

## Una crítica a la permanencia judicial

### A critique of judicial tenure

*Josefina Mortola Saiach, Cindy Garber y Keren Greb*

#### **Resumen**

En este trabajo argumentamos que, a la luz del fin que justifica el artículo 99 inciso 4 de la Constitución Nacional, este debería ser modificado. A partir de los 60 años, los seres humanos comienzan un proceso de deterioro que afecta capacidades cognitivas fundamentales para que los jueces ejerzan su función adecuadamente. El sistema debería instrumentar algún mecanismo que evite que los jueces cuyas capacidades cognitivas han sido afectadas por la edad permanezcan en su cargo.

Entendemos que el artículo mencionado promueve un mecanismo deficiente, dado que el límite de edad de 75 años es muy alto teniendo en cuenta que el proceso de deterioro cognitivo comienza antes. Además, no filtra adecuadamente a los jueces cuyas capacidades cognitivas han sido afectadas, ya que no incorpora exámenes neurológicos.

Por lo tanto, debería ser modificado de modo que (i) la edad a partir de la cual los jueces federales requieren un nuevo nombramiento sea 60 años en lugar de 75; y que (ii) sea condición necesaria y suficiente para el nuevo nombramiento que no evidencien un deterioro cognitivo, comprobado mediante evaluaciones neuropsicológicas.

**Palabras clave:** deterioro cognitivo – capacidades cognitivas – desempeño jurisdiccional – propuesta de reforma – permanencia judicial – exámenes neurológicos

#### **Abstract**

In this paper we argue that, in light of the purpose that justifies article 99.4 of the National Constitution, it should be modified. From the age of 60, humans begin a process of deterioration that affects cognitive abilities that are fundamental for judges to exercise their function adequately. The system should implement some mechanism that prevents judges whose cognitive abilities have been affected by age from remaining in office.

We understand that the article mentioned promotes a deficient mechanism, since the age limit of 75 years established is very high, considering that the process of cognitive impairment starts earlier. Also, it is a mechanism that does not

adequately filter judges whose cognitive abilities have been affected since it does not incorporate neurological tests.

Therefore, it should be modified so that (i) the age from which federal judges require a new appointment is 60 instead of 75; and that (ii) it is a necessary and sufficient condition for the new appointment that they do not evidence a cognitive decline, proven by neuropsychological assessments.

**Key words:** cognitive impairment – cognitive abilities – jurisdictional performance – reform proposal – judicial tenure – neurological examinations

## I. Introducción

Antes de la reforma constitucional de 1994 el cargo de los jueces federales era vitalicio. Los constituyentes del 1994 decidieron modificar este sistema y establecieron un límite de edad. Así, conforme al actual artículo 99.4 de la Constitución Nacional (en adelante, “CN”), una vez alcanzados los 75 años, los jueces federales solo pueden mantener su cargo si son renombrados por el Poder Ejecutivo Nacional (en adelante, “PEN”), con acuerdo del Senado. El nuevo nombramiento es por un plazo de 5 años, luego del cual es necesario otro nombramiento, trámite que puede repetirse indefinidamente.

Todos envejecemos. El proceso de envejecimiento está asociado con un deterioro de nuestras capacidades cognitivas que son fundamentales para ejercer la función jurisdiccional. En este sentido, entendemos que el fin que justifica el límite de edad establecido por el artículo 99.4 es, precisamente, asegurar que los jueces federales cuenten con las capacidades cognitivas necesarias para ejercer su función adecuadamente. Sin embargo, creemos que, en su configuración actual, el procedimiento de “renombramiento” constituye un mecanismo seriamente defectuoso a efectos de filtrar a aquellos jueces que, en virtud del desgaste cognitivo causado por el envejecimiento, ya no están en condiciones para ejercer su función.

Aquí argumentamos que, para cumplir mejor con su propósito, el artículo 99.4 debería reformarse en dos aspectos. En primer lugar, la edad a partir de la cual los jueces federales requieren un nuevo nombramiento debería ser 60 años en lugar de 75. En segundo lugar, debería ser condición suficiente para el nuevo nombramiento que los jueces en cuestión no evidencien un deterioro cognitivo, lo que debería comprobarse realizando un examen neuropsicológico apropiado (más adelante detallamos en qué podría consistir este examen).

El artículo ha sido objeto de análisis críticos de distinta índole, tanto en la jurisprudencia como en la doctrina. Nuestra crítica, empero, difiere radicalmente de las realizadas hasta ahora.

La Corte Suprema discutió el artículo 99.4 en dos precedentes paradigmáticos: *Fayt*<sup>1</sup> y *Schiffrin*.<sup>2</sup> En el caso *Fayt*, la Corte lo declaró inconstitucional, por lo que

---

<sup>1</sup> CSJN, “Fayt Carlos Santiago c/ Estado Nacional s/ proceso de conocimiento”, 19/08/1999, *Fallos*: 322:1616

resultó la primera vez en su historia que declaró inconstitucional un artículo de la Constitución Nacional. El argumento fue que el Congreso no había declarado, ni implícita ni explícitamente, la necesidad de que se reforme la duración del mandato de los jueces, condición que resulta indispensable para la validez de la reforma de cualquier parte de la Constitución, conforme el artículo 30 CN. Nótese, entonces, que la razón que motivó la declaración de inconstitucionalidad del artículo fue estrictamente procedimental y nada tenía que ver con su contenido.

La crítica que realizaremos aquí, en cambio, está vinculada con los méritos del artículo. Como adelantamos, nuestro argumento es que el fin que justifica la regla del 99.4 –esto, es asegurar que los jueces federales cuenten con las capacidades cognitivas necesarias para ejercer su función adecuadamente– sería mejor realizado si se introdujeran las reformas que proponemos. Nos mantendremos neutrales en cuanto a si el procedimiento por el que fuera sancionado el artículo fue o no conforme a la Constitución.

Luego, en *Schiffirin* la Corte se apartó de lo que había decidido en *Fayt*. Esta vez consideró que el Congreso sí había habilitado implícitamente la reforma de la duración del mandato de los jueces. Pero su examen no se limitó a esta cuestión procedimental, sino que también evaluó la compatibilidad del artículo con el principio de independencia judicial. La razón de este análisis ulterior es que consideró que, para ser válida, una reforma constitucional no solo debe ser realizada conforme al procedimiento establecido en el artículo 30 CN, sino que además debe ser compatible con los principios fundantes del Estado de Derecho, entre ellos, el principio de independencia judicial. A este respecto, la Corte argumentó que, en la medida que el límite impuesto por el artículo 99.4 es objetivo e impersonal, no puede considerarse que comprometa la independencia judicial. Por lo tanto, concluyó, contra lo que había decidido previamente, que el artículo debía considerarse constitucionalmente válido.

Muchos juristas, críticos de la decisión en el caso *Schiffirin*, han sostenido que, al introducir un límite a la duración de los mandatos de los jueces y condicionar su permanencia en el cargo a un nuevo nombramiento discrecional por parte del Poder Ejecutivo, el artículo efectivamente afecta su estabilidad e independencia. En

---

<sup>2</sup> CSJN, “Schiffirin Leopoldo Héctor c/ Poder Ejecutivo Nacional s/ acción meramente declarativa”, 28/03/2017, *Fallos*: 340:257

consecuencia, proponen que se vuelva a la situación anterior en la que no había ningún límite por edad.

Nuestra crítica al artículo no se basa en el hecho de que resulte violatorio de la independencia judicial. Nuestro argumento, nuevamente, es que el artículo podría realizar mejor el fin que lo justifica si fuera reformado. En este sentido, como adelantamos, lejos de considerar que los límites de edad deberían eliminarse, consideramos que deben ser más estrictos (en este caso, reducirse a 60 años) y complementarse con un examen neuropsicológico.

En lo que sigue, procederemos del siguiente modo. En primer lugar, analizaremos en detalle el fundamento fáctico central del artículo 99.4, esto es, la existencia de una correlación positiva entre edad y deterioro de las capacidades cognitivas necesarias para un ejercicio adecuado de la función jurisdiccional (Secciones II y III). En segundo lugar, a la luz de esa correlación, explicaremos cuál es su finalidad y por qué debería reformarse, a fin de que se convierta en un mecanismo (más) efectivo para asegurar una adecuada administración de justicia (Secciones IV y V). Finalmente, consideramos una posible objeción y presentamos conclusiones (Secciones VI y VII).

## **II. La edad y el deterioro cognitivo<sup>3</sup> como dos variables correlacionadas**

Todos envejecemos, entendido el envejecimiento como “un proceso continuo, progresivo, irreversible, heterogéneo, individual, universal y con presencia de cambios tanto físicos como psico-sociales”.<sup>4</sup>

Existe una correlación positiva entre la edad y el declive cognitivo. En particular, a partir de los 60 años, la mayoría de los seres humanos comienza un proceso de deterioro cognitivo, definido como “la pérdida o alteración de las funciones mentales, tales como memoria, orientación, lenguaje, reconocimiento visual, conducta, que interfiere con la actividad e interacción social de la persona afectada”.<sup>5</sup>

Así, existen estudios que muestran que “la prevalencia de deterioro cognitivo en los sujetos entre 60 y 69 años es del 16,9%, entre 70 y 79 años del 23,3%, y en mayores de

---

<sup>3</sup> A los fines de este trabajo, entendemos las expresiones “deterioro cognitivo”, “declive cognitivo” y “detrimento cognitivo” como sinónimas.

<sup>4</sup> Silvina Cabrera y Diego Osorno Chica, “Envejecimiento Cerebral y Cognoscitivo en el Adulto Mayor”, *Revista Asociación Colombiana de Gerontología y Geriatría* 27, no.1 (enero-marzo 2013): 1764.

<sup>5</sup> Osvaldo Fustinoni, “Deterioro cognitivo y demencias”, *Cuadernos de Medicina Forense* 1, no. 1, (2002): 39-44.

80 años se alcanzó el 42,5%” y concluyen que al efectuar la segmentación por edad se observa que la prevalencia aumenta a medida que aumenta la edad.<sup>6</sup>

En otras palabras, uno de los predictores del detrimento en la capacidad cognitiva es la edad avanzada. En este sentido, Silvina C. Cabrera y Diego A. Orsono Chica explican que en un estudio en el que se aplicaron una batería de pruebas neuropsicológicas a sujetos normales mayores a 60 años, se comprobó que, con el aumento de la edad, existe cierto deterioro en las habilidades visuo-espaciales y constructivas.<sup>7</sup>

Este deterioro se ejemplifica, entre otras cosas, en la lentificación motora y en el aumento en los tiempos de reacción, principalmente, cuando se establecen tiempos de ejecución. Asimismo, se ha encontrado un enlentecimiento en tareas que requieren de atención dividida y en aquellas que requieren inversión de secuencias de letras o inhibición de información irrelevante presentada por esta.

Por último, también existe evidencia que respalda la declinación en la memoria con el paso del tiempo. La memoria se define como “el proceso neurocognitivo que permite registrar, codificar, consolidar, almacenar, acceder y recuperar la información”.<sup>8</sup>

Existen distintas estructuras de la memoria y, como veremos, todas evolucionan en el mismo sentido. En primer lugar, se ha demostrado un deterioro en la memoria sensorial, encargada de la retención inmediata de los estímulos captados. Así, a partir de los 60 años, existe un aumento en el tiempo requerido para transmitir la información desde la memoria a corto plazo hacia la memoria a largo plazo. En segundo lugar, se ha encontrado una disminución en la memoria a corto plazo. En este sentido, el adulto mayor a 60 años presenta una creciente dificultad para el registro y procesamiento de tareas de memoria.<sup>9</sup>

Dentro de la memoria a corto plazo, Alan Baddeley identifica un subsistema que denomina *memoria de trabajo*, especialmente relevante en la realización de tareas de

---

<sup>6</sup> Raúl Arizaga, Roxana Gogorza, Ricardo Allegri, Denise Baumann, María Cristina Morales, Paula Harris, Vicente Pallo, “Deterioro Cognitivo en mayores de 60 Años en Cañuelas (Argentina) resultados del piloto del Estudio CEIBO (Estudio Epidemiológico Poblacional De Demencia)”, *Revista Neurológica Argentina* 30, no. 2 (2005): 83-90.

<sup>7</sup> Cabrera y Osorno Chica, “Envejecimiento Cerebral y Cognoscitivo en el Adulto Mayor”, 1768.

<sup>8</sup> Cabrera y Osorno Chica, “Envejecimiento Cerebral y Cognoscitivo en el Adulto Mayor”, 1769.

<sup>9</sup> Sonia Blasco Bataller y Juan Carlos Meléndez Moral, “Cambios en la memoria asociados al envejecimiento”, *Gerlárka* 22, no. 5 (2006): 179-185. Ver también: Craik FIM, Anderson ND, Kerr SA y Li KZH. En: B. A. Wilson y F. N. Watts. *Handbook of Memory Disorders*. New York: John Wiley & Sons, 211- 342. (1995).

alta complejidad que demandan un mayor control atencional.<sup>10</sup> La memoria de trabajo también es afectada negativamente por el envejecimiento. Debido a ciertos cambios fisiológicos que se producen en la parte del cerebro que favorece la atención, los pensamientos irrelevantes para la tarea importunan más frecuentemente y dejan menos espacio o energía en la memoria de trabajo para procesar lo que deseamos recordar y memorizar. Por último, corresponde mencionar que el deterioro de la memoria episódica se puede observar en la reducción de la velocidad del procesamiento de estímulos contextuales,<sup>11</sup> cuestión que será desarrollada en profundidad en la próxima sección.

### III. Capacidades cognitivas necesarias para el desempeño jurisdiccional

En la sección anterior, argumentamos que existe una correlación positiva entre edad y deterioro cognitivo, especialmente a partir de los 60 años. Alguien podría objetar, sin embargo, que las capacidades cognitivas afectadas por el proceso de envejecimiento nada tienen que ver con la tarea de los jueces. Ello sería un error. Por el contrario, el envejecimiento perjudica capacidades cognitivas que resultan esenciales para que los jueces ejerzan adecuadamente su función de toma de decisiones.

En este sentido, una de las capacidades esenciales que requiere un juez a la hora de formular una sentencia justa es la memoria, que, como hemos mencionado, a mayor edad, presenta un deterioro que podría derivar en una toma de decisión incorrecta. En efecto, como destaca Ricardo Allegri, “el disturbio de la memoria causa alteración significativa en el funcionamiento social o *laboral* pues ella es esencial para todos los aspectos de la vida diaria y su anormalidad afecta el aprendizaje y el recuerdo”.<sup>12</sup>

Según Sonia Blasco Bataller y Meléndez Moral, este deterioro de la memoria implica, entre otras cosas, un aumento en la tasa de olvidos en las actividades diarias y una consiguiente mayor preocupación por los fracasos de memoria. En este sentido, el incremento en olvidos de actividades cotidianas crea un sentimiento de pérdida de control sobre el propio comportamiento.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Blasco Bataller y Meléndez Moral, “Cambios en la memoria asociados al envejecimiento”, 179-185.

<sup>11</sup> Cabrera y Osorno Chica, “Envejecimiento Cerebral y Cognoscitivo en el Adulto Mayor”, 1770.

<sup>12</sup> Lucía Orenstein, “Consecuencias cognitivas del envejecimiento normal: diagnóstico y abordaje”, *Revista Alzheimer y otros trastornos cognitivos*, no. 20 (2014): 29. Énfasis añadido.

<sup>13</sup> Blasco Bataller y Meléndez Moral, “Cambios en la memoria asociados al envejecimiento”, 179-185.

Asimismo, agregan que un mayor de 60 años sin patologías:

tendrá una velocidad de procesamiento menor que un joven, lo cual influirá en aspectos como la recuperación de la información o en la asimilación del material presentado por primera vez; por otra parte la atención y la concentración también se ven disminuidas con el aumento de la edad, lo cual afecta de nuevo a la asimilación de información novedosa y también a la memoria en general.<sup>14</sup>

Llegados a este punto, corresponde analizar específicamente la memoria episódica, que almacena acontecimientos y hechos que nos han ocurrido a lo largo del tiempo, que forman parte de la experiencia personal y laboral. En palabras de Arturo Torres, la memoria episódica es “el conjunto de procesos psicológicos superiores que crea recuerdos narrativos acerca de la propia vida, aquello por lo que se ha pasado”.<sup>15</sup> La relevancia de esta memoria se debe a que está relacionada con la experiencia que resulta estrictamente necesaria para la toma de decisiones judiciales.

Los jueces requieren de esta memoria pues en el ámbito judicial existen casos muy diversos y cambiantes, por lo que resulta fundamental que estos puedan unir la información específica sobre el caso concreto a los conocimientos previos que hayan adquirido en virtud de su experiencia en la disciplina. Sin embargo, la memoria episódica es la más afectada y erosionada por el paso del tiempo, disminución que comienza alrededor de los 60 años. En efecto, lo que demuestra es que la experiencia no es una razón suficiente para mantenerlos en los cargos, ya que sostenerlos implicaría desconocer el fundamento último del empleo, que es el de buscar el más *sano* y certero razonamiento sobre la cuestión sometida a juicio.<sup>16</sup>

Varios estudios han demostrado una relación entre la disminución de la memoria episódica relacionada con la edad y el hipocampo, observando que:

en participantes entre 65 y 80 años había una asociación significativa entre el declive de la memoria episódica y la atrofia en el hipocampo. Por lo tanto, estos hallazgos longitudinales resaltan la integridad del sistema del lóbulo medio-temporal como particularmente crucial para

---

<sup>14</sup> Blasco Bataller y Meléndez Moral, “Cambios en la memoria asociados al envejecimiento”, 183. Ver también: Wesley D. Spencer y Naftali Raz, “Differential effects of aging on memory for content and context: A Meta-analysis”, *Psychology and Aging* 10, no. 4 (1995): 527-39.

<sup>15</sup> Arturo Torres, “Memoria episódica: definición y partes del cerebro asociadas”, *Psicología y Mente*. Disponible en: <https://psicologiymente.com/psicologia/memoria-episodica>.

<sup>16</sup> Lars Nyberg, “Functional brain imaging of episodic memory decline in ageing”, *J Intern Med* 281, no.1 (2017): 65-74.

mantener el funcionamiento de la memoria episódica en la edad avanzada.<sup>17</sup>

Por ello, en palabras de Blasco Bataller y Meléndez Moral, “los grupos de personas mayores rinden más pobremente que los más jóvenes (...) les cuesta más retener y recordar sucesos (...)”.<sup>18</sup>

Por lo expuesto, podemos concluir que, a partir de los 60 años, existe una alta probabilidad de que los jueces vean afectadas capacidades cognitivas que son fundamentales para que ejerzan su función adecuadamente.

#### **IV. La finalidad del artículo 99 inciso 4 CN: dos analogías**

Existe un conocimiento social generalizado acerca de los cambios en las funciones cerebrales generados por el paso del tiempo. De hecho, en una diversidad de ámbitos, las sociedades adoptan mecanismos para evitar sus potenciales consecuencias negativas. En particular, es usual la adopción de mecanismos de “filtro”, que impiden que personas cuyas capacidades cognitivas fueron significativamente perjudicadas por el paso del tiempo realicen tareas o actividades para las cuales dichas capacidades son fundamentales, ya que la realización sin ellas pone en riesgo la salud, la libertad o el patrimonio de terceros.

Considérese, por ejemplo, el sistema de licencias de conducir. La ley argentina no establece un límite de edad a partir de la cual ya no puede obtenerse la licencia de conducir. Sin embargo, luego de los 65 años, la licencia debe ser renovada con una frecuencia mucho mayor (una vez por año). La razón está a la vista. Después de cierta edad, es cada vez más probable que el proceso de envejecimiento perjudique ciertas capacidades cognitivas, como la visión y la velocidad de reacción, que son necesarias para conducir prudentemente. La mayor frecuencia de examinación después de los 65 años tiene por objeto “filtrar” a aquellas personas cuyas capacidades cognitivas fueron afectadas de tal modo que ya no es prudente que sigan conduciendo. Y, de esta forma, impedirles que lo sigan haciendo.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> Tetiana Gorbach, Sara Pudas, Andres Lundquist, Greger Orädd G, Maria Josefsson, Aliernza Salami, Xavier de Luna y Lars Nyberg, “Longitudinal association between hippocampus atrophy and episodic-memory decline”, *Neurobiology of Aging* 51, (marzo 2017): 167-176.

<sup>18</sup> Blasco Bataller y Meléndez Moral, “Cambios en la memoria asociados al envejecimiento”, 179-185.

<sup>19</sup> Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, “Licencia de conducir”. Disponible en: <http://www.derechofacil.gob.ar/leysimple/licencia-de-conducir/>.

Nuestra tesis es que el artículo 99.4 constituye un mecanismo de filtro similar. Como vimos, después de cierta edad, es cada vez más probable que el proceso de envejecimiento perjudique ciertas capacidades cognitivas –como la memoria episódica– que son necesarias para ejercer la función jurisdiccional adecuadamente. El objetivo es “filtrar” a aquellos jueces federales que ya no están en condiciones de ejercer la función jurisdiccional adecuadamente y evitar que lo sigan haciendo.

Considérese una segunda analogía, más cercana al caso de los jueces, a saber, la regulación del ejercicio de la medicina. Tanto la judicatura como la medicina son profesiones de alto impacto social. Las decisiones de los médicos son, literalmente, cuestión de vida o muerte. Muchas veces las decisiones de los jueces no son menos relevantes: nuestra libertad, nuestro patrimonio y también nuestra salud depende de ellas. En Argentina no existen todavía límites de edad al ejercicio de la medicina. Pero no faltan razones para que los haya. En este sentido, el Colegio Americano de Cirujanos de Estados Unidos estableció evaluaciones obligatorias periódicas para determinar si las capacidades cognitivas de los médicos/cirujanos seguían incólumes.

El fundamento fue, precisamente, que

a medida que los médicos envejecen, una evaluación cognitiva resulta beneficiosa, pues una edad de jubilación obligatoria podría ser discriminatoria y sacaría a muchos médicos competentes de la práctica, la evaluación, en cambio, permite que no sigan ejerciendo la profesión cuando ya es inoportuno.<sup>20</sup>

Nuestra tesis es que la misma lógica debería aplicarse a los jueces. De hecho, creemos que el artículo 99.4 responde precisamente a esta finalidad. En la próxima sección, desarrollaremos este punto en más detalle y argumentaremos que, para ser un mecanismo de filtro más eficiente, el artículo debería ser reformado.

## V. Propuesta de reforma

El sistema jurídico debería estar organizado de manera tal que, en lo posible, los jueces ejerzan sus funciones apropiadamente. Para brindar una sentencia ajustada a derecho, el sistema jurídico actualmente recurre al concepto de “sana crítica” como estándar de valoración de la prueba en la toma de decisiones. Esta puede ser definida como la unión de las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia común para la

---

<sup>20</sup> E. Patcher Dellinger, Carlos A Pellegrini, Thomas H Gallagher, “The Aging Physician and the Medical Profession: A Review”, *JAMA Surgery* (2017): 967-971.

valoración judicial en cada caso concreto cuya finalidad es asegurar el más certero razonamiento decisivo sobre una cuestión sometida a juicio.

Según la definición citada de la sana crítica, parecería ser que la experiencia – adquirida con los años– resulta necesaria para la toma de decisiones acorde a los parámetros de justicia. Sin embargo, la experiencia es una variable que acarrea costos: si bien aumenta con los años, el paso del tiempo, paralelamente, produce el deterioro antes mencionado. En otras palabras, si bien el sistema jurídico confía en este mecanismo como método idóneo para obtener una resolución apropiada, la sana crítica es un parámetro que no “filtra” la declinación cognitiva y podría menoscabar la justicia que se busca en el proceso.

En este sentido, el sistema jurídico debería instrumentar algún mecanismo para intentar asegurar que aquellos jueces que hayan visto sus capacidades cognitivas afectadas por la edad de un modo que les impida ejercer adecuadamente la actividad jurisdiccional no permanezcan en su cargo. Como dijimos, en el ámbito federal, ese mecanismo es el que establece el artículo 99.4 CN.

Nótese que, al igual que lo que ocurre con la renovación de licencias y con la regulación del Consejo Americano de Cirujanos estadounidense, el artículo 99.4 no establece un límite de edad a partir del cual ya no puede ejercerse la función jurisdiccional. Aunque ello sería un mecanismo muy eficiente para filtrar a aquellos jueces que a causa del envejecimiento ya no cuentan con las capacidades cognitivas necesarias para ejercer la función jurisdiccional, tendría costos inaceptables. De hecho, también implicaría impedir la permanencia en el cargo de muchísimos jueces que, a pesar de su edad, están en perfectas condiciones para ejercer la función jurisdiccional (y que, de hecho, tendrían una ventaja clave en relación con sus colegas más jóvenes, que es la experiencia). Es necesario un mecanismo de filtro más selectivo que nos permita distinguir en los jueces de edad avanzada entre aquellos cuyas capacidades cognitivas han sido perjudicadas de un modo incompatible con el ejercicio de la función jurisdiccional y aquellos que están en condiciones de seguir ejerciéndola adecuadamente.

La solución del artículo 99.4 es, como vimos, que a partir de los 75 años los jueces federales deban ser renombrados por el PEN (con acuerdo del Senado) por períodos de 5 años. Sin embargo, esta regulación tiene dos serias deficiencias que afectan su eficacia como mecanismo de “filtro”. Por un lado, tal como lo demuestran los estudios que

analizamos en las secciones II y III, el proceso de deterioro cognitivo comienza mucho antes que a los 75 años. Por supuesto, esto varía en cada caso, pero, a partir de los 60 años, un número estadísticamente significativo de personas muestran señales relevantes de deterioro cognitivo. Por lo tanto, creemos que el límite de edad debería reducirse de los 75 a los 60 años.

Por otro lado, actualmente, la decisión del PEN de renombrar o no a un juez es enteramente discrecional. Si, como consideramos, el fin del artículo 99.4 es filtrar a los jueces cuyas capacidades cognitivas se han deteriorado producto del paso del tiempo, esta constituye una gravísima deficiencia. La decisión de renombrar o no a un juez debería estar fundamentada, precisamente, en algún tipo de evaluación de sus capacidades cognitivas. No tiene sentido establecer un mecanismo de filtro de este tipo y, al mismo tiempo, no instrumentar ningún procedimiento para verificar el estado de las capacidades cognitivas. En este sentido, la decisión de renombrar no puede depender exclusivamente de la discreción del PEN y del Senado sin un previo examen de las capacidades cognitivas del juez de cuyo renombramiento se trata. De hecho, existen diversos métodos para evaluarlas que podrían instrumentarse a un costo relativamente bajo. El artículo debería exigir, entonces, alguna evaluación de este tipo y delegar la reglamentación acerca de exactamente qué evaluación utilizar. Sin un examen de este tipo el artículo no es idóneo para cumplir la única finalidad que, creemos, podría justificarlo.

Como dijimos, hay muchos métodos que podrían adoptarse a efectos de evaluar las capacidades cognitivas de los jueces. Nuestra propuesta consiste en la adopción de un método de evaluación psicológica llamado “Mini-examen del Estado Mental de Folstein”. Este examen percibe la declinación cognitiva mediante preguntas simples agrupadas en “5 apartados que comprueban orientación, memoria inmediata, atención y cálculo, recuerdo diferido, y lenguaje y construcción”.<sup>21</sup>

Sin embargo, hay otras opciones. Una alternativa sería la utilización de las técnicas de neuroimagen que, aunque son más costosas, también son más precisas.<sup>22</sup> Estas

---

<sup>21</sup> “Mini-Mental State Examination (MMSE) de Folstein”, Hipocampo.org, (2007). Disponible en: <https://www.hipocampo.org/folstein.asp>.

<sup>22</sup> Molyneux, P. D., Tofts, P. S., Fletcher, A., Gunn, B., Robinson, P., Gallagher, H., & Miller, D. H., “Precision and reliability for measurement of change in MRI lesion volume in multiple sclerosis: a comparison of two computer assisted techniques”, *Journal of Neurology, Neurosurgery & Psychiatry* 65, no. 1 (1998): 42-47.

técnicas inicialmente se utilizaron para desentrañar la disminución de la memoria episódica causada por el envejecimiento cerebral. Entre ellas, pueden mencionarse la tomografía por emisión de positrones (PET), la resonancia magnética de difusión, la resonancia magnética estructural (MRI) y la resonancia magnética funcional (fMRI).<sup>23</sup> En cualquier caso, es probable que, a medida que la tecnología avance, puedan instrumentarse formas de evaluación más precisas y menos costosas. Por ello, es conveniente que este punto sea regulado por ley y no por la propia CN.

Nuestro punto es que, por un lado, hay métodos para evaluar las capacidades cognitivas de los jueces que son de fácil implementación. Por otro, la CN debería exigir, como condición necesaria para que proceda el nuevo nombramiento, que los jueces en cuestión no evidencien un deterioro cognitivo, lo que debería comprobarse realizando una evaluación neuropsicológica de algún tipo.

## **VI. La plasticidad neuronal como salvaguarda de las capacidades cognitivas**

Alguien podría objetar que, generalmente, a medida que aumenta la edad, aumenta también la experiencia, y que, a su vez, esta genera una plasticidad neuronal que evita el deterioro cognitivo al que nos hemos referido. La plasticidad neuronal se desarrolla por una reiterada conexión sináptica, relacionada con la ejecución de actividades de manera constante y repetitiva, intensificada en el tiempo. Si es efectiva, “puede permitir que otras funciones cognoscitivas *no* se vean afectadas y que, por un tiempo *no* precisado, el individuo no llegue al límite de pérdida neuronal (...)”.<sup>24</sup>

Parecería ser que si se trasladan dichas premisas a los jueces mayores de 60 años existe un buen argumento para mantenerlos en su cargo por un largo período de tiempo o, de hecho, para eliminar cualquier tipo de límite de edad. Específicamente, la idea sería que, a medida que aumenta la edad de los jueces, aumentaría su experiencia (esto es, su pericia en el dictado de sentencias) y, al realizarlo periódicamente en un largo período de tiempo, podrían adquirir la plasticidad neuronal que impediría, en gran proporción, que sus capacidades cognitivas se deterioren.

---

<sup>23</sup> Pedro Casanova Sotolongo, Pedro Casanova Carrillo, y Carlos Casanova Carrillo, “Deterioro cognitivo en la tercera edad”, *Revista Cubana de Medicina General Integral* 20, no. 5-6 (2004).

<sup>24</sup> Pilar Rueda y Luis Fernando Enríquez, “Una Revisión de Técnicas Básicas de Neuroimagen para el Diagnóstico de Enfermedades neurodegenerativas”, *Biosalud* 17, no. 2 (2018): 50-90.

Sin embargo, dado que el proceso de pérdida neuronal tiene tendencia a ser progresivo, es posible que eventualmente y *a pesar de la plasticidad neuronal* se instale el cuadro clásico de deterioro cognitivo.<sup>25</sup> En otras palabras, si bien la plasticidad neuronal compensa la declinación cognitiva, hay un punto en la que esta tiende a disminuir y a perder eficacia a medida que el individuo envejece. La cuestión mencionada puede verse, nuevamente, ilustrada en el ejemplo de la renovación del registro vial: al manejar todos los días, los individuos ejercitan su plasticidad neuronal y, no obstante, la sociedad les exige que demuestren que sus capacidades permanecen intactas.

## VII. Conclusión

En este trabajo hemos argumentado que, a la luz del fin que justifica al artículo 99.4 CN, este debería ser modificado. Nuestro argumento puede resumirse del siguiente modo:

1. La edad y el deterioro cognitivo son variables positivamente correlacionadas. En particular, a partir de los 60 años, la mayoría de los seres humanos comienza un proceso de deterioro cognitivo.

2. Este deterioro afecta capacidades cognitivas que son fundamentales para que los jueces ejerzan su función adecuadamente.

3. Dado (1) y (2), a partir de los 60 años existe una alta probabilidad de que los jueces vean afectadas capacidades cognitivas que son fundamentales para que ejerzan su función.

4. En la medida de lo posible, el sistema debería estar diseñado de modo de asegurar que los jueces ejerzan su función adecuadamente.

5. Dado (3) y (4), el sistema debería instrumentar algún mecanismo que evite que los jueces cuyas capacidades cognitivas han sido afectadas por la edad permanezcan en su cargo.

6. La solución no puede ser establecer un límite de edad estricto de modo que las personas que hayan cumplido, a modo de ejemplo, 60 años, no puedan seguir ejerciendo la función jurisdiccional. Ello implicaría impedir que permanezcan en su cargo una gran mayoría de jueces mayores de 60 que están en perfectas condiciones de seguir

---

<sup>25</sup> Alfonso Escobar Izquierdo, "Envejecimiento cerebral normal", *Revista Mexicana de Neurociencia* 2, no. 4, (2001): 199. Énfasis añadido.

ejerciendo su función y cuya experiencia es una herramienta valiosa. Debe, en cambio, establecerse un mecanismo que permita identificar a aquellos jueces cuyas capacidades hayan sido efectivamente afectadas por el paso del tiempo e impedirles a ellos –y solo a ellos– que sigan ejerciendo su cargo.

7. El artículo 99.4 debe ser entendido, efectivamente, como un mecanismo de este tipo. Se trata, empero, de un mecanismo deficiente.

a. Por un lado, el límite de edad de 75 años que establece es muy alto teniendo en cuenta que, como notamos, el proceso de deterioro cognitivo comienza a los 60 años.

b. Por otro, en la medida que no incorpora exámenes neurológicos, se trata de un mecanismo que no filtra adecuadamente a los jueces cuyas capacidades cognitivas han sido afectadas.

8. Dado (7.a) y (7.b), el artículo 99.4 CN debería ser modificado de modo que

a. la edad a partir de la cual los jueces federales requieran un nuevo nombramiento sea 60 años en lugar de 75 años; y que

b. sea condición necesaria y suficiente para el nuevo nombramiento que los jueces en cuestión no evidencien un deterioro cognitivo, lo que debería comprobarse realizando la evaluación neuropsicológica correspondiente.

El cimiento de esta reforma se encuentra en el principio constitucional del debido proceso, según el cual el juez debe velar por el respeto de los derechos de los ciudadanos en todo momento. Desconocer las variaciones evolutivas de sus capacidades viola su deber de asegurar el más certero razonamiento decisivo y crea injusticias latentes que conmueven a toda la sociedad.

### VIII. Bibliografía

Arizaga Raúl, Roxana Gogorza, Ricardo Allegri, Denise Baumann, María Cristina Morales, Paula Harris y Vicente Pallo. “Deterioro Cognitivo en mayores de 60 Años en Cañuelas (Argentina) resultados del piloto del Estudio CEIBO (Estudio Epidemiológico Poblacional De Demencia)”. *Revista Neurológica Argentina* 30, no. 2 (2005): 83-90.

Baddeley, Alan, Barbara Wilson y Fraser Watts. *Handbook of Memory Disorders*. New York: John Wiley & Sons, 1995.

- Blasco Bataller, Sonia y Juan Carlos Meléndez Moral. “Cambios en la memoria asociados al envejecimiento.” *Gerlárka* 22, no.5 (2006): 179-185.
- Cabrera Silvina y Daniel Osorno Chica. “Envejecimiento Cerebral y Cognoscitivo en el Adulto Mayor”. *Revista Asociación Colombiana de Gerontología y Geriatría* 27, no.1 (enero-marzo 2013): 1764-1774.
- Casanova Sotolongo, Pedro, Pedro Casanova Carrillo, y Carlos Casanova Carrillo. “Deterioro cognitivo en la tercera edad”. *Revista Cubana de Medicina General Integral* 20, no. 5-6 (2004).
- Dellinger, E. Patcher, Carlos A Pellegrini y Thomas H Gallagher. “The Aging Physician and the Medical Profession: A Review”. *JAMA Surgery* (2017): 967-971.
- Escobar Izquierdo, Alfonso. “Envejecimiento cerebral normal”. *Revista Mexicana de Neurociencia* 2, no. 4 (2001): 197-202.
- Fustinoni, Osvaldo. “Deterioro cognitivo y demencia”. *Cuadernos de Medicina Forense* 1, no. 1 (2002): 39-44.
- Gorbach, Teriana, Sara Pudas, Andres Lundquist, Greger Orädd, Maria Josefsson, Aliernza Salami, Xavier de Luna X, y Lars Nyberg. “Longitudinal association between hippocampus atrophy and episodic-memory decline”. *Neurobiology of Aging* 51, (marzo 2017): 167-176.
- Hipocampo, “Mini-Mental State Examination (MMSE) de Folstein”. Hipocampo.org. 2007, disponible en sitio web: <https://www.hipocampo.org/folstein.asp>.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. “Licencia de conducir”. Disponible en sitio web: <http://www.derechofacil.gob.ar/leysimple/licencia-de-conducir/>.
- Molyneux, P. D., Tofts, P. S., Fletcher, A., Gunn, B., Robinson, P., Gallagher, H., & Miller, D. H., “Precision and reliability for measurement of change in MRI lesion volume in multiple sclerosis: a comparison of two computer assisted techniques”, *Journal of Neurology, Neurosurgery & Psychiatry* 65, no. 1(1998): 42-47.
- Nyberg, Lars. “Functional brain imaging of episodic memory decline in ageing”. *J Intern Med* 281, no.1 (2017): 65-74.
- Orenstein Lucía. “Consecuencias cognitivas del envejecimiento normal: diagnóstico y abordaje”. *Revista Alzheimer y otros trastornos cognitivos*, no. 20 (2014): 29-36.

Rueda Pilar y Enríquez Luis Fernando. “Una Revisión de Técnicas Básicas de Neuroimagen para el Diagnóstico de Enfermedades neurodegenerativas”. *Biosalud* 17, no. 2 (2018): 50-90.

Spencer Wesley D. y Naftali Raz. “Differential effects of aging on memory for content and context: A Meta-analysis”. *Psychology and Aging* 10, no. 4 (1995): 527-39.

Torres, Arturo. “Memoria episódica: definición y partes del cerebro asociadas”. *Psicología y Mente*. Disponible en sitio web: <https://psicologiaymente.com/psicologia/memoria-episodica>.