

Debate interdisciplinario entre Filosofía del Derecho y Derecho constitucional.

El martes 25 de abril de 2017 nos reunimos en el Salón Verde de la Facultad de Derecho junto con los Dres. Daniel Sabsay, Néstor Sagüés, Eduardo Barbarosch y Ricardo Guibourg a fin de tratar dos temas a partir de la filosofía del derecho y del derecho constitucional: la supremacía de la constitución y la “cosa juzgada”.

El Dr. Eduardo Barbarosch comenzó hablando de la colisión entre democracia y constitución y se preguntó si un tribunal podría revisar la constitucionalidad de las normas. Narró dos miradas diferentes, la de Kelsen, quien prefirió que el defensor de la constitución fuera un tribunal de justicia, y la de Carl Schmidt, quien sostuvo que debía ser el Presidente del Reich. Benjamín Constant analizó el tema a partir de la libertad de los antiguos, una libertad positiva de autogobernarse pero sin derechos estables, y la libertad de los modernos, una libertad negativa que impone límites a la interferencia del estado. Desde esta segunda concepción sostuvo que la soberanía popular está sujeta a la Constitución y un tribunal independiente, contramayoritario, es necesario para la revisión judicial fuerte.

Luego intervino el Dr. Daniel Sabsay, quien hizo eje en la supremacía constitucional basada en el complejo diálogo entre el derecho nacional y el derecho internacional y también en el diseño federal de nuestro país.

Para referirnos a la cosa juzgada firme, dijo, hay que tener en cuenta este complejo mecanismo. Indicó que, respecto a la jerarquía entre el derecho nacional y el internacional, se ha transitado por tres etapas definidas: la

primera de ellas en la que no prevalecía uno sobre otro; en la siguiente etapa (art. 27 de la convención de Viena), se sostuvo que no podía alegarse una norma interna para el incumplimiento de un tratado internacional; y, por último, un período novedoso de complementación en el que los tratados internacionales están por sobre las leyes.

El Dr. Ricardo Guibourg se refirió al concepto de “cosa juzgada” entendida como un caso definitivamente resuelto recubierto con cierta sacralidad legal. Lo consideró una aporía de la teoría del derecho, ya que, si bien es necesaria para obtener seguridad jurídica, significa que el poder judicial se compromete a cerrar los ojos frente a sus mismos actos, aun a costa de la justicia. Sostuvo que la interposición de no más que una instancia recursiva puede tener cierta eficacia ante la decisión de un tribunal parcial, indolente o equivocado pero ampliar los remedios anteriores a la cosa juzgada implica también crear nuevas oportunidades de consolidar errores, introducir un nuevo error o un criterio diferente. Por ello resulta ineficaz para reparar injusticias ante diferentes criterios de valoración e interpretación. Acerca de la cosa juzgada írrita, y siguiendo a Juvenal, se preguntó ¿quién custodia a los custodios? Es que, según sostuvo, la verdad jurídica que buscamos preservar depende de una verdad moral, que a su vez exigiría un método confiable para conocerla. Lo que queda por hacer es introducir racionalidad para mejorar los criterios de elección de los jueces. Explicó que la consideración de la “cosa juzgada” lleva implícita la necesidad de apreciar los dualismos de “justicia y seguridad jurídica”, “principios y reglas” y creencias y métodos”.

A continuación, el Dr. Néstor Sagüés advirtió una desarticulación entre el texto constitucional histórico de 1853 y el de la reforma de 1994 a la luz del ingreso impetuoso de los derechos humanos de

jerarquía internacional. Consideró que existían dos valores en colisión y era necesario sentar postura por uno u otro: el bien común nacional, con raíces en el siglo XIX, y el bien común internacional, tutelado por el derecho internacional de los derechos humanos, al que él adscribe. Explicó que los conceptos de soberanía, supremacía constitucional y cosa juzgada son compatibles con el derecho internacional de los derechos humanos. En efecto, el soberano es autoridad en su orden, pero debe cumplir con los tratados que ha firmado libremente y la cosa juzgada nacional puede ser corregida por el derecho internacional de los derechos humanos. Analizó estrategias diferentes seguidas por la Corte Interamericana respecto a las sentencias nacionales (declararla inconvencional, dejarla sin efecto, revocarla) y sostuvo que estas distinciones se deben a la política judicial de la Corte Internacional, que seguramente será evaluada en su eficacia por ese tribunal. Por último se refirió a las sentencias aberrantes o trágicas.

Abierta la instancia de preguntas e intervenciones, se indagó sobre el concepto de bien común y si puede ser diferenciado como nacional o internacional. El Dr. Sagüés explicó que se trata de un conjunto de condiciones de la vida social que permite a las personas alcanzar su realización, emparentado con la igualdad, la seguridad, el orden público, la libertad y la justicia. Ejemplificó los diferentes contenidos con los casos de Colombia (Indulto/Amnistía) y Perú (jueces sin rostro) en los que las decisiones de los estados nacionales podrían ser lesivas del Tratado de Roma.

Se preguntó sobre la técnica necesaria para proteger ciertos intereses de un estado sin que queden supeditados a los intereses de otros países, grandes potencias que podrían interferir con intereses ideológicamente diferentes. Se puso en evidencia la necesidad de contar con alguna técnica de

coordinación sobre conceptos jurídicos que son indeterminados y que necesariamente dependen del equilibrio y la ponderación de valores para arribar al bienestar general.

El Dr. Guibourg sostuvo que en esos niveles la pregunta fundamental es ¿quién hace qué? Y a fin de pensar en qué plano se toman estas decisiones se preguntó ¿Quién tiene el poder de convertir a una república en una monarquía? ¿En qué manos dejamos este poder?

El Dr. Dalla Via se refirió a las Reglas de Brasilia y al debate entre constitucionalistas e internacionalistas sobre quién tiene la última palabra.

Se indagó sobre si la comunidad internacional es un concepto idílico al estilo neokantiano y si se puede hablar de un derecho del estado de proponer la guerra. El Dr. Barbarosch explicó que no se puede derivar de lo que es aquello que debe ser, si no se quiere caer en la falacia naturalista expuesta por Hume.

Se advirtió que suelen pasar décadas para obtener sentencia de un tribunal internacional, lo que genera gran incertidumbre e impide cristalizar la seguridad jurídica. Se sostuvo que tal circunstancia es un defecto de funcionalidad del sistema interamericano.

Por último, el Dr. Guibourg analizó la diferencia entre el orden político y el jurídico afirmando que hay un poder para cada cosa, por lo que no hay nada pétreo, aunque se decida la irrevocabilidad de lo que es revocable. Se trata de una nueva retórica para fundar ciertas actitudes imperfectas, pero es lo mejor que tenemos.