la construcción de una autonomía basada en la objetividad y científicidad del derecho. A ello le sumará, como bien apunta Miller, el elemento carismático que conectará a los jueces con la realidad trascendente del Derecho y la Constitución.

II. b. ¿Sacerdotes o científicos?

La complejidad de la posición institucional de la Corte –en relación a los órganos político-representativos– genera la cuestión de los límites entre el derecho y la política. Ello nos obliga a examinar algunos supuestos sobre los que esa posición se construirá, en particular el estatuto mismo del derecho autónomo. Este, como bien sabemos, se edifica sobre las bases de un sistema racional y autosuficiente, que en el derecho continental asume la forma del Código (THURY CORNEJO, 2003). En los Estados Unidos, el derecho también se constituye como una disciplina académica autóno-

⁶ “Cuando más sensible (*receptivo*, en el texto) se vuelve un sistema jurídico, más serio se torna el problema de su legitimidad” (MILLER, 2000:15).

⁷ Lo que Miller llama *derecho sensible* es el *derecho receptivo* de nuestro texto.

ma pero lo hace a través de una modalidad inductiva, ello es, reconstruyendo científicamente el sistema jurídico a partir de los casos judiciales. Esta idea se transforma en lugar común en el último tercio del siglo XIX a partir de su adopción por las principales escuelas de leyes, lideradas por el decano Langdell de Harvard (POSNER, 1987). Tanto en su versión continental europea como en la americana, el derecho es visto como un sistema con reglas propias y autónomas, claramente diferenciado de las decisiones políticas y como tal, susceptible de ser categorizado como una ciencia. Será este carácter científico el que fundamentará argumentativamente la atribución de su interpretación a personas especializadas en materia jurídica, los jueces (BRIGHAM, 1987). Asimismo, será el resguardo último de la legitimación judicial para generar obediencia respecto de sus decisiones y es en el que la Corte Suprema basa su principio de “supremacía judicial”. La irrupción del derecho receptivo cuestiona estas categorías, al poner sobre el escenario la naturaleza intrínsecamente política del accionar judicial. De este modo, la Corte se encuentra ante una disyuntiva: si se mantiene en el esquema de legitimación del derecho autónomo, pierde la capacidad de acción sobre una realidad que le demandaba cambios y adaptaciones. Si, por el contrario, adopta el esquema de derecho receptivo, pierde la fuente de legitimidad que le había dado un lugar institucional relevante. ¿Qué hacer, entonces? Las dos cosas al mismo tiempo. La Corte Suprema realizó esa metamorfosis y modificó sus funciones pero no resignó una retórica de autonomía científica.⁸ En pocas palabras, realizó una cuadratura del círculo.

Explicar este esquema supone analizar el particular punto de vista americano sobre algunos desarrollos del derecho contemporáneo. El cientificismo del derecho moderno apuntó a desterrar los elementos míticos presentes en el derecho de cuño tradicional. Fue así una expresión más del intento moderno de desterrar la autoridad de la religión en el proceso de secularización (MARRAMAQ, 1998). NIETZSCHE (1999: 125) vio con claridad que este proceso sólo podría ser llevado a cabo en la medida en que el hombre creara sus propios substitutos para los dioses que estaba derribando.⁹ Pero para hacerlo, como argumenta FITZPATRICK (2007), se encontró con la imposibilidad de combinar la trascendencia necesaria para fundamentar la existencia de un orden estable con la inmanencia requerida por su condición de creación humana, que dé respuestas a los cambios de la modernidad.¹⁰ La modernidad intentó desterrar los elementos míticos y simbólicos que permitían que el derecho tradicional subsistiera cohesionado, pero lo único que hizo fue reemplazarlos por otros del mismo signo

⁸ Forma que, por otra parte, parecería ineludible en el contexto contemporáneo de fundamentación del Derecho (BERKOWITZ, 2007).

⁹ “¡Dios ha muerto! ¡Y nosotros lo hemos matado! ¿Cómo podremos consolarnos, asesinos entre los asesinos? Lo más sagrado y poderoso que poseía hasta ahora el mundo se ha desangrado bajo nuestros cuchillos. ¿Quién nos lavará esa sangre? ¿Con qué agua podremos purificarnos? ¿Qué ritos expiatorios, qué juegos sagrados tendremos que inventar? ¿No es la grandeza de este acto demasiado grande para nosotros? ¿No tendremos que volvernos nosotros mismos dioses para parecer dignos de ella?” (NIETZSCHE, 1999: par. 125).

¹⁰ En sus propias palabras: “el sustituto deífico, siendo incapaz de abrazar explícitamente la trascendencia o de absorber la inmanencia en su delimitada identidad, resiste repetidamente cualquier comprensión acerca de su esencia y se mantiene en un misterio insinuante” (FITZPATRICK, 2006:179).

pero de color diferente.¹¹ Ello es, el derecho, al verse despojado de sus fundamentos trascendentes, debía inmanentizar una base de sustentación que le permitiera lidiar con los desafíos que le proponía el entorno. Se plantea así el dilema de la inmanencia-trascendencia del derecho,¹² que algunos describen caracterizando al derecho actual como un mediador entre la fijeza de un orden trascendente y la necesidad de responder al cambio social, debiendo manejarse siempre entre los peligros de la parálisis o la pura evanescencia (FITZPATRICK, 2006: 185). Estos elementos se encuentran claramente presentes en la Corte Suprema americana, que funciona como articuladora de la dimensión mítica y científica del derecho. Al mediar entre estos terrenos aparentemente incompatibles, el tribunal asume una naturaleza sacerdotal en tanto conecta un mundo trascendente con la realidad profana que está destinada a regular (SHILS, 1965).¹³

Las largas togas de los jueces de la Corte Suprema americana, su edificio con forma de templo griego, el secreto de sus deliberaciones, los rituales de las audiencias públicas, todos ellos son elementos que indican la presencia de algo sagrado. Mucho se ha escrito en los Estados Unidos sobre la condición mítica de la Corte Suprema, desde los intentos tempranos de Madison para generar “una reverencia a la Autoridad y a la Constitución” (LEVINSON, 1988: 9-10) hasta su condición efectiva de “símbolo de una antigua seguridad y de una confortable estabilidad” (LERNER, 1937:1291). En este sentido, la Corte Suprema se constituye como una de las instituciones cardinales de lo que se ha denominado la “religión civil americana” (BELLAH, 1967).¹⁴ Esta religión civil es central en la producción de representaciones por parte de los ciudadanos, así como en la comprensión de los dilemas públicos y en la construcción de acciones destinadas a resolverlos (BENNETT, 1979). La Corte se presenta como un elemento de fijeza en el sistema político americano, el depósito de una fe secular realizado en un poder del Estado (LERNER, 1937: 1294), que define algunas cuestiones básicas de su código de convivencia cuando éste necesita adaptarse a los cambios sociales. La Corte Suprema, a través de este monopolio de entrada al *sancta sanctorum* constitucional, estabiliza el sistema americano y le brinda una salida institucional ante las encrucijadas políticas.¹⁵ Mientras en Europa esta estabilización estaba dada por la asunción de un positivismo formalista que daba consistencia al sistema frente a la inestabilidad política reinante (PORRAS NADALES, 2002), en los EE.UU. ese rol se ejerce de un modo

¹¹ “La ciencia que enfrenta al mito ardientemente como su perseguidora implacable, lo hace de alguna manera, míticamente” (LABOURDETTE, 1987: 19).

¹² Dilema que está en la base de toda la discusión entre el iusnaturalismo contemporáneo y el positivismo jurídico.

¹³ Nótese, en este sentido, el papel reproductor y creativo que cumplían los encargados de transmitir los mitos de origen en las sociedades arcaicas (ELIADE, 1991).

¹⁴ Según la definición de Salvador Giner, la religión civil es “un proceso constituido por un haz de devociones populares, liturgias políticas y rituales públicos encaminado a definir y cohesionar una comunidad mediante la sacralización de ciertos rasgos mundanos de su vida, así como mediante la atribución de la carga épica a algunos acontecimientos de su historia” (GINER, 1994: 147-148).

¹⁵ Es a partir de este rol equilibrador del cual pueden leerse las disyuntivas de la Corte respecto de su intervención en el sistema político americano y las distintas fases por las que ha ido pasando, desde el quiebre del New Deal (ACKERMAN, 1984; 1989) hasta el minimalismo de los 90 (SUNSTEIN, 1999), pasando por el activismo de la era de los Civil Rights.

más natural y flexible a partir de la legitimación institucional que tiene la Corte para ejercer esa articulación.¹⁶ No es casual, por lo tanto, que la problematización de ese papel –no delimitado específicamente por el marco normativo– aparezca repetidamente en las decisiones de la Corte Suprema, que discute y vuelve a discutir expresamente la naturaleza de su función y posición institucional (PERRY, 1999).

El elemento mítico es el que genera un apoyo político difuso para la actuación del tribunal (EASTON, 1975), apoyo que se complementa con el sostén específico que consigue cada decisión concreta. Este último, a diferencia del primero, se mueve en base a la materia en discusión, a la sustancia de la decisión tomada y a la argumentación seguida para hacerlo. Aquí es donde el razonamiento jurídico y los principios empleados para la solución del caso tienen una relevancia mayor, que se articula con el capital simbólico de la Corte, alimentándose mutuamente de manera no-lineal (GIBSON, CALDEIRA y BAIRD, 1998).¹⁷ Dicho de otra manera, el tribunal resuelve disputas concretas pero, al hacerlo, actualiza y refuerza las bases mismas del sistema americano. De este modo, ejerce una autoridad con componentes carismáticos, tradicionales y racional-normativos (SHILS, 1965). Su conexión directa con las cuestiones centrales de la vida de la comunidad y su poder para definir las remite al carisma, mientras que la institucionalización de esta práctica y su consolidación organizativa (MCGUIRE, 2004) la imbuje de rasgos de legitimación tradicionales. Mientras tanto, la forma racional-normativa provee el lenguaje mediante el cual se expresa, conforma el núcleo de sus decisiones y las llena de conceptos técnicos, fundamentaciones profundas y sistemáticamente argumentadas. El componente carismático es tan fuerte, su legitimidad de base tan sólida, que no importando su contenido, la obediencia a sus decisiones se encontraría asegurada por el hecho de haberlas tomado a través de los procedimientos institucionales apropiados (TYLER y MITCHELL, 1994).

II. c. La dicotomía visibilidad-invisibilidad

La capacidad de la Corte Suprema de sostener el principio carismático de legitimación está en directa relación con el manejo de la distancia respecto de su público. En el ámbito público existe una 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, ubica-

¹⁶ La solidez de este rol institucional se ha visto fuertemente examinado, por ejemplo, ante la decisión de la Corte Suprema de los EE.UU. en las elecciones presidenciales del año 2000. Las mediciones posteriores han demostrado que, pese al carácter divisorio de dicha decisión, la “legitimidad institucional” de la Corte Suprema no se ha visto conmovida (GIBSON, 2007).

¹⁷ De hecho, no está claro para los investigadores que sean el apoyo específico el que genera, por acumulación, el apoyo difuso. Si bien este pareciera ser el caso en las Cortes “jóvenes”, no necesariamente es el proceso seguido en las “viejas”. Según dicen Gibson *et al.* (1998: 356): “quizás el apoyo difuso es causa y no una consecuencia del apoyo específico, al menos en los sistemas políticos en los cuales dichas actitudes hacia los tribunales ya han cristalizado. Ello es, el grado de compromiso con una institución puede influenciar el modo en que uno evalúa su funcionamiento”.

das allí por las noticias de TV, diarios, revistas y discusiones” (EDELMAN, 1967:5). Esa brecha genera, para los que carecen de contacto directo, una visión que se basa en cuestiones emocionales y simbólicas más que en los datos concretos de actuación del órgano y con ello favorece el predominio de una imagen mítica. La modernidad, como parte de su lucha contra el mito, hizo ingentes esfuerzos para descorder el velo que cubría las decisiones públicas. Se pensaba así luchar contra el secreto “que ocupa la médula misma del poder” (CANETTI, 2002: 342). La democracia, en este sentido, nació con la perspectiva de hacer desaparecer para siempre el poder invisible y los *arcana imperii* sobre los que aquél se basaba y, en su lugar, edificar un poder transparente, sin máscara (BOBBIO, 1993). La visibilidad pública suponía, en este esquema, la democratización de la esfera de toma de decisiones y el sometimiento a estándares científicos que desterraran los mitos que habían dado lugar al antiguo esquema de poder. El mito democrático –destinado, paradójicamente, a suplantar los mitos fundantes anteriores– considera la visibilidad como un objetivo siempre asequible y axiológicamente valioso, que debería acercar las esferas de decisión y conocimiento público.

El desarrollo de este principio del sistema democrático se da en el marco de profundas transformaciones culturales y tecnológicas. Al momento en que el valor de transparencia adquirió carta de ciudadanía, allá en el siglo XIX, la comunicación era cara a cara o mediatizada por formas no electrónicas (cartas, prensa, libros). Actualmente, en cambio, la visibilidad debe ser medida en el contexto de los medios electrónicos. Estos medios, como bien apunta J. B. THOMPSON, no son sólo canales para transmitir información sino que crean “nuevas formas de acción e interacción con sus categorías distintivas” (2005: 32). Con la creación de los medios modernos, la visibilidad se ve liberada de las restricciones temporales y espaciales del aquí y ahora y, además, ya no es más recíproca: el espectador puede ver a los filmados o fotografiados sin que estos puedan hacerlo con el espectador.¹⁸ Si con la prensa se había introducido la posibilidad de una comunicación unidireccional masiva, va a ser con los medios electrónicos (radio, TV, Internet) con los que se va a conseguir una “de-espacialización simultánea”, es decir, la posibilidad de que seres lejanos en el espacio puedan hacerse visibles en el mismo marco temporal. Así, antes del moderno desarrollo de los medios, la visibilidad de los gobernantes dependía de su aparición física en contextos de co-presencia y, generalmente, ellos eran muy raramente vistos por sus súbditos (THOMPSON, 2005). Hoy, ellos son parte de nuestra vida cotidiana. La actual situación produce una pérdida de imagen de los gobernantes, ya que ellos “son desprovistos de su aura y son llevados al nivel de la persona media” (MEYROWITZ, 1985: 270). Ello brinda la imagen de una mayor cercanía de los políticos al tiempo que les brinda medios para comunicarse con su audiencia, pero al mismo tiempo genera una mayor capacidad de control ciudadano, que por momentos puede hacerse agobiante. Como expresa THOMPSON, “la visibilidad creada por los medios puede convertirse en la fuente de un nuevo y distintivo tipo de fragilidad. No importa cuánto los políticos traten de manejar su visibilidad, nunca podrán controlarla por completo” (2005: 42).

¹⁸ La liberación de las condiciones espaciales y temporales es reemplazada por una serie de propiedades específicas de los medios: ángulos de cámara, procesos de edición, prioridades editoriales, etc.

La esfera pública pasa a ser así un entorno mediatizado (ALEXANDER, 2006), en el que las peleas por la visibilidad asumen un papel central. “La visibilidad mediatizada 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” (THOMPSON, 2005: 49). El ideal moderno de la transparencia se encuentra en un entorno complejo y, si bien permanece como un valor fundamental, convive con otros de difícil armonización. Así, en palabras de MEYROWITZ (1985: 276), “hoy tenemos una demanda de dos cosas: administraciones abiertas y totalmente accesibles y líderes poderosos y fuertes. Raramente consideramos que estas dos demandas son, lamentablemente, incompatibles. Queremos espiar a nuestros líderes, pero queremos que ellos nos inspiren. No podemos tener, al mismo tiempo, revelaciones y la mistificación necesaria para una imagen de grandeza”. Las necesidades de una sociedad compleja hacen que lo que se presentaba en las bases de la modernidad como un valor absoluto (KANT, 2007: Ap. II), hoy se vea moderado y no se hable de una visibilidad total, sino de una visibilidad “justa” (BRIGHENTI, 2007). Como bien sabemos una visibilidad adecuada se consigue situándose a la distancia correcta. Este problema se ha planteado en el marco de la teoría de la representación política, ya que los representantes para que puedan ejercer su tarea de mediación, no se les pide que sean ni totalmente iguales que sus representados ni que sean totalmente distintos. Es el manejo de la distancia lo que posibilitará la realización de sus tareas de mediación política (COLEMAN, 2004; LATOUR, 2003; PELS, 2003). Ello supone una cierta desigualdad, que es justamente la que permite la estructuración de la relación representativa. WOLTON sostiene que no todo puede ser sujeto a una dinámica niveladora y a un acceso ilimitado pues ello engendra nuevos peligros, quizás mayores a los anteriormente existentes.¹⁹ Frente a la utopía de la transparencia, entonces, se empiezan a reconocer la existencia de discursos y órdenes que no necesariamente deben estar sujetos a esa dinámica. Esta premisa resulta fundamental para analizar el fenómeno de la comunicación de un tribunal superior.

II. d. Recapitulación

La legitimidad de la Corte Suprema se basa, en gran medida, en el rol que cumple como articulador de una Constitución que se presenta bajo la forma de carta fundacional de la convivencia social. La Constitución es así, al mismo tiempo, símbolo político-jurídico y norma racional y concreta. La Corte administra ese capital simbólico y, para hacerlo, debe preservar el aura que lo circunda. Al mismo tiempo, la Corte media entre la trascendencia originaria de la Constitución y el devenir de la vida política comunitaria, adaptando los contenidos de la primera a las necesidades de la segunda. En esa tarea de mediación, adopta a la vez un carácter simbólico-mítico y un carácter

¹⁹ “Nunca podrá insistirse lo suficiente que la transparencia que la comunicación asegura no es forzosamente un factor de aproximación y puede, incluso, provocar mecanismos de rechazo. Cuanto más fácilmente visible está el otro, sin intermediarios, mayores deben ser los esfuerzos para resistirse a él” (WOLTON, 2001: 59).

científico, de órgano especializado en la función de “decir el derecho” (OST y VAN DE KERCHOVE, 1989). Para esta tarea de mediación, una cierta separación entre el mediador y su audiencia produce una distancia psicológica que, lejos de provocar una disrupción en la vida de los ciudadanos comunes, contribuyen a su estabilidad.²⁰ Concomitantemente, la combinación de la visibilidad de sus productos y el ocultamiento de sus procesos internos reafirma su diferenciación del accionar propiamente político. La deliberación, en el caso de los Tribunales Superiores, está al servicio de la eficacia final de la decisión tomada –y no de un principio deliberativo democrático–. Por esa razón, la existencia de esa deliberación se hace explícita en ese momento y no en el proceso previo, que sólo adquiere relevancia en su concreción final, diferenciándose así de los procesos de los órganos legislativos. La relativa invisibilidad de la Corte le permite articular su diferencia del entorno político, resignando espacio mediático pero preservando capacidad de maniobra interna y su “aura” majestuosa. Estas notas que aquí destacamos, surgidas de un análisis de los cambios acaecidos en el derecho como disciplina y en el lugar institucional que asume la Corte, van a encontrar concreción en las estrategias comunicativas de la Corte Suprema de los EE.UU. A través del manejo de las tensiones derivadas de la función que asume, de su lugar en el sistema institucional y de la antinomia entre la lógica judicial y la mediática, la Corte estructura su política comunicacional con el objetivo de preservar su capacidad de acción.

III. ESTRATEGIAS COMUNICATIVAS DE LA CORTE SUPREMA DE LOS EE.UU.

En el año 1992, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América se encontraba en una situación delicada. A casi 20 años de haber considerado el aborto como un derecho perteneciente al ámbito de intimidad de la mujer en el caso *Roe v. Wade* (1973), las posiciones a favor y en contra se habían polarizado. Multiplicidad de movimientos y organizaciones sociales ejercían presión sobre la Corte, ya fuera para dejar sin efecto las legislaciones estatales que restringían o reglamentaban ese derecho o, por el contrario, para generar un pronunciamiento que diera por tierra con la doctrina del precedente *Roe*. En ese contexto, llegó a la Corte Suprema de los Estados Unidos de América el caso planteado por *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania* frente al *Gobernador*

²⁰ En efecto, bajo el esquema “racionalidad vs. Mito”, nosotros interpretamos al mundo moderno como una transición que va del mito a la ciencia. El mito, en ese marco, es algo que dejamos atrás en el pasado y al que no queremos volver. El filósofo alemán Hans Blumenberg nos urge a que entendamos el mito no como algo opuesto o anterior a la razón sino como algo que trabaja conjuntamente con ella. Señala que para el hombre un horizonte expandido de percepción le genera una situación de gran ambigüedad. En esa situación, llamada por el “absolutismo de la realidad”, el hombre comienza a perder control de las condiciones de su existencia y, lo que es más importante, experimenta una desconfianza en sus capacidades. Esto le produce una gran ansiedad y/o parálisis. El mito, en este contexto, hace que las personas puedan sobreponerse a la situación al “poner a distancia la amenaza de la perturbadora realidad, a efectos de tener tiempo –“espacio vital”– en el cual desarrollar nuevos instrumentos para tratar con él” (WALLACE, 1984, p. 96). El mito, en este sentido, es una forma de lidiar con la ansiedad en un mundo que crecientemente se encuentra fuera de nuestro control individual.

Casey.²¹ En el mismo se discutía una ley del Estado de Pennsylvania que, entre otras cuestiones, obligaba a la mujer que deseaba abortar a tener cierta información relevante con 24 horas de anticipación a la intervención y brindar su consentimiento informado, además de que debía efectuar una declaración jurada de que había notificado a su marido acerca de su decisión de abortar. En la visión de la organización pro-abortista, esta legislación restringía inconstitucionalmente el derecho consagrado en el precedente del año 1973. Para los defensores de la legislación, esta no negaba dicho derecho sino que encarnaba la potestad de los Estados de regular la materia de acuerdo con sus propios criterios. En suma, por uno y otro lado, la vigencia y el alcance de *Roe v. Wade* se hallaba en discusión y la Corte Suprema había decidido pronunciarse.

Ante una sociedad dividida por la opinión sobre el aborto, el tribunal tenía el poder de pronunciar la última palabra sobre el tema pero sabía que el ejercicio de esa prerrogativa tenía múltiples riesgos en el corto y en el largo plazo. La Corte Suprema hizo frente a esas dificultades y, así, en forma muy clara, la mayoría²² reflexionó sobre su poder real para efectuar la tarea que le está encomendada. En sus propias palabras:²³

“Como se les dice a los americanos de cada sucesiva generación, la Corte no puede comprar apoyo para sus decisiones a través del dinero y –aunque en un grado menor– tampoco puede ejercer coerción independiente para lograr obediencia a sus decisiones. El poder de la Corte radica, por el contrario, en su legitimidad, un producto de sustancia y percepción que se muestra en la aceptación misma de la gente respecto de los Jueces como instrumentos para determinar que es lo que las leyes de la Nación significan y para declarar lo que ellas demandan. La materia subyacente de esta legitimidad es, por supuesto, la justificación de las decisiones de la Corte en la Constitución y en las fuentes legales menores en las que la Corte se basa. Esa substancia se expresa en las opiniones de la Corte, y nuestro entendimiento actual es que esa decisión sin una justificación basada en principios no sería un acto judicial. Pero aún cuando esa decisión sea adornada con principios legales apropiados, se requiere algo más (...) La Corte debe preocuparse por hablar y actuar de manera que permita a la gente aceptar como adecuadas sus decisiones en los términos en que la Corte las pronuncia, como si estuvieran verdaderamente fundadas en principios, no como compromisos con presiones políticas y sociales que no deberían tener injerencia en las elecciones basadas en principios que la Corte está obligada a hacer. Por consiguiente, la legitimidad de la Corte depende en hacer decisiones legales fundadas en principios, bajo circunstancias en que su carácter principista sea suficientemente pausable como para ser aceptado por la Nación”.

Por eso, una de las razones centrales que este voto expone para no decidir en contra de *Roe v. Wade*, aparte de las razones jurídicas relacionadas con el principio del

²¹ 112 S. Ct. 2791 (1992).

²² Exiguamente formada por tres votos –O’Connor, Kennedy y Souter– y dos concurrencias parciales –Blackmun y J.J. Stevens.

²³ Traducción propia sobre el texto oficial de la sentencia, extraído de <http://www.law.cornell.edu/supct/html/91-744.ZS.html>

stare decisis, es que “invalidar la doctrina central de *Roe*... debilitaría seriamente la capacidad de la Corte para ejercer el poder judicial y para funcionar como la Corte Suprema de una Nación dedicada al Estado de Derecho (*rule of law*)”. En esta sentencia se expresa, magistralmente, la autoconciencia de la Corte Suprema respecto de su posición y rol institucional en el sistema americano. Ella sabe que su legitimidad se basa en valores que muchas veces se encuentran en tensión: sus decisiones deben ser jurídicas pero, al mismo tiempo, deben poder ser comprendidas y adoptadas por la población en general. Allí está el fundamento de su poder. La pregunta, entonces, es: ¿cómo consolidar ese poder? ¿Cómo construir una posición que le permita a la Corte ser la encarnación de los principios de la Nación y, al mismo tiempo, estar conectada con la sociedad contemporánea? La Corte Suprema americana diseña su comunicación –no olvidemos que su legitimidad es “un producto de sustancia y percepción”, como ella misma dice– sobre las tensiones del sistema. Las estrategias comunicativas acentúan algunos de los elementos que analizamos en la primera parte pero sin negar el contrario. El haber penetrado en el corazón de estas tensiones nos traerá luz sobre esas estrategias y nos ayudará a ver las tuercas y tornillos con los que se construye la narrativa que da legitimidad a la actuación del Tribunal. En las próximas páginas, pues, nos adentraremos en cómo la Corte Suprema de los EE.UU. instrumenta estos principios comunicativos en tres campos diversos: la construcción de su imagen institucional, la retórica usada en sus sentencias y la relación con la prensa.

III. a. Gestión de la imagen institucional en la Corte Suprema de EE.UU.

Nos dice Richard DAVIS, en uno de los escasos trabajos académicos dedicados a las estrategias comunicativas de la Corte Suprema de los EE.UU. que “el objetivo de la Corte para su estrategia comunicativa es mantener, o quizás recobrar, la mística que la rodeaba y que contribuyó a la deferencia pública respecto de sus decisiones. Es perpetuar la imagen de la Corte como una institución no-política e independiente que tiene una autoridad legítima y encarna una pericia especial (*expertise*). Para decirlo en pocas palabras, la construcción de la imagen sostiene la noción de que la Corte es merecedora de la deferencia pública y, consecuentemente, del cumplimiento de sus decisiones” (DAVIS, 1994: 12). Para preservar su legitimidad y la percepción de una *expertise* especial, continúa el autor, la Corte intenta dar una imagen de independencia. Esta se expresa en la distancia respecto del poder político y de la prensa y en una imagen de inmunidad relacionada con la primera, ello es, una apariencia de tener capacidad de resistir las presiones del poder político. Esta estrategia de imagen se instrumenta a través de distintos recursos comunicativos, algunos de los cuales son esenciales a la función judicial –dictado de sentencias– mientras que otros son accesorios a ella –v.gr.: el edificio en el que reside la Corte o el procedimiento para conocer las causas. Mientras que la primera constituye un mensaje expreso de la Corte, el segundo habla más desde lo simbólico y le brinda un marco a la actividad propiamente jurisdiccional. Comenzaremos en este apartado por los elementos que rodean las expresiones más sustanciales de la Corte Suprema, luego nos dedicaremos a las sen-

tencias y su retórica y, en el último apartado, veremos cómo esta actividad de la Corte es transmitida al gran público a través de la prensa.

La construcción de una imagen institucional por parte de la Corte Suprema de los EE.UU. se realiza a través de numerosas vías que, en cierto modo, contradicen el lema de que “ante todo, la Corte habla a través de sus sentencias” (BADER-GINSBURG, 1998: 275). La Corte construye su imagen pública a partir del edificio en el que desarrolla sus actividades, ejecuta procedimientos que adquieren carácter ritual y mantiene una organización interna que proyecta una imagen al exterior de la misma. Asimismo, el tribunal construye un relato acerca de sí mismo y lo comunica al público. Por ejemplo, el actual edificio donde reside la Corte fue inaugurado en 1935 y para algunos autores, aquél solidificó los símbolos existentes en el imaginario americano respecto del Alto Tribunal (PERRY, 2001). Siguiendo con la tradición americana de construir sus palacios de justicia con forma de templo (KAMMEN, 1992), la Corte diseñó su propio “santuario” (BRIGHAM, 1987: 111) siguiendo el modelo de la iglesia de La Madeleine en París (PERRY, 1999). Con una multiplicidad de figuras alegóricas que adornan su frente y su sala de audiencias, el edificio de la Corte ostenta un aura de formalidad majestuosa que inspira reverencia.²⁴ Esta es así expresada por los más de 800.000 visitantes anuales (PERRY, 1999) y se ve refrendada en las imágenes transmitidas por la televisión. En ellas, dada la prohibición de ingresar cámaras al recinto interior del edificio, los periodistas suelen transmitir las noticias generadas por la Corte de espaldas al majestuoso edificio del cual acaban de provenir las decisiones (SLOTNICK y SEGAL, 1998). Ello refuerza la imagen sacerdotal del tribunal, cual oráculos que hablan en el templo y transmiten sus designios a través de voceros externos.²⁵

Dentro de lo que es la entorno edilicio, cabe resaltar la sala de audiencias, con sus columnas jónicas de mármol italiano, sus puertas de bronce y sus frisos con la figuras de los grandes protagonistas de la historia del derecho, desde Hamurabi hasta John Marshall, pasando por Carlomagno y Napoleón, entre otros (PERRY, 1999). Allí, la Corte Suprema protagoniza su más importante ritual jurídico. Vestidos con sus largas togas negras, los nueve jueces de la Corte se sientan en sus lugares prefijados, a una altura superior a los litigantes y al resto del público. Al sonido de Oyez! Oyez! Oyez!, formalísimo galicismo medieval para atraer la atención del público ante la presencia del juez, la ceremonia comienza. El arcaísmo del lenguaje y las vestimentas, la formalidad del procedimiento, la majestuosidad del entorno, contribuyen al mantenimiento de la naturaleza mística de la Corte (DAVIS, 1994). Este marco resalta la verdadera sustancia de las audiencias de la Corte en la cual los abogados de las partes presentan durante media hora las circunstancias del caso y se someten a las punzantes preguntas de los jueces. Las audiencias, a diferencia de una sesión del Congreso, cuentan con presencia perfecta de los magistrados, quienes demuestran su estudio del caso en

²⁴ “El edificio de la Corte Suprema está designado para recordar a los visitantes que, a pesar de estar situado enfrente del Capitolio, no es solamente otra institución política, sino el hogar de un cuerpo legal dedicado a interpretar la ley por sobre la política” (DAVIS, 1994: 63).

²⁵ Vid. el desarrollo de la imagen de la Corte como oráculo en GREENHOUSE, 1996: 1538.

examen con agudas y punzantes preguntas a los expositores. La solemnidad del momento sirve al esclarecimiento y estudio del caso, dando lugar a un acto que hace decir al Justice Brennan que “la imagen favorable de la Corte en los ojos del público y de los abogados se apoya fuertemente en las audiencias orales que tomamos” (PERRY, 1999:76). Este ritual cumple además con la función de presentar a la Corte Suprema como una institución colegiada, en la que las individualidades se subordinan a un cuerpo que los trasciende al incorporarlos en su larga tradición.

Esta imagen se refleja en la organización interna de la Corte Suprema, que se mantiene en números muy bajos para el promedio de la actual burocracia. Así, a fines del siglo XX, contaba con poco más de 300 empleados en total, incluyendo los cuerpos de letrados de los ministros de la Corte. Como resalta PERRY, quien prestó servicios en el tribunal, “hay un aire de familia entre los que allí trabajan” (1999: 37). Esta expresión engloba dos aspectos esenciales del trabajo de la Corte. En primer lugar, una imagen de trabajo técnico colaborativo, en el que más allá de las diferencias de criterio, prima el objetivo institucional de servir a la Constitución. En este sentido, Ruth BADER-GINSBURG –actual integrante del Tribunal– describe ese trabajo como “colegial” (1998: 283).²⁶ La estructura de la Corte favorece esta idea de cercanía entre los miembros, con unas dimensiones lo suficientemente reducidas como para reflejar solidez interna. Si bien creemos que sería demasiado pretender forjar una idea de unanimidad (cf. DAVIS, 1994), la Corte se muestra como un cuerpo que trabaja y que silencia sus diferencias, las cuales se expresan solamente a través del lenguaje formal de las disidencias. El otro aspecto esencial que esta organización destaca es la condición de posibilidad de esa intimidad laboral y está constituido por el secreto de sus deliberaciones. Este es tan celosamente guardado que no sólo engloba las decisiones presentes, sino muchas veces las pasadas, como demuestran las polémicas desatadas a raíz de la exposición para fines investigativos de los papeles del Justice Brennan.²⁷

Estos distintos aspectos de la imagen de la Corte llegan al público a través de distintos canales, algunos de carácter activo –v.gr.: la visita a la sede del Tribunal en Washington– y otros de carácter pasivo –v.gr.: la falta de información sobre los debates internos–. Los distintos símbolos y rituales con los que cuenta la Corte requieren, a riesgo de presentarse fragmentarios, de una articulación narrativa que los sitúe en el marco general de la institución. Así, ellos se realimentan del relato que la Corte hace

²⁶ John Paul Stevens expresaba en un discurso en 1994 que “es verdaderamente placentera y cordial –a pesar de que Uds. puedan no tener esta impresión leyendo nuestras sentencias– la relación que se da entre los miembros de la Corte. Realmente disfrutamos de nuestras reuniones no obstante nuestros, a veces fuertes, desacuerdos. En los días de audiencia y conferencia generalmente comemos todos juntos” (citado en PERRY, 1999:79).

²⁷ Es tradición que los Ministros de la Corte (Justices) una vez que se retiren o mueran, den a conocer sus papeles privados para fines de investigación. En este caso, Brennan dio autorización para conocer sus papeles pero muchos de los casos en los que había participado involucraban intercambios con Ministros que aún se encontraban en funciones. Ellos le solicitaron, entonces, que restringiera el acceso a los mismos, a lo cual Brennan accedió. El episodio muestra, sin embargo, el extremo celo que los miembros de la Corte ponen sobre el secreto del trabajo conjunto (SCHWARTZ, 1996).

de su propia historia y de su papel en el entramado constitucional. Esto se expresa en las sentencias, a través del uso e interpretación de los precedentes y de la discusión de los límites de actuación de la Corte Suprema. Pero también se hace de un modo no tan explícito pero igualmente efectivo, a través de la articulación de una voz de la Corte que se hace historia oficial y con ello le da sustento objetivo a la tradición institucional. Mencionamos más arriba el enorme caudal de visitantes que se acercan a la sede del Tribunal anualmente –sólo un 20% inferior al de la Casa Blanca (PERRY, 1999). Ellos constituyen un público ávido de conocimientos sobre la Corte y esta se los provee, objetivando su propia historia. Asimismo, ella se ocupa de la difusión de su enseñanza jurisprudencial a través del centro de verano para profesores de secundaria, llevado a cabo por la *Supreme Court Historical Society* (www.supremecourthistory.org), organismo destinado a “incrementar la conciencia del público respecto de las contribuciones de la Corte a la rica herencia constitucional de nuestra Nación”. Este organismo de bien público, cuyo presidente honorario es el *Chief Justice* de la Corte Suprema, da fondos para investigación histórica, publica libros y revistas y colecciona antigüedades relacionadas con la historia del tribunal. Asimismo, la oficina del Curador, dependiente directamente de la Corte, organiza exhibiciones y muestras a través de las cuales la Corte Suprema ofrece una interpretación auténtica de su propia historia.

III. b. Retórica judicial

La inserción de los jueces en un sistema democrático de gobierno hace que ellos deban dar explicaciones de sus actos y justificar sus decisiones (WALD, 1995). Esta característica modula de manera fundamental el papel simbólico que ellos cumplen en el sistema jurídico. Los jueces de la Corte Suprema pueden ser supremos, pueden encarnar profundos mitos de la vida social, pueden ser expertos constitucionales, pero ello no los exime de explicar por qué actúan de la manera en que lo hacen. Para ello deben utilizar, con el objetivo de persuadir a su público, la retórica, ello es, la rama del saber práctico que se ocupa de las convenciones del discurso y la argumentación (Aristóteles, 1995). Esta necesidad de justificar sus decisiones y convencer a su audiencia obliga a los jueces a pasar del terreno de lo implícito y simbólico al de la expresividad lingüística. En el primero, las líneas de evolución que vimos en los puntos precedentes se articulaban y convivían al abrigo de los símbolos de la institución judicial. Pero ahora, esas disrupciones subyacentes deben salir a la luz y ser resueltas a través del discurso. La retórica judicial, en este sentido, está destinada a lidiar con dicotomías tan profundas como las de la actividad política de la Corte y el fundamento jurídico de sus decisiones, su incidencia en el sistema político y la legitimidad democrática para hacerlo, su fidelidad a los dictados de la Constitución y la escucha de la opinión pública. Es justamente la existencia de estas numerosas tensiones las que hace de la retórica judicial un campo tan importante y debatido. En los párrafos siguientes, describiremos algunas líneas generales de la retórica de la sentencia judicial para luego ocuparnos, más específicamente, de la empleada por la Corte Suprema de los EE.UU.

La retórica judicial se mueve dentro de los parámetros del método legal y, por ese motivo, la inventiva para desarrollar argumentos es más limitada que en otros campos

(Wright, 1964). FERGUSON (1990) ha descrito el género “sentencia judicial” como caracterizado por la voz monologante, el modo interrogativo, el tono declarativo y una retórica de inevitabilidad. El juez o tribunal, al momento de enunciar su decisión, subsume todo el resto de las voces y las hace propias, las personifica en su monólogo. Pero no lo hace desde su propia personalidad, sino que subsume sus características individuales y asume el rol institucional. Es el tribunal el que habla a través suyo, la Justicia que emite su dictamen. El formalismo legal sirve a este propósito retórico de apropiación, ya que al hacer suyas dichas limitantes el decisor judicial no habla ya por sí, sino que lo hace por la norma. El monólogo asume así características dramáticas y el juez se sumerge en el papel de representar la institución “que está entrelazada con la maquinaria social de la toma de decisiones” (FERGUSON 1990:207).²⁸ En este sentido, la creatividad del juez no está tanto en las respuestas que da –que ya están todas escritas– sino en las preguntas que formula, en su rol interrogador. En este sentido, nos dice Patricia WALD que “los jueces deciden resultados, y después construyen el relato de una forma en que hacen parecer que el resultado es la consecuencia perfectamente lógica y necesaria de la Ley... Su discrecionalidad en decidir el resultado está limitada por el grado en que pueden (razonablemente) moldear los hechos y el derecho para contar un relato coherente” (1995: 1387). Y ese relato depende de las preguntas que formulen.

Estas preguntas son esencialmente retóricas, ya que son hechas con una respuesta en la mente y el paso de las primeras a las segundas constituye el proceso ritual de la decisión. Es por ello que el tono es declarativo, ya que no existen dudas respecto de las respuestas a las preguntas formuladas. Como expresa FERGUSON, “las únicas preguntas sinceras –sinceras en el sentido de que buscan respuestas que no están ya en el conocimiento del que se hace las preguntas– son las que aparecen en las disidencias” (1990: 210). Así, la retórica judicial es una retórica de inevitabilidad. Vasilachis de Gialdino, luego de hacer un análisis lingüístico sobre decisiones judiciales de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de la Capital Federal, expresa que “toda la estrategia argumentativa del juez, una vez adelantada su decisión, va a estar encaminada a demostrar el carácter objetivo, necesario, inevitable de esa decisión. La cualidad argumentativa de su discurso se oculta, entonces, tras la apariencia de una deducción lógica y puramente racional en la que la decisión última del magistrado estaría constituida por la conclusión del silogismo” (1992: 192). Esa inevitabilidad juega como una estructura interna del discurso pero también asume un rol respecto del pasado y la tradición que los jueces imponen, al decidirlo, sobre el caso concreto. Los jueces se presentan como los guardianes del pasado y hacen de la decisión presente una consecuencia forzosa de la historia, tal como lo demuestra el uso del recurso a las intenciones de los fundadores (FERGUSON, 1990). Esta inevitabilidad es la que permea el estilo judicial y habla a través de sus características más relevantes: expresión impersonal, fundamento científico y cimientos puestos en la autoridad (WETLAUFER, 1990).

²⁸ Para un sofisticado estudio retórico de la Corte del New Deal y de la Corte Rehnquist en el que se analiza el entrelazamiento de los elementos personales –estilo y emociones– e institucionales en los votos de los Ministros, vid. KRUGMAN-RAY, 2002.

Las sentencias de la Corte Suprema responden a este modelo retórico, aunque también muestran algunos elementos propios de su particular posición institucional. Para ahondar en estas cuestiones, nos puede resultar útil volver sobre el ejemplo de la sentencia *Planned Parenthood v. Casey*, citada en el punto III de este escrito. Allí, la Corte afronta el problema de su legitimidad para decidir cuestiones constitucionales, pero no explica las razones institucionales de por qué tiene ese poder, más allá de expresar el fundamento histórico del mismo. Se limita a constatarlo y a ponerlo en un esquema que lo relacione con el bien de la nación y del pueblo americano. Este poder está y es nuestro, pareciera decir la Corte, pero debemos usarlo en provecho de la Nación. Es decir que la Corte usa el capital simbólico del que dispone –fundamento mítico de su autoridad carismática– y lo inserta en un esquema de legitimidad alternativo al de la legitimidad democrática directa. Su autoridad es para la Corte un dato de la realidad y edifica sobre ella, tratando de alcanzar legitimidad de ejercicio a través de los resultados a obtener. La legitimidad de origen es un presupuesto de su retórica, no un objeto de la misma. Ahora bien, para dar base a su legitimidad de ejercicio, la Corte debe establecer una relación con la sociedad, un vínculo que permita su evaluación y la conecte con las bases del sistema democrático. Y aquí la Corte enfrenta una de sus grandes paradojas: debe gozar del apoyo y aceptación ciudadanos para que sus decisiones sean aceptadas, pero no puede dar la impresión de que responde a la opinión pública porque esa percepción disminuiría su imagen de independencia (DAVIS, 1994). La Corte, entonces, ejercita su retórica articuladora: integra los dos elementos aparentemente contradictorios en un esquema que se ampara en su mito de autoridad.

“Es verdad que una legitimidad disminuida puede ser restaurada, pero sólo lentamente. A diferencia de las ramas políticas, una Corte así debilitada no puede recobrar su posición con un nuevo mandato de los votantes, y aún si la Corte pudiera de alguna forma ir a las urnas, la pérdida de su carácter principista no podría ser recobrado por la emisión de esos votos. Como el carácter de un individuo, la legitimidad de la Corte debe ser ganada a través del tiempo. Del mismo modo, debe serlo el carácter de una Nación de gente que aspira a vivir de acuerdo con el Estado de Derecho (*rule of law*). Su confianza en ellos mismos como tal clase de gente no es fácilmente separable de su entendimiento de la Corte como investida de autoridad para decidir sus casos constitucionales y hablar delante de todo el resto de sus ideales constitucionales. Si la legitimidad de la Corte fuera disminuida, también lo sería el propio país en su capacidad para verse a sí mismo a través de sus ideales constitucionales. La preocupación de la Corte con su legitimidad no se refiere al interés de la Corte, sino al interés de la Nación de la que ella es responsable.”

En el fondo, la Corte reconoce que necesita del apoyo de la gente pero que lo hace no en su propio provecho sino en el de la gente misma, en cumplimiento de sus deseos más profundos. No es la aceptación de corto plazo –el apoyo específico– el que la Corte parece buscar, sino la legitimidad de largo plazo –apoyo difuso o legitimidad institucional (EASTON, 1975). El argumento, como podemos apreciar, es simple: la Corte sirve los intereses más profundos de la ciudadanía al proteger e interpretar la Constitución y por ello debe ser apoyada. Cómo sirve esos intereses y su especial

idoneidad para hacerlo no entran en discusión: ya han sido demostrados por la historia, en la legitimidad acumulada por la Corte a través del tiempo. Pero, en *Planned Parenthood*, la Corte agrega que esa legitimación se gana a través de que sus decisiones estén basadas en principios, “no como compromisos con presiones políticas y sociales que no deberían tener injerencia en las elecciones basadas en principios que la Corte esté obligada a hacer”. El tribunal se apoya en una retórica de la objetividad en la que, según CHEMERINSKY (2002) las opiniones están escritas: a) para que sus resultados parezcan determinados y neutrales, en lugar de indeterminados y producto de valoraciones; b) para que se vean coherentes con los precedentes, aún cuando no lo sean; y c) para que se consideren restringidas y no activistas. En este sentido, el formalismo de la retórica judicial cumple una función política y simbólica, ya que significa la realización de que no es un gobierno de hombres al que estamos sujetos, sino un “gobierno de leyes” (CHEMERINSKY, 2006).²⁹

La Corte utiliza retóricamente los mitos del sistema y los refuerza. Así, ante la idea de que ella actúa sobre las disputas ideológicas y los compromisos de la vida política cotidiana, la Corte dirige su retórica a sostener esta impresión (BAIRD & GANGL, 2006). Sus decisiones, nos dice la misma Corte, deben estar fundamentadas en algo objetivo, estar justificadas y no responder a motivaciones políticas. Así, los miembros de la Corte asumen el papel de cultores de la ciencia jurídica, fundando técnicamente las decisiones y asumiendo la neutralidad valorativa que presumiblemente da el saber científico. Para sostener estos dos rasgos, la Corte debe asumir una neutralidad “montesquieana” que la sitúe por encima de la coyuntura política.³⁰ Sin embargo, como ya vimos, los fallos de la Corte tienen un contenido eminentemente político. El Tribunal, entonces, resuelve esta paradoja a través de un esquema retórico en el que combina un lugar privilegiado en el sistema institucional –por fuera de los circuitos normales de legitimación política y con un *rapport* privilegiado con la opinión pública– con la utilización de parámetros científicos de argumentación y demostración. La referencia carismática del primer elemento se combina, en un mismo movimiento, con la fundamentación decisoria de base objetiva que le brinda la ciencia jurídica. Ello da como resultado la generación de una capacidad de respuesta a los problemas sociales pasible de ser aceptada por el resto del sistema político.³¹

²⁹ Eisgruber (1996) analiza los cambios entre la retórica judicial de la Corte Suprema en tiempos de Marshall y las Cortes actuales y sostiene que el principio de objetividad y neutralidad es característico de estas últimas, al estar demasiado preocupadas por su legitimidad contra-mayoritaria. En tiempos de Marshall, expresa Eisgruber, esas preocupaciones no existían y sí lo hacía, en cambio, una preocupación por la legitimidad del derecho americano, en general. En esa época, por consiguiente, Marshall trata de convencer a la gente de que las instituciones nacionales son capaces de gobernar bien, no de que los jueces no son una amenaza para los órganos mayoritarios.

³⁰ Para Brigham (1987:31), la autoridad de la Corte tiene dos dimensiones: “Una está asociada con las expectativas que derivan de las capacidades institucionales legítimas. La otra es la autoridad constitutiva que deja la impresión de la verdad natural (...) Es a través de las instituciones que las formas procedimentales establecidas y, últimamente, el poder estatal son mantenidos. Para que la Corte sea capaz de realizar esta función, debe aparecer como neutral”.

³¹ Graber (1993) señala que la llamada “dificultad no-mayoritaria”, ello es, la impugnación que se le podría hacer a la Corte Suprema porque sus decisiones se involucran en temas que deberían estar

III. c. Relaciones con la Prensa

Como hemos visto, la Corte Suprema se construye una imagen institucional y adopta un discurso con características particulares. En términos comunicativos, ellos constituyen las características del emisor y del mensaje, estando este último determinado en muchos aspectos por la naturaleza del primero. Ahora bien, ¿cómo llega ese mensaje a sus receptores? ¿Cómo se relaciona la Corte con su audiencia? Aquí es necesario hacer algunas puntualizaciones, ya que la Corte no tiene un solo público sino varios: los tribunales inferiores, el gobierno, la comunidad jurídica –abogados y academia–, las partes del caso y el público general (CHEMERINSKY, 2002).³² Los cuatro primeros, a diferencia del último, son una audiencia especializada y la Corte se comunica con ellos de un modo directo –sin intermediaciones–, aunque formal y distante –a través de las sentencias, mayormente.³³ Estos grupos prestan una gran atención a la actividad de la Corte, son exigentes respecto de la confiabilidad de las fuentes y la relación comunicativa que entablan con el Tribunal tiene carácter continuo (BERKSON, 1978). Por su carácter especializado, estos públicos son los receptores primarios de la retórica que acabamos de describir en el apartado anterior. Con el gran público, en cambio, la relación es intermitente y mediada por la prensa. La intermitencia está generada por la índole de la misma actividad de la Corte que “habla una vez y después permanece en silencio” (NEWLAND, 1964), lo que hace que la información que llega al gran público sea episódica. La prensa contribuye a este carácter, ya que funciona como un filtro de la información que llega al público, seleccionando cuáles noticias merecen su atención y cuáles no. Sobre las noticias que los medios eligen tratar, además, se ejerce una mediación cualitativa, ya que ellos traducen esa noticia en un discurso mediático que no necesariamente refleja la retórica judicial antes descrita.

Los medios se configuran como un actor autónomo en el proceso comunicativo con reglas, estructuras y una lógica propias (THOMPSON, 2000). La Corte, por consiguiente, debe manejar esta relación si quiere que su mensaje llegue al gran público de una manera adecuada a sus objetivos. En otras palabras, debe tener lo que dentro de la comunicación gubernamental se conoce como un “modelo de relacionamiento con la prensa” (ELIZALDE, FERNÁNDEZ PEDEMONTE y RIORDA, 2006). En el caso de la Corte Suprema de los Estados Unidos, se da una situación particular ya que el tribunal, para destacar su imagen de guardián apolítico de la Constitución, mantiene una posición distante respecto de la prensa y del público. Su modelo, en este sentido, sería el de la abstención. La Corte americana elige hablar, casi exclusivamente, a través de sus

reservados al diálogo democrático, en realidad no es tal. Graber sostiene que la intervención de la Corte más que por intrusión de los jueces en terrenos vedados se da por delegación implícita de los órganos políticos a la Corte Suprema –por ej.: en casos controvertidos donde es extremadamente complejo conseguir consenso político, como las acciones positivas–.

³² Este autor agrega a los futuros jueces de la Corte como un público de las decisiones, pero a efectos de simplificar el argumento los dejamos aquí de lado.

³³ Los Ministros de la Corte también participan de algunas ceremonias de Estado y suelen dar conferencias magistrales en ámbitos académicos, pero no están involucrados directamente en esos ámbitos.

sentencias (BADER-GINSBURG, 1998) y al hacer esto dejan un enorme espacio para que los medios moldeen la opinión pública respecto de la Corte (CLAWSON, STRINE y WALTENBURG, 2003). En este punto, por lo tanto, la Corte también se diferencia de los sectores políticos del gobierno, ya que “los candidatos políticos que creen que sus mensajes no están siendo transmitidos adecuada o justamente por la prensa tienen un gran rango de opciones para diseminar esos mensajes. Pueden comprar más publicidad, hablarle directamente al público desde un programa de radio o televisión o a través de una conferencia de prensa, o pedir el respaldo de credibilidad de otras figuras públicas. Pero los jueces, mayormente, hablan sólo a través de sus sentencias, que para el gran público son difíciles de obtener y entender” (GREENHOUSE, 1996: 1538). La estrategia parece clara: la Corte americana sacrifica capacidad de influencia sobre la opinión pública pero, a cambio, mantiene su invisibilidad –y “su mística y autoridad moral”, en palabras del ex Presidente Rehnquist (AHO, 2003).

Organizativamente, la política de relacionamiento de la Corte se concreta a través de la Oficina de Información Pública –*Public Information Office*, en adelante PIO–. Desde su mismo título, esta repartición elude su denominación como oficina de prensa y se diferencia así de las oficinas semejantes en otras organizaciones públicas. Y lo hace a consciencia, ya que su función se reduce a brindar información a los periodistas, sin procesarla previamente. De este modo, la PIO le transmite a la prensa la lista de los casos que la Corte conocerá o los textos de las sentencias, pero no emite opiniones sobre la misma. La institución del “comunicado de prensa” es desconocida en el ámbito de la Corte americana, salvo para cuestiones institucionales protocolares. En palabras de Toni House, jefa del PIO durante los 90, “nosotros no le decimos a la prensa que es lo importante. No les decimos acerca de qué trata el caso que acaba de salir. ¡Somos una oficina extraña!. Entregamos las opiniones inmediatamente después de que son emitidas y no damos un comunicado de prensa. Decimos: «Aquí está la opinión, léanla y decidan por Uds. mismos que es lo que la Corte ha hecho». ¡Y a veces eso no es fácil!” (citada en PERRY, 1999: 41). La relación que el PIO tiene con los ministros de la Corte es restringida y no suelen tener acceso a ellos ni conocen sus estrategias (SLOTNICK y SEGAL, 1998). Por tanto, su capacidad para brindar información reservada es casi nula. Esto hace que el proceso decisional de la Corte sigue siendo, aún hoy, una “caja negra” (GREENHOUSE, 1996: 1548).

Esta es sólo una de las limitaciones que la Prensa tiene al desarrollar sus tareas. Otras están relacionadas con la imposibilidad de grabar las audiencias, debiendo los periodistas solamente tomar notas con papel y lápiz (KENDALL, 2006) o la comunicación de un gran número de decisiones en el mismo día con el consiguiente problema para los periodistas de cubrirlas a todas (GREENHOUSE, 1996). Los ejemplos pueden sucederse, pues lo que está en juego en esta relación es el encuentro de dos lógicas diferentes: la comunicacional de la Corte Suprema, íntimamente ligada a su estrategia de legitimación, y la periodística, ligada a la producción de noticias que interesen al público. Hemos visto ya que la primera determina el bajo nivel de exposición mediática del Tribunal, mientras que la segunda responde a incentivos de signo contrario –“la prensa siempre va a querer más información que la que la Corte va a querer compar-

tir” (GREENHOUSE, 1996:1539). Aquí el concepto de “noticiabilidad” –*newsworthiness*– es clave (MARTINI, 2000), entendiéndose por él la capacidad que tienen determinados sucesos para convertirse en noticias, o sea, para atraer la atención de los medios. Y éstos, como sabemos, se mueven por criterios distintos a los de la Corte. Para ella, todas sus sentencias deberían ser comunicadas por la prensa, ya que todas –según el tribunal– tienen importancia institucional, jurídica y política. Por esa razón, ha seleccionado estos casos para decidir y no otros de los muchos con pedido de *certiorari* que llegan a su consideración. La prensa no se guía por esos valores sino, como dijimos, por los que componen el concepto de noticia: orientación al evento, conflicto, drama, oportunidad, proximidad y originalidad (DAVIS, 1994). Es usual, en este sentido, que la prensa se concentre más en las reacciones a las decisiones que en las decisiones mismas (NEWLAND, 1964).

Esta dinámica explica que los casos menos numerosos en el casillero de la Corte sean los más reportados por la prensa. Así, aquellos que involucran derechos civiles, en general, y los relacionados con la libertad de expresión en particular, son los que tienen mayor cobertura frente a los asuntos de contenido económico e institucional que reciben escasa atención de los medios (O’CALLAHAN y DUKES, 1992).³⁴ La Corte observa esta tarea de selección y encuadramiento que la prensa realiza de su actividad y la acepta como el precio que debe pagar por su independencia. Sin embargo, es necesario tener en claro que ello no implica un desinterés por parte del tribunal en la actividad de la prensa, sino que por el contrario los ministros siguen con interés las repercusiones de los casos y los comentarios vertidos. Ellos son una medida de la repercusión pública de sus acciones y en cuanto tales cumplen la función de *feedback* informativo (DAVIS, 1994). De todos modos, esta cobertura parcializada no parece incidir en la alta aceptación del público respecto del tribunal, hecho que parece basarse en varios factores. El principal pareciera ser que por la estrategia comunicativa seguida, la Corte conserva, *vis a vis* los otros poderes del Estado, una baja visibilidad mediática y ello le permite conservar su aura mítica. En este sentido, la escasa cobertura parece jugar a favor de la Corte Suprema. Asimismo, su caudal de capital simbólico le permite generar, de cuando en cuando, decisiones controversiales sin que ello disminuya su legitimidad (GIBSON, 2007; MONDAK y ISHIYAMA SMITHEY, 1997), por lo cual no está enteramente condicionada por la reacción de corto plazo de los medios de comunicación. Por otra parte, los estudios cualitativos sobre la cobertura mediática de la Corte revelan que los medios presentan a la Corte como una institución apolítica, con poca o ninguna discusión respecto de las razones subyacentes para tomar las decisiones que toma (SPILL y OXLEY, 2003). Ello refuerza el mito que ella contribuye a conservar y genera una visión positiva de la Corte Suprema americana, sobre todo frente a instituciones como el Congreso que son descritas como lugares de negociación y compromiso (BAIRD & GANGL, 2006).

³⁴ Además, la Corte produce pocas noticias relevantes en términos periodísticos y ello ha determinado la merma de los corresponsales que cubren su actividad en los últimos tiempos (AHO, 2003; McCARTNEY y HERBERS, 1999; SLOTNICK y SEGAL, 1998).

IV. CONCLUSIONES

El modelo de estrategia comunicacional que propone la Corte Suprema de los EE.UU. se basa en un distanciamiento respecto del sistema político, del público y de la prensa, lo cual hace que sea, para amplios sectores de la población, un poder invisible (TYLER, 1997). Esa distancia le permite mantener una imagen de neutralidad, de diferenciación respecto de las ramas políticas del gobierno, que el tribunal se ocupa de cultivar a través de una retórica fundada en el principio de “gobierno de las leyes, no de los hombres”. La imagen de la Corte Suprema se nutre de un aura de misterio y majestuosidad, provistos por su estructura edilicia, sus rituales y procedimientos formales, que contribuyen a alimentar el carácter cuasi-sagrado de su tarea de interpretación del texto fundacional. Por otra parte, los ministros de la Corte se esmeran en brindar una imagen institucional homogénea. Sus participaciones públicas se limitan a ceremonias oficiales y presentaciones académicas, siendo contadísimas sus apariciones en la prensa. Por ello, a pesar de mantener su individualidad en la emisión de las decisiones, la Corte se presenta siempre como una institución que está por encima de las individualidades.³⁵ Todos estos son aspectos que permiten explicar la paradoja de una Corte Suprema con enorme poder para decidir cuestiones públicas y que, sin embargo, se mantiene alejada del escenario principal de la política, amparándose en una retórica de neutralidad. Así, el tribunal gestiona su capital simbólico y lo hace de un modo que revela las tensiones presentes en su actuación: decisiones que se presentan como jurídicas pero tienen fuertes repercusiones en los ámbitos social, político, económico y cultural; jueces que toman decisiones de naturaleza política pero se escudan en su presunto carácter jurídico; tribunales que, como consecuencia de enorme poder con el que cuentan, necesitan de un apoyo del público del que su posición institucional supuestamente los protegería.

La comunicación judicial, como tratamos de ilustrar en las páginas antecedentes, se nutre de estas paradojas y tensiones. Ellas son las que constituyen el complejo terreno cultural en el que se edifica y gestiona la legitimidad del tribunal y su poder para constituirse en un actor fundamental del sistema de gobierno contemporáneo. Por este motivo, la capacidad de decir el derecho –*iurisdictio*– supone hoy una serie de dimensiones que tradicionalmente han estado ocultas. Sabemos ya que son relevantes las tareas jurídicas tradicionales –interpretar, argumentar y aplicar el Derecho–, pero los Tribunales Supremos no las pueden realizar efectivamente si no cuentan con el poder para imponerlas. Este poder no proviene de su fuerza física o monetaria, sino de su autoridad. Y ésta, como demuestra el caso de la Corte Suprema de los EE.UU., no es algo que venga dado sino que es objeto de un proceso de construcción institucional consciente que se realiza a través de una estrategia determinada. El principal mecanismo para que sea exitosa es que esa estrategia se mantenga en las sombras, ya que de ese modo el tribunal disimula su dimensión táctica y se presenta como un actor que simplemente

³⁵ Esta imagen “institucional” sumada a la relativa invisibilidad de la Corte, pueden explicar que, según un sondeo del Washington Post en 1995, más de la mitad de los americanos no pudiera nombrar un solo miembro de la Corte Suprema (PERRY, 1999: 123).

aplica la Constitución a casos particulares que se le presentan. Pero, como hemos visto en la primera parte de este artículo, la Corte Suprema hace mucho más que eso. La paradoja que está en el centro de la comunicación judicial del tribunal podría enunciarse así: para ser un actor relevante en el sistema de gobierno actual y tomar decisiones que exceden el ámbito que marcaba el estatuto del derecho autónomo, la Corte debe presentarse fiel a ese mismo estatuto que, en la práctica, ya ha superado y dejado de lado. Entender esta lógica ha sido el objetivo primordial de estas páginas ya que ella está en el centro de los mecanismos de construcción de legitimidad de los Tribunales Supremos. En este camino, antes que arribar a conclusiones definitivas, hemos podido identificar algunos núcleos temáticos, pasibles de desarrollos posteriores.

Si el gran tema sobre el que gira toda nuestra investigación es la importancia de la legitimidad del tribunal, la gran pregunta es cómo ella se construye. Y esa construcción, afirmamos repetidamente, es un proceso de orden cultural. En el caso de los EE.UU. muestra dos dimensiones. En primer lugar, la particular cultura político-jurídica americana le da un alto valor simbólico a la Constitución y a la Corte como su intérprete. Este es un elemento fundacional, que define al sistema político americano desde sus orígenes (ARENDETT, 2004) y que ha sido cultivado a lo largo de los más de dos siglos de historia constitucional, con una alta dosis de estabilidad política y respeto ciudadano al orden jurídico. La segunda dimensión se deriva de la primera y es que esa cultura política es algo que tiene una larga tradición y viene dado. No es, por lo tanto, una consecuencia de la estrategia comunicativa de la Corte sino un presupuesto de la misma. En este sentido, el caso de la Corte Suprema americana nos permite analizar algunos de los elementos presentes en la gestión del capital simbólico, pero plantea algunas dudas teóricas en cuanto nos enfrentamos a casos que no comparte su tipo de cultura jurídica, de respeto a las leyes y Constitución y de estabilidad institucional. En otras palabras, el caso americano nos señala qué es importante y cómo gestionarlo, pero no nos dice cómo conseguirlo cuando nos falta, lo cual nos plantea algunas dudas acerca de la aplicación del modelo a otros casos. Entiendo que el valor del caso no está tanto en la posible copia de las soluciones concretas, sino en la comprensión de las “tuercas y tornillos” que inciden en los procesos de construcción cultural de la legitimidad. En ese sentido, debemos tener en cuenta que si bien la Corte americana cuenta con un caudal simbólico inicial alto, su tarea no es sólo de gestión del mismo sino que ella lo recrea y reconstruye en cada decisión. Y uno de los principales modos en que lo hace, ausente en muchos casos latinoamericanos, es a través de una reflexión sobre esta dimensión y los instrumentos que entran en juego. Las sentencias que hemos citado a lo largo del trabajo son expresivas de esta mecánica.

La conciencia de esta dimensión es muy importante en la decisión estratégica sobre muchas áreas de actuación del Tribunal. Por ejemplo, en una época donde la pelea por los símbolos se plantea como esencial (MELUCCI, 2001), el posicionamiento de la Corte americana respecto de los medios de comunicación revela detalles sumamente interesantes para el diseño de una política comunicativa. El tribunal americano, como hemos destacado, prescinde de los medios de comunicación en su estrategia comunicativa. Es transparente respecto de la información que brinda, pero separa claramente

su lógica de actuación de la lógica mediática. Ello lleva a que su presencia en las noticias sea mucho menor, comparativamente, a la de otros actores públicos. En esta “danza invisible” (DAVIS, 1994) entre la Corte y la prensa, esta última, sin embargo, carece de capacidad de fijarle condiciones a la primera. La esfera de autonomía del tribunal se ve acrecentada y conserva una propiedad exclusiva sobre los mensajes que emite. Pero, como vimos en este trabajo, ello no quiere decir que la Corte no llegue a los públicos a los que quiere acceder. Su actividad tiene una amplísima cobertura y seguimiento en las publicaciones académicas, por ejemplo. La Corte, además, construye su propia narración de la historia que le ha tocado protagonizar y la transmite a través de sus organismos especializados. Es decir que la Corte edifica su estrategia comunicativa haciéndose fuerte en los terrenos que le son propios y donde puede hacer llegar su mensaje tal como éste es enunciado. Su retórica, de este modo, se erige en un arma fundamental para el análisis ya que ella no es mediada por la prensa, sino que es directamente procesada por los ámbitos académicos y gubernativos. La experiencia de la Corte de EE.UU., entonces, nos demuestra que el sometimiento a las condiciones mediáticas no es un requisito indispensable de la comunicación judicial y que existen estrategias comunicativas que son exitosas en tanto y en cuanto son congruentes con la lógica que gobierna la institución. El descubrir esa lógica, ser fiel a ella y construir una política comunicativa acorde parecieran ser los pasos necesarios en la búsqueda de la legitimidad judicial.

BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, Bruce (1984): “The Storrs Lectures: Discovering the Constitution”, *The Yale Law Journal* Vol. 93 Nro. 6, pp. 1013-1072.
- Ackerman, Bruce (1989): “Constitutional Law/Constitutional Politics”, *The Yale Law Journal* Vol. 99 Nro 3, pp. 453-513.
- AHO, Karen (2003): “TV and the Supreme Court”, *Columbia Journalism Review*, September-October, p. 63.
- ALEXANDER, James C. (1998): “Bush, Hussein and the Cultural Preparation for War: Toward a More Symbolic Theory of Political Legitimation”. *Epoche: Journal for the Study of Religions*, Vol. 2 Nro. 1, pp. 1-12.
- ALEXANDER, James C. (2006): *The Civil Sphere* (Oxford-New York, Oxford University Press).
- APPLEGATE, John S. (1990): “Review Essay- Judicial Rhetoric and Administrative Law”, *Administrative Law Review*. Vol. 42, pp. 307-322.
- ARENDET, Hannah (2004): *Sobre la revolución* (Traduc. Pedro Bravo, Madrid, Alianza).
- ARISTÓTELES (1995): *Retórica* (Traduc. Q. Racionero, Madrid, Editorial Gredos).
- BAAS, Larry (1979): “The Constitution as Symbol: The Interpersonal Sources of Meaning of a Secondary Symbol”, *American Journal of Political Science*, Vol. 23 Nro. 1, pp. 101-120.
- BADER-GINSBURG, Ruth (1998): “Informing the Public about the US Supreme Court’s Work”, *Loyola University Chicago Law Journal* Vol. 29, pp. 276-288.

- BAIRD, Vanessa A. & Gangl, Amy (2006): "Shattering the Myth of Legality: The Impact of the Media's Framing of Supreme Court Procedures on Perceptions of Fairness", *Political Psychology*, Vol. 27 Nro. 4, pp. 597-614.
- BARKOW, Rachel E. (2002): "More Supreme than Court? The Fall of the Political Question and the Rise of Judicial Supremacy", *Columbia Law Review*. Vol. 102 Nro. 2, pp. 237-336.
- BELLAH, Robert N. (1967): "Civil Religion in America", *Daedalus* Vol. 96 Nro. 1, pp. 1-21.
- BENNETT, W. Lance (1979): "Imitation, Ambiguity, and Drama in Political Life: Civil Religion and the Dilemmas of Public Morality", *The Journal of Politics*. Vol. 41 Nro. 1, pp. 106-133.
- BERGER, Peter & LUCKMANN, Thomas (1971): *La construcción social de la realidad* (Traduc. Silvia Zulueta, Buenos Aires, Amorrortu Ediciones).
- BERKOWITZ, Roger (2006): "Democratic Legitimacy and the Scientific Foundation of Modern Law", *Theoretical Inquiries in Law*. Vol. 8, pp. 91-115.
- BERKSON, Larry (1978): *The Supreme Court and its Publics* (Lexington, Massachusetts: Lexington Books).
- BOBBIO, Norberto (1993): "Las promesas incumplidas de la democracia", *Zona Erógena* Nro. 14.
- BRIGHAM, John (1987): *The Cult of the Court* (Philadelphia, Temple University Press).
- BRIGHENTI, Andrea (2007): "Visibility: A Category for the Social Sciences", *Current Sociology*. Vol. 55, pp. 323-342.
- CANETTI, Elías (2002 [1960]): *Masa y Poder* (Traduc. Horst Vogel, Madrid, Alianza/Muchnik).
- CASEY, Gregory (1974): "The Supreme Court and Myth: An Empirical Investigation", *Law & Society Review*. Vol. 8, Nro. 3, pp. 385-420.
- CHEMERINSKY, Erwin (2002): "The Rhetoric of Constitutional Law", *Michigan Law Review*. Vol. 100, pp. 2008-2035.
- CHEMERINSKY, Erwin (2006): "Seeing the Emperor's Clothes: Recognizing the Reality of Constitutional Decision Making", *Boston University Law Review*. Vol. 86, pp. 1069-1081.
- CLAWSON, Rosalee A., STRINE, Harry C. (IV) & WALTENBURG, Eric N. (2003): "Framing Supreme Court Decisions. The Mainstream Versus the Black Press", *Journal of Black Studies*, Vol. 33 Nro. 6, pp. 784-800.
- COLEMAN, Stephen (2004): "A Tale of Two Houses: The House of Commons, the Big Brother House and the People at Home", *Parliamentary Affairs*, Vol. 56, pp. 733-758.
- DAVIS, Richard (1994): *Decisions and Images. The Supreme Court and the Press* (Englewood Cliffs, NJ, Prentice Hall).
- EASTON, David (1975): "A Re-Assessment of the Concept of Political Support", *British Journal of Political Science*, Vol. 5 Nro. 4, pp. 435-457.
- EDELMAN, Murray (1967): *The Symbolic Uses of Politic* (Urbana/Chicago, University of Illinois Press).
- EISGRUBER, Christopher L. (1996): "John Marshall's Judicial Rhetoric", *The Supreme Court Review* Vol. 1996, pp. 439-481.
- ELIADE, Mircea (1991): *Mito y realidad* (Traduc. Luis Gil, Barcelona, Labor).
- ENGSTROM, Richard L. & GILES, Michael W. (1972): "Expectations and Images: A Note on Diffuse Support for Legal Institutions", *Law and Society Review*. Vol. 6 Nro. 4, pp. 631-636.

- FERGUSON, Robert (1990): "The Judicial Opinion as Literary Genre", *Yale Journal of Law & Humanities*, Vol. 2, N. 1.
- FISHER, Louis (1988): *Constitutional Dialogues: Interpretation as Political Process* (New Jersey, Princeton University Press).
- FITZPATRICK, Peter (1998): *La mitología del derecho moderno* (Traduc. Nuria Parés, México: Siglo XXI Editores).
- FITZPATRICK, Peter (2006): "What Are the Gods to Us Now? Secular Theology and the Modernity of Law", *Theoretical Inquiries in Law*. Vol. 8, pp. 161-190.
- FITZPATRICK, Peter (2007): "The Triumph of a Departed World: Law, Modernity, and the Sacred", en Austin Sarat, Lawrence Douglas & Martha Merrill Umphrey: *Law and the Sacred*, Stanford, California: Stanford University Press.
- FRIEDMAN, Lawrence M. (1992): *Ahora elijo yo. La república de las opciones infinitas*, (Traduc. Cristián Piña, Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano).
- GARAPON, André (1997): *Juez y democracia* (Traduc. Manuel Escrivá de Romani, Barcelona: Flor del Viento).
- GARGARELLA, Roberto (1996): *La justicia frente al gobierno*, Buenos Aires: Ariel.
- GARGARELLA, Roberto (2006): "El nacimiento del constitucionalismo popular. Sobre "The People Themselves" de Larry Kramer", *Revista de Libros*, Nro. 112 (Abril), Madrid.
- GIBSON, James L. (2007): "The Legitimacy of the U.S. Supreme Court in a Polarized Polity", *Journal of Empirical Legal Studies*. Vol. 4, Issue 3, pp. 507-538.
- GIBSON, James L.; CALDEIRA, Gregory A. & BAIRD, Vanessa A. (1998): "On the Legitimacy of Nacional High Courts", *The American Political Science Review*, Vol. 92 No 2, pp. 343-358.
- GINER, Salvador (1994): "La religión civil", en *Formas modernas de religión*, Rafael Díaz-Zalazar, Salvador Giner y Fernando Velasco (eds.), Madrid: Alianza, pp. 129-171.
- GRABER, M. (1993): "The Nonmajoritarian Difficulty: Legislative Deference to the Judiciary", *Studies in American Political Development*, Vol. 7 (Spring), pp. 35-73.
- GREENHOUSE, Linda (1996): "Telling the Court's Story: Justice and Journalism at the Supreme Court", *The Yale Law Journal*. Vol. 105 Nro. 6, pp. 1537-1561.
- GUARNERI, Carlo y PEDERZOLI, Patrizia (1999): *Los jueces y la política. Poder Judicial y democracia* (Traduc. M. A. Ruiz de Azúa, Madrid, Taurus).
- HABERMAS, Jurgen (1988): *Teoría de la acción comunicativa* (Traduc. M. Jiménez Redondo, Madrid: Taurus).
- HARRIGER, Kathy J. (1998): "Cues and Miscues in the Constitutional Dialogue", *The Review of Politics*. Vol. 60 Nro. 3, pp. 497-524.
- KAMMEN, Michael (1992): "Temples of Justice: The Iconography of Judgment and American Culture", in Maeva Marcus (ed.), *Origins of the Federal Judiciary. Essays on the Judiciary Act of 1789* (New York, Oxford University Press).
- KANT, Immanuel (2007 [1795]): *Hacia la paz perpetua. Un proyecto filosófico* (Traduc. Macarena Marey y Juliana Udi, Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes-Editorial Prometeo Libros).
- KENDALL, Brent (2006): "A Hearing Aid for the Supremes", *Columbia Journalism Review*, July- August, p. 14.
- KRUGMAN-RAY, Laura (2002): "Judicial Personality: Rhetoric and Emotion in Supreme Court Opinions", *Washington & Lee Law Review*. Vol. 59, pp. 193-234.

- LATOUR, Bruno (2003): "What if we Talked Politics a Little?", *Contemporary Political Theory*, Vol. 2, pp. 143-164.
- LERNER, Max (1937): "Constitution and Court as Symbols", *The Yale Law Journal*, Vol. 46 Nro. 8, pp. 1290-1319.
- LEVINSON, Sanford (2007): "Our Papalist Supreme Court: Is Reformation Thinkable (or Possible)?", en Austin Sarat, Lawrence Douglas & Martha Merrill Umphrey: *Law and the Sacred* (Stanford- California, Stanford University Press).
- LEVINSON, Sanford (1988): *Constitutional Faith* (Princeton, NJ, Princeton University Press)
- LUHMANN, Niklas (1987): "La autoriproducción del derecho e i suoi limiti", *Politica del Diritto*. Vol. 18 nro. 1.
- MARRAMAIO, Giacomo. (1998): *Cielo y tierra. Genealogía de la secularización* (Traduc. Pedro M. García Fraile, Barcelona, Paidós).
- MARTENS, Allison M. (2007): "Reconsidering Judicial Supremacy: From the Counter-Majoritarian Difficulty to Constitutional Transformations", *Perspectives on Politics*, Vol. 5 Nro. 3, pp. 447-459.
- MARTINI, Stella (2000): *Periodismo, noticia y noticiabilidad* (Buenos Aires: Norma Editorial).
- MCCARTNEY, James & HERBERS, John (1999): "State of the American Newspaper", *American Journalism Review*, April, pp. 57-62.
- MCGUIRE, Kevin T. (2004): "The Institutionalization of the US Supreme Court", *Political Analysis*, Vol. 12 No 2, pp. 128-142.
- MELUCCI, Alberto (2001): *Vivencia y convivencia* (Traduc. Jesús Casquette, Madrid, Trotta).
- MEYROWITZ, Joshua (1985): *No Sense of Place* (New York/ Oxford, Oxford University Press).
- MILLER, Jonathan (2000): "Control judicial de constitucionalidad y estabilidad constitucional: Sociología del modelo estadounidense y su colapso en la Argentina", *Revista Argentina de Teoría Jurídica*, Vol. 1 N° 2.
- MINC, Alain (1995): *La borrachera democrática* (Traduc. José Manuel López Vidal, Madrid, Temas de Hoy), p. 330.
- MONDAK, Jeffrey J. & ISHIYAMA SMITHEY, Shannon (1997): "The Dynamics of Public Support for the Supreme Court", *The Journal of Politics*. Vol. 59, Nro. 4, pp. 1114-1142.
- MONTESQUIEU, Barón de (1993): *El Espíritu de las Leyes*, 2ª edición (Traduc. Mercedes Blázquez y Pedro de Vega García, Madrid, Tecnos).
- NEWLAND, Chester. A. (1964): "Press Coverage of the United States Supreme Court", *The Western Political Quarterly*, Vol. 17, Nro. 1., pp. 15-36.
- NIETZSCHE, Friedrich W. (1999): *La gaya ciencia* (Traduc. José Jara, Buenos Aires, Monte Avila).
- NONET, Philippe & SELZNICK, Philip (1978): *Law & Society in Transition: Toward Responsive Law* (New York, Octagon Books).
- O'CALLAGHAN, Jerome & DUKES, James O. (1992): "Media Coverage of the Supreme Court's Caseload", *Journalism Quarterly*. Vol. 69, Nro. 1, pp. 195-203.
- OST, François & VAN DE KERCHOVE, Michel (1989): "Juris-dictio et definition du droit", *Droits*, Nro. 10.
- PELS, Dick (2003): "Aesthetic Representation and Political Style: Re-balancing Identity and Difference in Media Democracy", in John Corner & Dick Pels (eds.), *Media and the Restyling of Politics* (London, Sage).

- PERRY, Barbara A. (1999): *The Priestly Tribe. The Supreme Court's image in the American mind* (Wesport CT, Praeger).
- PERRY, Barbara A. (2001): "The Israeli and United States Supreme Courts: A Comparative Reflection on Their Symbols, Images, and Functions", *The Review of Politics*. Vol. 62 Nro. 2, pp. 317-339.
- PORRAS NADALES, Antonio (2002): "El Derecho Regulatorio", *Revista de Estudios Políticos*, Nro. 1117, pp. 49-72.
- POSNER, Richard (1987): "The Decline of Law as an Autonomous Discipline: 1962-1987", *Harvard Law Review*, Vol. 100, Nro. 4, pp. 761-780.
- PREDIERI, Alberto (1994): "Estado y mercado: la osmosis como elemento cuantificador y legitimante", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* Nro 17.
- SCHWARTZ, Bernard (1996): *Decision. How the Supreme Court decides cases* (New York, Oxford, Oxford University Press).
- SCOBIE, Iain (2006): "Regarding/Disregarding: The Judicial Rhetoric of President Barak and the International Court of Justice's Wall Advisory Opinion", *Chinese Journal of International Law*. Vol. 5 Nro. 2, pp. 269-300.
- SHILS, Edward (1965): "Charisma, Oder, and Status", *American Sociological Review*. Vol. 30 Nro. 2, pp. 199-213.
- SLOTNICK, Elliot E. & SEGAL, Jennifer A. (1998): *Television News and the Supreme Court. All the News that fit to air?* (New York, Cambridge University Press).
- SPILL, Rorie & OXLEY, Zoe (2003): "Philosopher kings or political actors: How the media portray the Supreme Court", *Judicature*. Vol. 87, pp. 22-29.
- SUCHMAN, Mark (1995): "Managing Legitimacy: Strategic and Institutional Approaches", *The Academy of Management Review*, Vol. 20 Nro. 3, pp. 571-610.
- SUNSTEIN, Cass R. (1987): "Constitutionalism after the New Deal", *Harvard Law Review* Vol. 101, pp. 421-510.
- SUNSTEIN, Cass R. (1999): *One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court*, (Cambridge, MA, Harvard University Press).
- TEUBNER, Gunther (1987): "Juridification. Concepts, Aspects, Limits, Solutions", en Gunther Teubner (ed.): *Juridification of Social Spheres. A Comparative Analysis in the Areas of Labor, Corporate, Antitrust and Social Welfare Law* (Berlin-New York: Walter de Gruyter).
- THOMPSON, John B. (2000): *Political Scandal* (Malden, MA, Polity-Blackwell).
- THOMPSON, John B. (2005): "The New Visibility", *Theory, Culture & Society*. Vol. 22 Nro. 6, pp. 31-51.
- THURY CORNEJO, Valentín (2002): *Juez y división de poderes hoy* (Buenos Aires, Ciudad Argentina).
- THURY CORNEJO, Valentín (2003): "Raíces y prospectiva del proceso de codificación", en *La Codificación: raíces y prospectiva I. El Código Napoleón* (Buenos Aires, EDUCA).
- THURY CORNEJO, Valentín (2008): "La 'nueva' Corte Suprema y sus estrategias de legitimación", *El Derecho, Suplemento de Derecho Constitucional*, miércoles 20 de febrero.
- TUSHNET, Mark (2006): "Institutions for Implementing Constitutional Law", en *Rethinking Political Institutions. The Art of the State*, Ian Shapiro, Stephen Skowronek & Daniel Galvin (eds.), (New York & London, New York University Press).

- TYLER, Tom R. & Mitchell, Gregory (1994): "Legitimacy and the Empowerment of Discretionary Legal Authority: The United States Supreme Court and Abortion Rights", *Duke Law Journal*. Vol. 43 Nro. 4, pp. 703-815.
- TYLER, Tom R. (1997): "Public Mistrust of the Law: A Political Perspective", *University of Cincinnati Law Review*, Vol. 66, pp. 847-875.
- VASILACHIS DE GIALDINO, Irene (1992): "El análisis lingüístico en la recolección e interpretación de materiales cualitativos", en Floreal H. Forni, María Antonia Gallart e Irene Vasilachis de Gialdino (eds.): *Métodos cualitativos II. La práctica de la investigación* (Buenos Aires: Centro Editor de América Latina).
- WALD, Patricia M. (1995): "The Rhetoric of Results and the Results of Rhetoric: Judicial Writings", *The University of Chicago Law Review*. Vol. 62 Nro. 4, pp. 1371-1419.
- WEBER, Max (1979): *Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva* (Traduc. José Medina Echeverría, México, Fondo de Cultura Económica).
- WETLAUFER, Gerald B. (1990): "Rhetoric and Denial in Legal Discourse", *Virginia Law Review*, Vol. 76 No 8.
- WOLTON, Dominique (2001): *Pensar la comunicación* (Traduc. José A. Álvarez, Buenos Aires, Editorial Docencia/Fundación Hernandarias).
- WRIGHT, Warren E. (1964): "Judicial Rhetoric: A Field for Research", *Speech Monographs*. Vol. 31 Issue 1, pp. 64-72.