

RODOLFO LUIS VIGO

ÉTICA Y  
RESPONSABILIDAD  
JUDICIAL



**RUBINZAL - CULZONI  
EDITORES**

# RODOLFO LUIS VIGO

Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe desde 1988. Primer Presidente de la Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia de las Provincias Argentinas. Premio Konex 1998 en el rubro Jueces. Presidente de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho. Catedrático de Filosofía del Derecho. Secretario Ejecutivo de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial en 1986 y 1990.

Autor de más de 15 libros, algunos de ellos traducidos a otros idiomas

## ÉTICA Y RESPONSABILIDAD JUDICIAL

**RUBINZAL - CULZONI EDITORES**

Talcahuano 442 – Tel. (011) 4373-0544 – C1013AAJ Buenos Aires  
Salta 3464 – Tel. (0342) 455-5520 – S3000CMV Santa Fe

Vigo, Rodolfo Luis

Ética y responsabilidad judicial – 1ª ed. – Santa Fe :  
Rubinzal-Culzoni, 2007

312 p. ; 23 × 16 cm

ISBN 978-950-727-837-2

1. Filosofía del Derecho – I. Título

CDD 340.1

RUBINZAL - CULZONI EDITORES

de RUBINZAL Y ASOCIADOS S. A.

Talcahuano 442 – Tel. (011) 4373-0544 – C1013AAJ Buenos Aires

Queda hecho el depósito que dispone la ley 11.723

IMPRESO EN ARGENTINA

*A los miembros de la Comisión  
Iberoamericana de Ética Judicial*  
DANIEL GUTIÉRREZ PROTO (Uruguay)  
JUAN DÍAZ ROMERO (México)  
SIGFRIDO STEIDEL FIGUEROA (Puerto Rico)  
LUIS FERNANDO SOLANO CARRERA (Costa Rica)  
JORGE EDUARDO TENORIO (El Salvador)  
ARI PARGENDLER (Brasil)  
ORLANDO ÁLVAREZ HERNÁNDEZ (Cuba)  
FERNANDO JOSÉ MATOS PINTO MONTEIRO (Portugal)  
JUAN PABLO GONZÁLEZ GONZÁLEZ (España)  
*con la esperanza y el compromiso de que su acción  
contribuirá a la vigencia efectiva  
de la Ética Judicial en Iberoamérica*

## PRÓLOGO

Nos parece un hecho evidente la expansión y proyección que ha tenido la ética en los más diversos terrenos, y en especial en el de la ética profesional. Incluso si nos instalamos en el campo judicial seguramente se comprobará aquella tendencia, debiendo destacarse al respecto la aprobación del Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial en la Cumbre Judicial Iberoamericana celebrada en junio de 2006 en República Dominicana. Precisamente ese proceso de sanción de Códigos de Ética Judicial que se ha desplegado a partir de 2000 ha permitido ir consolidando no sólo la especificidad de las exigencias éticas, sino también las particularidades que exhibe la responsabilidad ética en relación al resto de las responsabilidades que pesan sobre el juez. Este libro recopila artículos diferentes escritos en los últimos años cuyo eje es el compromiso del Poder Judicial y de sus integrantes para con la excelencia en el servicio. Superado el sueño juricista que postulaba el tratamiento del derecho “insularmente”, es decir, tomando distancia con dimensiones no estrictamente jurídicas como la moral, la economía, la política, etcétera, y la ficción de que lo único que interesaba en la tarea judicial era el conocimiento del derecho dado que los jueces se limitaban a desentrañar el sentido de las normas y lo aplicaban sin discreción a los casos bajo su competencia, se impone volver a prestar atención a la validez ética del derecho y a la necesidad de idoneidad ética en el juzgador atento a su capacidad de elección entre las diversas respuestas que ofrece el derecho vigente para el mismo caso.

En el Capítulo I el lector encontrará una síntesis elemental de la ética judicial, concretada en los mandamientos del juez. En el capítulo

siguiente –quizás el más importante– se pretende un desarrollo acerca de la ética y la específica responsabilidad. El III afronta el actual problema de la interpretación como uno en los que se pone de relieve la trascendencia de la calidad ética-humana del juzgador, y ello se ratifica en el Capítulo IV cuando se tratan los derechos humanos como objeto de la interpretación judicial. En el Capítulo V reproducimos una “Columna de Opinión” publicada en el diario de *La Ley* del 18 de abril de 2007 en donde alentamos el dictado de un Código de Ética Judicial y nos referimos a los temores que genera esa alternativa. En los dos capítulos siguientes –el VI y el VII– se suman a la obra trabajos preparados en relación a dos Códigos de Ética Judicial importantes y con los que tuvimos vinculación durante su gestación: el mexicano y el paraguayo, aprobados en 2004 y 2005, respectivamente. El Capítulo VIII refiere a una perspectiva de la ética judicial general en el terreno particular del fuero de menores. El IX es una proyección de la ética judicial al campo tan requirente y peculiar de los medios de comunicación social, y en el siguiente (el X) se insiste en esa temática al hilo de la ponencia que el Poder Judicial dominicano nos pidiera con motivo de su Cuarta Conferencia Judicial que se celebró en 2003. En el Capítulo XI se intenta visualizar la ética en el marco de los desafíos variados que plantea el siglo XXI al Poder Judicial. El Capítulo XII refiere a un antiguo trabajo de 1998 que presentamos en Brasil vinculando la ética con el Tribunal del Mercosur. También incluimos como Capítulo XIII otro remoto escrito que data de la década de los '90 referido al *impeachment*, el que fuera expuesto en Brasil ante jueces sudamericanos. Pensamos que la mayor utilidad en la inclusión de estos dos antiguos trabajos es para mostrar principalmente la evolución que ha tenido la ética judicial, al menos en nuestra propia visión. En el XIV junto a Silvana Stanga reflexionamos sobre las implicancias de la capacitación judicial y su visible remisión al compromiso ético con la excelencia. Finalmente los Capítulos XV, XVI, XVII y XVIII son prólogos que escribimos respecto de cuatro libros de ética jurídica y de ahí la pertinencia de su incorporación a esta obra. En el Anexo incluimos tres apartados: a) el Código de Ética Judicial santafesino, con el Prólogo de nuestra autoría y la Exposición de Motivos atento a que nos tocó coordinar ese proyecto desde su inicio hasta su culminación; b) también agregamos el Informe que en agosto de 2003 ela-

boramos desde la "Comisión Perfil del Juez" en la "Mesa del Diálogo argentino", en donde se ratifican las diferentes idoneidades judiciales, entre las que se menciona la ética, y c) finalmente se encontrará el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial con su Exposición de Motivos dado que tuvimos la responsabilidad, junto a Manuel Atienza, de su redacción en el ámbito de la Comisión específica creada por la Cumbre Judicial Iberoamericana.

A la luz del rápido repaso del contenido del presente libro sólo me cabe augurar el crecimiento de la ética judicial desde la convicción de que el derecho resulta insuficiente para el nivel y el tipo de demanda que hoy se detecta en la sociedad respecto al servicio de justicia, y además reiterar el compromiso personal a alentar ese proceso desde la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial que desempeñaremos por voluntad de la Cumbre Judicial Iberoamericana desde junio de 2006 a junio de 2010.

Presidente Carlos A. López  
ED Y CO - SIA  
Buenos Aires

# CAPÍTULO I

## CONSIDERACIONES MÍNIMAS SOBRE ÉTICA JUDICIAL (MANDAMIENTOS DEL JUEZ)

### 1. De la ética a la ética profesional

Es habitual que los trabajos sobre ética profesional se introduzcan directamente en la problemática específica sin efectuar las necesarias precisiones sobre la ética en general. Sin embargo, resulta bastante obvio que para lograr un discurso respecto a la “ética aplicada” suficientemente sólido y coherente, es necesario comenzar por la explicitación de la ética que está presupuesta. Así por ejemplo: si partimos desde una ética subjetivista o irracional, resultará imposible intentar delinear una ética profesional con pretensión de justificación racional, que vaya más allá de cada uno de los profesionales; o si asumimos una ética consecuencialista o utilitarista clásica, será apropiado negarnos a definir en general la calidad ética de los actos profesionales dado que ella dependerá de las consecuencias o resultados que derivan de cada uno de ellos; o si adherimos a una cierta ética intersubjetivista, confiaremos en que sea el ámbito de los profesionales donde se construya raigal y totalmente la ética respectiva; o si tenemos convicciones propias de una ética objetivista, consideraremos que el ámbito profesional es un campo especial adonde deben proyectarse ciertas exigencias indisponibles, aunque puede haber un amplio espacio para la adaptación circunstanciada de las mismas.

Al margen del indispensable desarrollo de las teorías señaladas, en lo que queremos insistir con los ejemplos elementales anteriores, es en la necesidad metodológica de comenzar con nociones y conceptos que proporciona la ética, dado que, de lo contrario, el discurso ético profesional queda sin la indispensable precisión y justificación. Vol-



viendo a los presupuestos, pensemos que seguramente la ética profesional no podrá prescindir de la noción de “bien”, pero a fin de esa asunción conceptual requerimos remitirnos a la rica y antigua discusión que en el campo de la teoría ética se ha desenvuelto.

## 2. La ética judicial

Cuando intentamos precisar una cierta disciplina resulta conveniente aludir, por un lado, a la materia de la misma, y, por el otro, a la perspectiva particular desde la cual se estudiará aquélla. Yendo entonces a la ética judicial se impone insistir inicialmente en que el objeto de la misma es el juez, y en aras de un intento de caracterización elemental contemporánea del mismo, digamos que ese personaje central del derecho es: 1) una persona humana; 2) a quien la sociedad política; 3) le ha conferido el poder de derivar racionalmente desde el derecho vigente la solución justa; 4) para cada uno de los problemas jurídicos que se le asignan; 5) atento a que cuenta con ciertas idoneidades específicas. Aunque sería interesante efectuar algunas precisiones sobre cada una de las cinco notas señaladas, preferimos en esta oportunidad aludir exclusivamente al tema de las idoneidades que hoy resulta razonable exigirle a quien pretende ser juez, y al respecto nos parece que ellas serían de cuatro especies: 1) físico-psicológica; 2) científico-técnica; 3) gerencial, y 4) ética.

Refiriéndonos exclusivamente a esa última idoneidad queremos destacar la importancia de la misma a tenor de las particularidades que visiblemente ha asumido el derecho a partir de la Segunda Guerra Mundial. Es que según el modelo decimonónico europeo al juez le bastaba con conocer la ley porque el resto se daría por añadidura, ello al punto de que en la clásica propuesta de Montesquieu los jueces eran “seres inanimados, bocas que pronunciaban las palabras de la ley”. Sin embargo, como lo revela: la jurisprudencia contradictoria, los cambios jurisprudenciales y los votos en mayoría y minoría, el derecho ofrece habitualmente a su operador más de una respuesta jurídica por lo que en él está implícita cierta discrecionalidad para el juez. Pero precisamente, uno de los sucedáneos o control a la inevitable discrecionalidad, resulta ser la eticidad de aquel al que se le conferirá

de la discrecionalidad. Así, autores insospechados como Hart o Atienza no han atrevido a postular el recurso a las virtudes judiciales frente a la discrecionalidad judicial o a las exigencias propias de la función judicial, pues a tenor de esos hábitos poseídos por las personas en cuestión, se torna presumible que ellos se harán presente al sentenciar los casos potenciando las posibilidades de contar con fallos confiables y correctos.

Volviendo a la ética judicial y a su objeto material: el juez, indiquemos que el objeto formal de la misma es establecer qué es lo que corresponde exigirle al juez en orden a convertirlo en el mejor juez posible para esa sociedad de ese tiempo y lugar. Dicho de otro modo, la ética judicial estudia al juez a fin de precisar el camino que lo puede llevar a ser un juez excelente y no simplemente un juez más. De ese modo, la ética judicial no sólo rechaza al mal juez sino, y quizás principalmente, al juez mediocre, o sea a aquel que simplemente se preocupa de cumplir con los mínimos estándares sin asumir un compromiso con la excelencia o la perfección de su tarea. Por supuesto que en esas exigencias seguramente encontraremos algunas de alcance universal (por ej. la independencia), pero otras no sólo asumen un contenido muy modalizado a tenor de las circunstancias históricas de esa particular sociedad (por ej. el decoro) sino que incluso aparecen exigencias éticas sólo comprensibles a la luz de una cierta sociedad (por ej. la austeridad republicana según la fórmula de la ley argentina de ética pública).

La ética judicial, al plantearse como objetivo “la excelencia o perfección” y desestimar al “malo” o al “mediocre” juez, tiene una extraordinaria amplitud, al punto de que cualquier crítica o reclamo que requiera explicaciones y que exija al juez responder por lo que hizo mal o no hizo como se pretendía, termina de caer en el ámbito de una genérica responsabilidad ética. Es decir, la responsabilidad ética es un cierto género que procura exigirle al juez por todo aquello que no cumplió apropiada o completamente. Sin embargo, hay otras especies de responsabilidades que tienen cierta autonomía aunque –insistamos– tienen ese trasfondo ético. En efecto, es posible distinguir hasta ocho responsabilidades judiciales: 1) penal: por un delito y ante el juez penal respectivo según la acusación del fiscal competente; 2) ci-

vil: ante un juez civil que deberá decidir sobre el reclamo de reparación de daño dirigido contra el juez por la parte de alguna causa que tramitó por ante el mismo; 3) administrativa: en virtud del incumplimiento de ese juez de las resoluciones o acordadas dictadas por la cabeza que conduce administrativamente el poder y por ante el órgano que vela por el cumplimiento de las mismas; 4) política o constitucional: a tenor de los regímenes políticos republicanos que dividen el poder del Estado; el Poder Judicial y sus integrantes son controlados por los otros poderes de manera que proceden a su remoción cuando se acredita la ausencia de las idoneidades que justificaron su designación oportuna; 5) corporativa o asociativa: pues el juez puede ser miembro de una asociación o colegio de jueces y conforme a sus estatutos puede exigírsele algún tipo de responsabilidad por ante sus colegas o las autoridades corporativas respectivas; 6) social: el juez que tiene un poder conferido por la sociedad política a la que pertenece debe de algún modo estar al tanto de las características particulares por las que va atravesando la misma en orden a sus dificultades, historia, futuro, etcétera, y el alejamiento de su entorno puede generar críticas desde la misma sociedad; 7) científica: el juez opera con el derecho y éste padece cuando el juez lo “dice mal” en una sentencia porque consecuentemente queda perjudicado o dañado, y es precisamente el ámbito universitario o académico el que debe velar por el mejor resultado jurisprudencial y generar las críticas respectivas, y 8) ética: esta responsabilidad remite a los diferentes bienes o intereses (justiciables, abogados, colegas, sociedad, auxiliares, personal del juez y del derecho) que están en juego en el cumplimiento de la actividad judicial, y aunque en algunos códigos de ética aparecen previstas sanciones que aplican órganos ad hoc, es de suponer que el mediocre o mal juez sufrirá el reproche proveniente de aquellos bienes o intereses por parte de sus titulares.

Más allá de zonas grises, insistamos en que la responsabilidad ética es un género en tanto todas las otras responsabilidades tienen que ver con la ética del juez (en tanto suponen un deficiente cumplimiento de la función), pero, a su vez, es una responsabilidad específica en la que queda asumida toda otra deficiencia judicial que no esté absorbida por alguna de las restantes. La justificación de las exigencias

ética no encuentra en razón del bien o interés legítimo (los siete mencionados arriba) que intentan satisfacer las mismas, así por ejemplo en el deber ético de la capacitación se hacen presentes y lo justifican el bien o interés de los justiciables que obviamente pretenden que el juez al que se le ha encomendado decir el derecho debe conocerlo; también el bien o interés de los abogados que son afectados frente a jueces que no tienen un conocimiento del derecho actualizado o completo; el bien o interés de los colegas dado que sólo podrán dialogar sobre el derecho en la medida que se conozca al mismo; el bien o interés de los auxiliares del juez que no aprenderán nada de aquel que ignora el derecho; el bien o interés de la sociedad que se atemoriza frente a la posibilidad de que en algún momento tenga que concurrir con su problema jurídico ante un juez que carece del conocimiento del derecho necesario; el bien o interés del derecho que padecerá de aquella ignorancia cuando el juez tenga que decir el derecho; y, finalmente, el propio bien o interés del juez que redundará en su propio beneficio el acceder al conocimiento del derecho que le impone la ética. Es precisamente esta presencia de los bienes apuntados la que nos lleva a preferir la terminología tradicional de "ética" frente a la propuesta por Bentham de "deontología", pues este término etimológicamente nos remite a un catálogo de deberes mientras que la ética nos remite a aquellos diferentes bienes y a la consiguiente felicidad que proporciona su obtención.

Tratando de sintetizar las referidas exigencias éticas nos parece apropiado recurrir al esquema de "mandamientos". Pero, al respecto, debemos advertir que las referidas exigencias éticas reconocen distintas denominaciones, e incluso los Códigos de Ética Judicial aunque muestran grandes coincidencias a veces exhiben sus particularidades. En razón de esa realidad nos basaremos en el Código de Ética Judicial de la Provincia de Santa Fe (Argentina) a fin de concretar la aludida nómima de "mandamientos":

*Mandamientos del juez:*

1. Ten presente que es la sociedad la que te ha conferido el poder para derivar racionalmente desde todo el derecho vigente las soluciones justas que requieren los casos puestos bajo tu jurisdicción (*Conciencia Funcional*).

2. Capacítate al ritmo de los cambios en el derecho, y en los otros saberes que necesitas para operarlo apropiadamente (*Capacitación*).
3. Sé y preocúpate por parecer en todo momento independiente, tanto en la tramitación como en la decisión de tus causas (*Independencia*).
4. Mantén respecto de las partes procesales inequívoca imparcialidad, y apártate de la causa si hay algo que la altera sin que lo puedas controlar (*Imparcialidad*).
5. Procura la prudencia requerida por la justicia, y recuerda que la matriz de aquélla exige un tiempo necesario para dilucidar argumentos y contraargumentos, capacidad para ponderarlos y humildad para cambiar posiciones (*Prudencia*).
6. Nunca te olvides que la razón última que da sentido a tu autoridad es la justicia que restituye lo que le corresponde a cada uno y que posibilita la paz duradera en la sociedad (*Justicia*).
7. Privilegia permanentemente la función que se te ha encomendado con la conciencia de que el tiempo oportuno forma parte de la justicia (*Diligencia*).
8. Vive según el decoro indisponible que exige la función judicial según aquel razonable contenido que ha configurado la sociedad a la que le prestas tu servicio (*Decoro*).
9. Responde por todo lo bueno pero sobre todo por lo malo, mediocre o perjudicial que resulte del ejercicio de la función judicial (*Responsabilidad*).
10. Recuerda que el enorme poder que ejerces conlleva una exigente honestidad que requiere sólo quedarte con aquello que te corresponde aventando la más mínima duda al respecto (*Honestidad*).
11. Esfuérzate por ser valiente y confía en la solución jurídica que debes dictar asumiendo los costos que la misma puede implicar (*Fortaleza*).
12. Aprende a guardar celosamente el secreto de todo aquello que conozcas con motivo del ejercicio de la función judicial (*Secreto Profesional*).

13. Enriquece la dignidad del servicio que cumples prestándolo con la cortesía que corresponda (*Cortesía*).
14. Impéñate en inspirar confianza en los demás a través de una vida transparente y coherente (*Transparencia*).
15. No pierdas de vista que la sociedad mira los bienes que ostentas y pretende que ellos no resulten provocativos frente a las dificultades económicas por las que atraviesa (*Austeridad Republicana*).

*Finalmente* y a manera de síntesis, reflexiona sobre la enseñanza clásica que pretendía que los jueces fueran “buenos hombres” en primer lugar, y “peritos en derecho” en segundo lugar, y, además, que en la calidad de tu servicio están implicados los bienes o intereses de justiciables, abogados, colegas, sociedad en general, auxiliares judiciales, tu propio bien y el del derecho, de manera que si lo prestas deficitariamente, algunos de ellos quedarán perjudicados.

## CAPÍTULO II

### **ÉTICA JUDICIAL: SU ESPECIFICIDAD Y RESPONSABILIDAD**

El presente capítulo tiene el propósito de considerar la responsabilidad ética del juez, pero a fin de su tratamiento resulta imprescindible comenzar con algunas precisiones no sólo respecto a la ética en general sino también en relación a las conexiones entre derecho y ética, para finalmente intentar focalizar nuestra atención en aquella particular responsabilidad judicial y su especificidad frente a las restantes responsabilidades.

#### **1. La ética posibilitadora de la ética judicial**

Es obvio que la ética que asumamos es absolutamente determinante respecto a la ética profesional que coherentemente podemos adoptar. Incluso alguna respuesta ética en general torna inviable a cualquier propuesta ética profesional, como también el método de conocimiento o elaboración de esta última estará absolutamente derivado de la teoría ética que nos inspire. Por eso es muy importante y decisivo que antes de hablar de ética aplicada nos ocupemos sucintamente de ética en general.

En consonancia con lo señalado, veamos de manera muy elemental algunas teorías éticas disponibles.

### 1.1. *Escepticismo, irracionalismo o subjetivismo*

Sin perjuicio de que correspondería efectuar precisiones y diferenciaciones sobre cada una de esas versiones, nos importa destacar que ellas remiten al individuo y a su irracionalidad como fuente de la ética, de manera que estrictamente él no conoce al bien sino que lo “crea”, y lo hace no cognitivamente sino desde factores emocionales o irracionales. También incluimos aquí las teorías escépticas que asocian la ética al discurso del poder y a su lógica orientada al dominio de los otros. Autores que en el plano jurídico han tenido tanta importancia como Kelsen o Ross, se han nutrido en el emotivismo ético anglosajón de Stevenson o Moore, y por ello han rechazado toda posibilidad para la razón a la hora de regular o valorar comportamientos humanos. Asimismo, desde Nietzsche hasta Sartre o Foucault y buena parte de la filosofía posmoderna proponen denunciar el deber, reivindicar la libertad y desocultar la voluntad de control que esconde el discurso ético.

Si el “bien” lo pone cada uno y no hay posibilidad de conocimiento práctico, la alternativa de una ética profesional se torna inviable o sólo se podría explicar por remisión a una autoridad que la impone apelando a su decisión o voluntad.

### 1.2. *Intersubjetivismo ético*

Ubicamos dentro de esta denominación a esas posturas que confían en el ámbito social o intersubjetivo como fuente raigal y total de la ética, es decir, el “bien” se discierne colectivamente o junto a los otros. Advirtamos en esta postura –como en la anterior– que lo característico es que respectivamente la ética queda “totalmente” librada al individuo o a la sociedad, excluyéndose cualquier contenido que pudiera estar antes o controlando la construcción individual o social de la ética. De todas maneras, en los planteos intersubjetivos habría que distinguir entre las teorías dogmáticas y las procedimentales.

A las primeras, las llamaremos “dogmáticas” porque asimilan el hecho moral a un hecho social y no someten a cuestionamiento o crítica las normas morales determinadas por la sociedad. Durkheim puede ser un ejemplo de esas teorías en tanto entiende a la moral



como "una rama muy particular de la sociología" y así aquélla termina siendo "producto de la colectividad"; pues la sociedad es autoridad moral o una "potencia moral superior [...] capaz de comunicar a ciertas reglas de conducta un carácter imperativo, que es el distintivo de la obligación moral". Esa matriz sociologista puede incluir una ética profesional profundamente contraintuitiva en tanto exija la aceptación de prácticas consolidadas intersubjetivamente pero centralmente discriminatorias o deshonestas.

Las teorías "procedimentales o formales", tan difundidas en nuestros días e inspiradas mayoritariamente en Kant, le reconocen a la razón un papel en el plano de las definiciones éticas, pero ella sólo se mueve en un terreno formal o procedimental. En efecto, la ética correcta o ausplicable racionalmente se "construye" o se obtiene a través de un camino racional que puede ser, por ejemplo, el diálogo (Habermas) o el contrato (Rawls). Más allá de que se postule una racionalidad formal, lo cierto es que ella conlleva o posibilita algunas definiciones éticas sustanciales, tales como bienes primarios o derechos fundamentales. Esa atención prestada a la razón procedimental ha posibilitado un crecimiento notable en su importancia y tratamiento, e incluso desde posiciones no kantianas y tomistas como es el caso de Finnis. Aun cuando resulte insuficiente para la ética profesional una perspectiva estricta y exclusivamente procedimental, no caben dudas que ella puede enriquecer planteos sustanciales u objetivistas como los que propondremos.

### 1.3. *Consecuencialismo ético*

Estas teorías, que incluyen de manera destacada al utilitarismo más clásico, coinciden en rechazar la posibilidad de que se establezca un juicio ético absoluto o a priori respecto a los actos humanos, dado que el mismo sólo es posible luego de haberse ponderado las consecuencias o resultados que de ellos se derivan. No hay actos buenos o malos sino que lo decisivo es comprobar sus efectos, de tal manera que aisladamente podemos suponer que cierta conducta es éticamente reprochable pero que, sin embargo, en ciertas circunstancias merece otra calificación ética según las consecuencias totalmente diferentes. Proyectando esas tesis al campo profesional se sigue que no hay po-

sibilidad desde la ética de auspiciar o condenar ciertos actos atento a que siempre y decisivamente importa medir o apreciar resultados. En ese marco, por supuesto que ya no hay lugar para códigos de ética que establezcan exigencias generales para las conductas profesionales, dado que cada caso es definitivo e irrepetible para el juicio ético.

#### 1.4. *Juridicismo*

Si bien puede incluirse esta visión de la ética entre las intersubjetivistas, nos parece pedagógicamente importante deslindarla en función de la importancia práctica que ella reviste en la actualidad. Por ética juricista estamos pensando aquella que encomienda a un órgano con competencia jurígena (convención constituyente, Corte Suprema, Poder Legislativo, etc.) para que fije o defina las respuestas éticas a través de una norma jurídica. Muchas de las discusiones éticas actuales pretenden resolverse y superarse cuando se dicta la ley o la sentencia del máximo órgano judicial que opta por algunas de las posturas en debate. Es evidente que los integrantes de esos órganos no tienen ningún respaldo especial que confiera a su opinión el carácter de verdad infalible, por lo que al margen de la fuerza jurídica que tengan las normas que dicten en materia ética y las presunciones que puedan generar a favor de las tesis adoptadas, ellas pueden seguir siendo objeto de discusión racional y no son garantía de verdad práctica. Es frecuente introducir en discusiones de la agenda ética social argumentos tomados de decisiones normativas jurídicas, como si ellas resultaran un decisivo y concluyente aval a favor de una de las posiciones. Una ética profesional definida desde ese juridicismo también puede resultar contra-intuitiva y peligrosamente dogmática, dado que bastaría la sanción de la respectiva norma jurídica para dar por verdadera e indiscutible la ética en ella contenida.

#### 1.5. *Objetivismo ético*

A diferencia de todas las posturas anteriores, el objetivismo admite la posibilidad de ciertos bienes que el hombre no crea sino que puede conocer. Por supuesto que hay discusión sobre el fundamento de dichos bienes, su extensión y método de conocimiento. Por nuestra parte, en

Al intentar con la filosofía realista clásica, adscribimos a esta postura que apela no sólo a reconocer en la razón un uso práctico ordenando o valorando conductas, sino también –para decirlo sin ambages– a un cierto fundamento metafísico o antropológico. En el marco de esa filosofía práctica que se remonta a Aristóteles y Tomás de Aquino, y que asume aportes de las teorías de la razón dialógica actual, el centro de la ética lo ocupa el “bien” y la “felicidad”, y aquél coincide con formas de la realización humana plena (*human flourishing* en Finnis) cuya posesión posibilita felicidad, pudiendo el hombre conocerlo por evidencia o por medio de las inclinaciones inscriptas en su misma naturaleza. El “bien” tiene razón de fin en tanto es capaz de movilizar al hombre, y, asimismo, es importante la habitualidad de las conductas que se orientan o adecuan al bien (virtudes) porque eso facilita el logro de una “vida buena” discernida prudencialmente. Hay una cierta eticidad indisponible que responde a la universal naturaleza humana, o hay ciertos bienes universales que son captados en las más elementales y primarias experiencias humanas, pero, de todas maneras, queda un amplio espacio para que cada uno proyecte en su personal plan de vida aquellos bienes o exigencias humanas universales de acuerdo a intransferibles y personales: vocaciones, capacidades, posibilidades, contextos históricos, etcétera. Esa nómina de bienes humanos básicos llegan en Finnis a siete (aunque ha variado la misma en diversos trabajos) que se conocen por “evidencia”: vida, amistad, juego, conocimiento, saber práctico, experiencia estética y religiosidad. El recurso a la evidencia torna innecesario el camino a la metafísica o a la antropología, y así Finnis intenta rebatir la impugnación de la filosofía analítica de incurrir en falacia naturalista. Esos bienes básicos constituyen “el sustrato valorativo de todos los juicios morales”, y aunque no hay estrictamente jerarquía entre ellos, dada la libertad con la que cuenta el hombre para formular su plan de vida, resulta humanamente necesario que no se suprima ninguno de ellos atento a que implicaría suprimir elementos requeribles para una vida buena y feliz. Junto a esas explicaciones finnisianas apoyadas en la evidencia, recordemos aquellas otras más clásicas que se sostienen en la lectura ética que la razón hace de las inclinaciones humanas en tanto éstas se orientan a algún bien (a la conservación de la vida o a la conservación del ser;

a la procreación o conservación de la especie con la que el hombre cuenta como el resto de los animales, y a los bienes exclusivamente humanos de la vida social y cultural).

## **2. Diferencias entre la ética y el derecho**

Sabido es que la cultura jurídica poskantiana se apropió obsesivamente de esa distinción entre el derecho y la ética, e insistentemente el paradigma decimonónico jurdicista recurrió con aire triunfalista y definitorio a las notas respectivas de: bilateralidad y unilateralidad; coercibilidad e incoercibilidad; heteronomía y autonomía. Sin embargo, esa separación no podía ocultar todo el contenido ético que explicaba y alentaba a muchas normas jurídicas (piénsese en el Código Penal), aunque se silenciaba afirmando que lo juridizado era fruto de la decisión voluntaria exclusiva del creador de la norma jurídica. El paso dado por Kelsen purificando el derecho y reduciéndolo a formas o estructuras hipotéticas con coerción, consolidaba esa absoluta desvinculación entre derecho y ética o moral.

A partir de Núremberg, se ha hecho crecientemente visible la incorporación al derecho de una inequívoca carga ética o moral a través de la constitucionalización del ordenamiento jurídico, la invocación a valores o principios jurídicos fuertes, la presencia operativa de los derechos humanos o fundamentales y otras muchas manifestaciones que ponen en crisis buena parte del aparato conceptual de aquel modelo jurdicista, “insular” (Nino) o incontaminado de cultura jurídica. Desde la posición del juez y de la visible judicialización de la vida social, ya no queda lugar para suponer o constatar en la realidad tribunalicia que el juez es aquel ser inanimado y mera boca de la palabra de la ley que enarboló Montesquieu e impuso la Revolución Francesa y el proceso codificador. La fórmula de Radbruch de que “la injusticia extrema no es derecho”, repetida paradigmáticamente en Alemania después de la caída del muro de Berlín, remite a una juridicidad indisponible a la que debe recurrir el juez cuando juzga sobre la validez integral (y no meramente sistémica) de las normas jurídicas legales o constitucionales. Desde la ley fundamental de Bonn del '49 ya en Europa dejan de ser sinónimos el “derecho” con la “ley”, y aquél

Inexorablemente apela a eticidad bajo nombres más jurídicos (especialmente el de los derechos humanos o fundamentales). La jurisprudencia contradictoria y cambiante revela casi dramáticamente que interpretar es mucho más que “desentrañar el sentido de la norma legal” y aplicarlo silogísticamente.

Esa eticidad del derecho no conlleva que se hayan convertido en realidades indiferenciadas. Estimamos que es posible intentar una diferenciación siempre que no suponga una ruptura total; pues recordemos que desde la iusfilosofía clásica no existe un límite claro y universal entre la moral y el derecho atento a que éste prohíbe las conductas sociales que resulten más graves y de mayor perjuicio a la vida social, pero esa prohibición no puede hacerse sin tener en cuenta las costumbres y el tenor moral de la sociedad (una enseñanza de la ética clásica es que lo mejor puede ser enemigo de lo bueno). Hecha esa salvedad, avancemos en algunos rasgos diferenciadores: 1) El derecho tiene puesta su mirada en lo que ya ocurrió a los efectos de comprobar si cierta conducta ha violado alguna disposición jurídica y, consecuentemente, proceder a imponer una sanción. La mirada ética está interesada en el futuro, o sea, en lo que viene en el sujeto respecto a su compromiso hacia delante, por eso puede ser muy comprensiva de esa conducta y el arrepentimiento por la misma en orden a la conversión del agente en el esfuerzo por ser mejor. 2) Mientras que el derecho apela y privilegia la exterioridad de la conducta, la ética presta atención preferentemente a la intención, por eso en la ética clásica se enseñaba que quien mata con intención de robar es más ladrón que asesino. Desde ese interés, la ética puede justificar conductas en la medida que su autor hizo todo lo que estaba a su alcance, o si ellas respondieron a una ignorancia invencible. 3) El derecho tiene la responsabilidad por el bien común o el interés general, de ahí que su búsqueda se dirige a que en la sociedad haya buenos ciudadanos, pero la ética no se conforma con ello y reclama que haya buenos hombres, por eso si las exigencias de la ética han sido comprendidas y aceptadas seguramente se tornará irrelevante el derecho. Recordemos que según Tomás de Aquino el derecho se dictaba sobre todo para los protervos dado que a los que eran muy malos o muy buenos les resultaba indiferente. 4) Hay ciertos institutos consolidados en el derecho de los que sería

polémico su traslado automático a la ética. Pensemos en la tradicional prescripción, en donde jurídicamente el transcurso del tiempo extingue responsabilidades, pero pueden surgir dudas de si ciertas faltas éticas efectivamente se purgan totalmente por el mero transcurso del tiempo. También el clásico principio jurídico penal *in dubio pro reo* puede suscitar dudas en cuanto a su aplicación al campo de la ética, o si debemos privilegiar el *in dubio pro societatis* cuando hablamos desde la ética profesional. La confesión encuentra un sólido escollo en el terreno jurídico, aunque no parece tener dificultades su proyección a la ética, e incluso podría alentarse su concreción espontánea.

### 3. La ética judicial

Si vamos a hablar de esta disciplina, lo que corresponde es empezar por su materia, o sea aquello a lo que dirige su mirada, y luego precisar la perspectiva desde la cual se estudiará. Yendo entonces al objeto material, digamos que el mismo es el juez, a quien contemporáneamente podemos caracterizarlo como: 1) "*una persona humana*": aunque resulte una obviedad, es necesario tenerlo presente a la hora de definir exigencias en tanto tendremos por destinatario a quien no es ni un Dios ni una bestia; 2) "*a quien la sociedad le ha otorgado un poder*": la fuente del poder estatal que ejerce un juez no es ni el Poder Ejecutivo, ni el Legislativo, sino la sociedad que a través de los mecanismos que directa o indirectamente ha establecido lo ha seleccionado y le ha conferido aquella cuota del poder previsto constitucionalmente, que incluye como tal la posibilidad de recurrir a la fuerza o a la coerción institucionalizada; 3) "*en razón de contar con ciertas idoneidades*": elegir un juez supone habitualmente un proceso dirigido a establecer si se cuenta con ciertas idoneidades, por eso hay algunos ciudadanos que no pueden pretender serlo; de esa manera se han ido configurando hasta cuatro idoneidades: físico-psicológica (incluye edad, cierto estado físico y también psicológico), científico-técnica (requiere conocer derecho y contar con el título habilitante, como también saber operarlo dado que la función judicial es diferente de los otros modos de ejercer la profesión: asesorar, enseñar o abogar), gerencial (el juez debe administrar un tiempo, recursos materiales, organizar el trabajo de co-

laboradores, etc.) y ética (se pretende que goce de una cierta honorabilidad o confianza pública, por lo que se excluyen por ejemplo a quienes hayan cometido ciertos delitos); 4) “*de derivar racionalmente desde todo el derecho vigente*”: él opera o aplica a los casos el derecho vigente, o sea aquel que rige en esa sociedad; advirtamos que el mismo estará integrado por reglas (normas o principios) dispuestas por la autoridad o la misma sociedad, pero también cuenta con reglas jurídicas de valor universal e indisponible; por otro lado, lo aplica racionalmente, o sea, respetando las exigencias enseñadas por la lógica formal y no formal; 5) “*la solución justa para los casos jurídicos puestos bajo su competencia*”: el juez al aplicar el derecho lo hace en vista de un caso al que procura resolver asignando el derecho a quien le corresponde; dicho de otro modo: definiendo el *status* deóntico jurídico que le corresponde a las conductas implicadas; pero además, contemporáneamente, los jueces tienen asignado una cierta competencia específica que determina cuáles son los casos de los que se ocupará y resolverá justa o equitativamente, y 6) “*contando para ello con el auxilio de colaboradores*”: actualmente la tarea profesional en general, y también la judicial, supone contar con el aporte de funcionarios y empleados para poder cumplir satisfactoriamente, y aparecen en esa relación exigencias y consecuencias éticas.

Precisado el objeto material, vayamos al objeto formal de la ética judicial. La ética judicial estudia al juez desde la perspectiva del bien, o sea, de su perfección o plenitud, como también de aquellos que se benefician o padecen la presencia de esa perfección en el quehacer judicial. La ética desde la perspectiva de la filosofía clásica remite al bien, o sea a aquello que los hombres buscan como fuente de felicidad, y esa lógica consecuencial se justifica en tanto el “bien” es acabamiento o completitud y el “mal” es privación o limitación del ente en el orden del ser que estemos hablando. La ética judicial, atenta al juez, tiene por propósito señalarle exigencias que lo dirigirán a alcanzar esa plenitud o perfección como juez, alejándolo tanto de la “maldad” judicial como de la “mediocridad” judicial. La perspectiva ética en el juez apunta a lograr del mismo al “mejor” o “excelente” juez, por eso su pretensión no es como el derecho de “mínima” sino que es de “máxima” (no le reclama sólo que no viole el Código

Penal). Esa perfección, y más allá de las exigencias universales o constitutivas que puedan incluirse, debe necesariamente estar situada históricamente. En efecto, por supuesto que hay reclamos éticos judiciales de alcance universal dado que son constitutivos de la función (por ej. la independencia o imparcialidad, en tanto su ausencia torna irreconocible al juez), pero están aquellos que se explican en relación a un cierto contexto de tiempo y espacio, e incluso, esa dimensión situacional dota de contenidos peculiares a aquellas otras exigencias universales (por ej. el decoro judicial se especifica variadamente en función de cada sociedad).

Sintetizando, la ética judicial al ocuparse del juez lo hace intentando señalarle racionalmente un camino que lo conducirá a la perfección como tal, de manera que diversos bienes o intereses serán alcanzados y sus titulares (las partes en el proceso, los abogados, la sociedad en sus diversas dimensiones e incluyendo el derecho, los colegas, sus auxiliares y el propio juez) gozarán de la respectiva felicidad que provee esa posesión. La ética habla con razones a la razón de su destinatario para procurar que descubra el atractivo del bien o la perfección, y no sólo la propia sino de diversos sujetos implicados en su quehacer. Por eso ella es mucho más que una “deontología”, o sea un “catálogo de deberes”, dado que lo importante no son éstos sino lo que provoca o resulta en términos de bienes que justifican a esos deberes. Reducir la ética a la deontología supone no sólo asimilarla en demasía al derecho, sino marginar lo propio de ella que son los bienes o perfecciones y las respectivas felicidades de aquellos que se posesionan de los mismos. La ética, al señalar un deber positivo o negativo, confía en que la razón vea y la voluntad quiera al bien que la exigencia procura satisfacer y que, de ese modo —sólo de ese modo— queda justificada.

De la misma manera que la ética es inescindible a lo humano, la ética judicial es inescindible a la actividad del juez. Aunque el juez se muestre escéptico y rechace cualquier compromiso con ella, ineludiblemente su quehacer será fuente de obtención o de privación de ciertos bienes o excelencias que distintos sujetos y realidades ganarán o perderán. Un juez que se muestre o aparezca parcial, y aunque no lo sea, merecerá un juicio ético en tanto ese comportamiento será



frente de pérdida de la confianza por parte de justiciables y abogados, de preocupación o reproche de colegas, auxiliares y la sociedad misma, o incluso el mismo juez verá afectada su credibilidad y, por ende, objetivamente su autoestima.

#### 4. Importancia actual de la ética judicial

Tratemos ahora de proponer una nómina de razones o argumentos orientados a justificar la ética judicial, especialmente en vista de la coyuntura actual.

##### 4.1. *Por la crisis de legitimidad*

Más allá de los desarrollos doctrinarios sobre el particular, parece un hecho notorio que la autoridad política —incluido el Poder Judicial— padece en nuestras sociedades de una notable desconfianza y falta de credibilidad. Frente a esa realidad parece razonable promover, junto a los caminos ya intentados y vigentes, uno nuevo que apele al compromiso íntimo de los mismos jueces en orden a esforzarse para llegar a ser los mejores. Seguramente la sociedad no rechazará, sino que valorará, que sean los mismos integrantes del Poder Judicial los que, preocupados por aquella falta de legitimidad, intentan recuperarla apelando al compromiso particular —pero manifestándolo públicamente— sobre la ética profesional del juez.

##### 4.2. *Por los bienes implicados*

Frente a las pretensiones mínimas y orientadas prevalentemente hacia el bien común propias del derecho, la ética judicial —como ya hemos mencionado— intenta en la configuración de sus exigencias computar todos los intereses y bienes en juego, de ahí resultarán nuevas exigencias y más comprometedoras respecto de aquellas incluidas en las normas jurídicas. Además, ellas apelan no sólo al ser sino también al parecer, de manera de no despertar sospechas razonables de que no hay compromiso con la excelencia en el servicio. No es ni la sola conciencia del juez ni el mero cumplimiento externo de los deberes jurídicos, lo que reclaman justificadamente aquellos interesados en que hayan los mejores jueces.

#### 4.3. *Por estar incorporada a la agenda judicial*

En las más variadas agendas vinculadas al mejoramiento del Poder Judicial seguramente aparece el tema de la ética judicial. Prueba de ello lo constituyen los diferentes Códigos, Estatutos o Principios de Ética Judicial que se han ido sancionando en diversos países de nuestro continente, especialmente a partir de 2000 con Costa Rica, diversas provincias argentinas (Santa Fe, Córdoba, etc.), Chile, México, Perú, etcétera. Además, en las reuniones de los Presidentes de las veintidós Cortes Supremas de Iberoamérica también se ha impulsado decididamente el tema, con documentos muy importantes como el Estatuto del Juez Iberoamericano (Tenerife, 2001) y con la decisión de promover la redacción de un Código Modelo de Ética Judicial para Iberoamérica (Copán, 2004).

#### 4.4. *Por mandato constitucional*

Las diferentes Constituciones al definir los requisitos para ser juez o las causales para su destitución, incorporan habitualmente fórmulas que de manera directa o indirecta remiten a exigencias o idoneidades éticas. Así, la Constitución argentina menciona con lenguaje inequívocamente ético que la permanencia en el cargo exige “la buena conducta” y, por ende, se habilita la destitución cuando hay “mal desempeño”; y en la Reforma de 1994, en el artículo 36, se encomienda la sanción de una ley de ética de la función pública con lo que se confirma el *status* constitucional de la ética del funcionario público. Consecuentemente, resulta necesario que esas escuetas fórmulas constitucionales logren un mayor desarrollo dotándoselas de un contenido más rico y preciso, y es exactamente ése el objeto de la ética judicial.

#### 4.5. *Por la discrecionalidad judicial*

El modelo decimonónico de interpretación judicial suponía que el juez desentrañaba “el” sentido que tenía la norma legal y lo aplicaba de manera mecánica; es decir, bastaba que se aplicaran los métodos interpretativos establecidos para proceder como ese ser inanimado y boca de la ley que postuló Montesquieu. Sin embargo, hoy la teoría de la interpretación desde muy diversas vertientes ha superado aquella

visión ingenua y ficticia, y asume la insuperable discrecionalidad. Precisamente, un modo de reacción frente a la incontrollable elección que hará el juez a la hora de decidir, es apostar a la ética o virtudes personales que tiene incorporada esa persona desde antes de ser juez. El sucedáneo a la discrecionalidad judicial lo constituye la ética con la que vive quien será juez, y, por ende, cabe suponer que aquella elección vaya acompañada de una probada vocación de rectitud y corrección.

#### 4.6. *Por la inescindibilidad de la ética*

Las razones anteriores resultan contingentes e históricas, sin embargo, se podría invocar a favor de la ética judicial que la actividad profesional del juez es inexorablemente ética. En efecto, sabemos que ahí donde hay razón y libertad humana cabe el juicio ético, y, por ende, los actos propiamente humanos desplegados por el juez revisten una inescindible dimensión ética que será aplicación a ese campo profesional particular de la ética general. Recordemos, que la ética profesional implica que todos los conceptos éticos se proyectan a ese quehacer, intentando regularlo y valorarlo desde el "bien" o la excelencia. Hay así un inevitable carácter ético implicado en la actividad judicial que merecerá un juicio ético cualquiera sea la convicción ética que tenga su autor. Asimismo, en las más antiguas profesiones podemos comprobar ese reconocimiento y preocupación ética que las rodeó desde sus orígenes.

### 5. Los Códigos de Ética Judicial

Habiendo procurado mostrar el porqué de la ética judicial, intentemos ahora interrogarnos sobre la conveniencia de formular un cierto Código de Ética Judicial. Pero antes, una primera prevención acerca de que no resulta fácil deslindar este tema del inmediato anterior, al punto de que muchos de los argumentos que veremos a continuación pueden reforzar la respuesta justificatoria a la ética judicial. No obstante este riesgo, asumimos la tarea dado que es posible imaginarnos un respaldo a la consideración favorable de la ética judicial, pero que sin embargo se rechace la formulación de la misma a través de un

Código escrito. La segunda advertencia es acerca de las razonables dudas que puede suscitar el título de “código” para la ética judicial atento al arraigo que esa denominación tiene en el campo jurídico. Precisamente, el Código de Ética para el Poder Judicial de México se hace cargo de esa debilidad, y aporta dos razones para mantener el término en ese terreno: 1) el uso extendido que ha alcanzado el vocablo en Iberoamérica, donde muchos países ya han adoptado “códigos” de ética judicial, y 2) en la Presentación del Código mexicano se afirma: “desde el punto de vista gramatical, tal locución (Código) es correcta, pues dicho término también puede emplearse en sentido figurado, para denominar un conjunto de principios y reglas sobre cualquier materia”.

Con las dos advertencias formuladas, pasemos a argumentar a favor del dictado de Códigos de Ética Judicial: 1) porque éstos vienen a clarificar comportamientos –judiciales o extrajudiciales–, optando por una de las conductas éticamente posibles (por ej. hay distintas prescripciones éticas acerca del modo permitido a los jueces para mantener reuniones con los abogados de las partes: en ningún caso se permiten, sin restricción alguna se pueden realizar, sólo en presencia del secretario, previo pedido expreso, etc.), despejando así razonables dudas éticas que puede afrontar el juez al respecto; 2) una vez fijada en el Código la conducta judicial que éticamente corresponde se despejan las dudas del juez y, consiguientemente, gana éste en tranquilidad atento a que cuenta con aquel respaldo que lo protegerá frente a eventuales cuestionamientos o problemas; 3) el Código proporciona criterios objetivos de calidad ética judicial desde donde se puede establecer quiénes son los mejores, los mediocres y los malos jueces, y así la ética puede ser no sólo un motivo para el reproche, sino también para el reconocimiento por los altos estándares éticos asumidos; 4) al establecerse exigencias éticas objetivas a los jueces, consecuentemente se facilita el control y las eventuales denuncias o quejas éticas por parte de todos aquellos interesados en la excelencia del servicio de justicia y que aportan económicamente al presupuesto de su funcionamiento; 5) los Códigos de Ética Judicial al fijar comportamientos u omisiones como valiosas o disvaliosas, alientan a las voluntades débiles para que se comporten de esa manera, y, por su-

puesto, mucho más cuando aquéllos contemplan mecanismos sancionatorios; 6) un Código de Ética Judicial favorece la identidad judicial al afirmar explícita o implícitamente ciertos valores sectoriales o locales, y así es posible encontrar particularidades en los Códigos como “la virtud del patriotismo” contemplada en el mexicano o la “austeridad republicana” en el de la Provincia de Santa Fe (Argentina), y 7) la sanción de los Códigos de Ética Judicial ha posibilitado que la responsabilidad ética respectiva quedara configurada e institucionalizada inequívocamente, pues a través de esa vía se definen deberes que apelan a un carácter específico y, consiguientemente, ello trae aparejada la responsabilidad ética respectiva.

En orden a fortalecer la autoridad intrínseca de un Código de Ética Judicial, es muy importante el proceso en el que el mismo es definido y quiénes son los que intervienen en su redacción. Al respecto, cabe rechazar que su sanción sea un mero acto de autoridad, como ocurre habitualmente con las normas jurídicas, dado que ello conspiraría con la posibilidad de que sus destinatarios comprendan las razones y bienes que están por detrás de los deberes éticos. Corresponde insistir —con autores que se han ocupado de la ética aplicada como Apel o Adela Cortina— en la necesidad de que el Código resulte al cabo de un proceso dialógico y promotor de consenso, en el que deben intervenir todos aquellos que están interesados en la excelencia del servicio de justicia. Recordemos que la fortaleza y eficacia de la ética dependen del convencimiento racional que logre en sus destinatarios, pero para definir el contenido de la ética profesional no cabe confiar en espacios corporativos que se olviden de aquellos a los que se presta el servicio.

## 6. Principios de la Ética Judicial

A la luz de lo desarrollado en relación al objeto material y al objeto formal de la ética judicial, podemos sintetizar que ésta define una serie de exigencias —positivas y negativas— dirigidas a un determinado juez a fin de lograr que éste se convierta en el mejor juez posible para su histórica sociedad, y, por ende, descarte la alternativa de ser un mal o mediocre juez. Precisamente esas exigencias remiten

a ciertos “principios” que las identifican y las sintetizan, aunque la terminología de la doctrina y los Códigos respectivos no siempre es coincidente dado que en lugar de aquélla, también se recurre –por ejemplo– a las fórmulas de “valores” o “virtudes”. Por nuestra parte, nos parece apropiado insistir con los “principios” no sólo por ser hoy una terminología fuertemente extendida, sino porque con ellos aludimos a “mandatos de optimización” –por recurrir a la teoría de Alexy–, los que exigen la mejor conducta posible atento a las posibilidades fácticas y jurídicas en cuestión. A diferencia de las normas que mandan conductas definidas y agotadoras, en tanto su cumplimiento cubre exhaustivamente el contenido de las mismas, los principios optan por exigencias indeterminadas dado que identificar a la mejor conducta requiere recordar las posibilidades que están presentes en el particular caso. Desde esa lógica, se comprende que los principios pueden proyectarse en diversas normas que los concretan, especificando determinados supuestos fácticos y las respectivas consecuencias que acarreará su incumplimiento. Los principios equivalen a “ética concentrada” que puede desplegarse y modalizarse en concretos requerimientos, y así por ejemplo, desde el principio de imparcialidad derivamos una variedad de normas referidas a: reuniones del juez con los abogados, regalos éticamente aceptables por el juez, etcétera.

Brindemos a continuación una cierta nómina de los principios, con la advertencia de que es posible optar por muy diversas denominaciones, y también variarlas en base a la mayor o menor extensión de sus contenidos.

### 6.1. *Conciencia funcional*

La excelencia que conlleva toda ética profesional requiere que se tenga clara conciencia del objeto y fin de esa actividad. No obstante la obviedad de lo señalado, no es extraño comprobar que hay aquellos que asumen la profesión sin la suficiente claridad acerca de en qué consiste la misma. Así por ejemplo en el campo judicial, la ética requiere reflexionar sobre: qué significa ser juez, de dónde viene el poder que se inviste, qué implica la intangibilidad salarial, si es razonable que los jueces sean a término, identificar a aquellos que han encarnado modélicamente la función judicial, dónde empieza y termina

el derecho que el juez dice en los casos, etcétera. No es posible procurar ~~en~~ ~~por~~ el mejor juez posible si ni siquiera se ha reflexionado sobre todo lo implicado en la tarea.

### 6.2. *Independencia*

El juez ejerce uno de los poderes del Estado, y por supuesto que ello supone tensiones con los restantes y demás poderes de la sociedad (especialmente el de los medios de comunicación social), pero su función impone que se cumpla con independencia, para así asegurar el respeto de los derechos de cada uno y se mantengan los otros poderes en sus espacios constitucionales. Nuestra sociedad está particularmente sensibilizada con la eventual falta de independencia, especialmente respecto al poder político, por eso la necesidad no sólo de ser independiente sino de evitar razonablemente sospechas en contrario.

### 6.3. *Imparcialidad*

El efecto civilizador y justificador del juez se vincula a esa equidistancia que conserva respecto a las partes implicadas en el caso, por lo que corresponde su inhibición frente a la pérdida de esa neutralidad. Esa eventual inhibición, apela a una conciencia ética responsable del juez para evitar abusos en las excusaciones. El trato respecto a las partes y sus abogados, debe en todo momento ser muy cuidadoso como para no poner en interrogantes la imparcialidad requerida.

### 6.4. *Capacitación permanente*

Al juez se le ha asignado la función de “decir el derecho” en cada caso, pero para cumplirla acabadamente se requiere estar atento a los cambios que se van generando en el mismo. Esa capacitación incluye no sólo el conocimiento de lo propiamente jurídico, sino también de las habilidades indispensables para cumplir su servicio como –en la medida necesaria– la de aquellos saberes no jurídicos implicados en el mismo.

### 6.5. *Prudencia*

La justicia requiere de una medida que racionalmente corresponde

establecer a la prudencia, atendiendo para ello a todo el derecho vigente; en tales fines se requiere que el juez se disponga a un diálogo racional contando para ello con el tiempo necesario en orden a dilucidar y ponderar argumentos y contraargumentos, intente prever las consecuencias de su decisión, tenga humildad para cambiar posiciones anteriores, etcétera.

### 6.6. *Justicia*

La función del juez tiene como fin fundamental, el lograr que cada uno de los integrantes de la sociedad, como ésta misma, conserven o recuperen lo que según el derecho vigente les corresponde; por eso ya Aristóteles vincula al juez a una especie de "justicia animada". Es esa indispensable tarea una de las fuentes de la paz en la sociedad, por eso su quebrantamiento es causa de la respectiva inestabilidad.

### 6.7. *Diligencia*

Dadas la relevancia e implicancias de la función judicial, quien la ejerce debe desplegarla con toda la energía y dedicación que le es posible y exigible. Con acierto se sostiene que es nota constitutiva de la justicia el tiempo oportuno, por lo que una dilación en la respuesta judicial puede ser una fuente de injusticia. La ética judicial se interesa por establecer racionalmente estándares de rendimiento cuantitativo y cualitativo.

### 6.8. *Decoro*

La autoridad de un juez se apoya también en la confianza de la ciudadanía que le exige ciertos modos externos de mostrarse o presentarse ante la sociedad. Aun cuando corresponde someter a controles racionales esas exigencias, no es posible despreciarlas en base a las convicciones personales del mismo juez. La condición de mandatario y servidor de la sociedad, le impone al juez estar atento a eso que se le pide en relación al decoro propio de la función que voluntariamente presta.



### **6.9. *Honestidad***

El juez sólo debe recibir aquellos beneficios que por derecho le correspondan, y debe ser muy cuidadoso en orden a aventar cualquier sospecha de aprovechamiento irregular o indebido, personal o de aquellos familiares cercanos a él. Además, le está vedado apropiarse o utilizar abusivamente de los recursos que se ponen a su disposición a los fines de la prestación de su función.

### **6.10. *Secreto profesional***

El juez no debe usar el conocimiento que tenga de las causas judiciales que están bajo su competencia, de manera que comprometa el correcto ejercicio de su cargo o afecte ilegítimamente los derechos de las partes. Esta prohibición se extiende respecto de todos aquellos ajenos a las causas que no están jurídicamente autorizados para obtener información de las mismas.

### **6.11. *Afabilidad***

El juez en sus relaciones con los demás miembros del Poder Judicial, los auxiliares de la justicia y los justiciables, debe mantener una actitud de respeto y cortesía. Su condición de servidor público le impone procurar una prudente disposición a brindar las explicaciones y aclaraciones que le sean solicitadas y resulten procedentes, oportunas, conducentes y sin violar norma jurídica alguna.

### **6.12. *Responsabilidad institucional***

El juez en tanto responsable del Poder Judicial constitucionalmente definido, debe comprometerse en la defensa de su integridad e independencia, asumiendo un rol activo en todos los casos en que esas exigencias estén comprometidas. Asimismo, y más allá de los requerimientos específicos de su cargo, debe tener una disposición generosa para asumir aquellas tareas que puedan contribuir al mejoramiento de dicho poder.

### 6.13. *Fortaleza*

La función judicial requiere de quien la presta, una actitud firme frente a cualquier intento de torcer la apropiada y correcta voluntad judicial. Es indispensable que el juez tenga conciencia y cultive esa firmeza en las legítimas convicciones y decisiones que corresponde adoptar, rechazando explícita e implícitamente presiones al respecto, y procediendo a concretar las denuncias que jurídicamente correspondan.

### 6.14. *Austeridad republicana*

El juez como servidor público no puede permanecer o mostrarse al margen de las dificultades que presente la sociedad que le ha conferido su poder. Un modo de fortalecer su indispensable autoridad, es estar atento a las justificadas repercusiones que provocarán en aquélla los bienes que ostente en relación a la austeridad que conlleva su cargo.

## 7. Responsabilidades judiciales

Pesan sobre el juez, sus comportamientos y decisiones, diversos tipos de deberes o exigencias, y, consiguientemente, corresponde que responda como mínimo por las consecuencias que sobrevienen en función del incumplimiento de las mismas, aunque también puede hacerlo responder por las consecuencias premiales que acarrea el cumplimiento. Esos deberes particulares se establecen a través de distintos tipos de reglas (genéricamente hablando, y por ende comprensivas de normas y principios) y, en función de las mismas, corresponde que la respectiva respuesta se brinde por el juez ante diversas instancias u organismos. De ese modo es posible imaginarnos hasta ocho tipos de responsabilidades judiciales: 1) *civil*: la parte damnificada por el proceder del juez puede en un cierto proceso, reclamar ante el juez civil en base al Código Civil para que sea reparado el daño ocasionado; 2) *penal*: el juez puede ser imputado por haber incurrido en una cierta conducta tipificada en el Código respectivo como delito, y es el juez penal competente el que deberá determinar si lo condena o lo absuelve; 3) *administrativa*: el Poder Judicial dicta normas que tienen por objeto

regular su funcionamiento administrativo, y el incumplimiento de las mismas, puede generar que el juez responda por ante el organismo administrativo que debe velar por el respeto de aquéllas; 4) *política*: con los otros poderes del Estado diseñados constitucionalmente los que pueden remover a los que ejercen el Poder Judicial, en razón de que se carece de la idoneidad requerida para seguir siendo juez; 5) *científica*: es la instancia del mundo académico o universitario el que juzga por la solidez y respaldo científico-jurídico con el que ejerce el juez su función, y, consiguientemente, corresponde el reproche o el reconocimiento desde aquél, por medio de los instrumentos que le son propios al mundo de los doctrinarios; 6) *corporativa*: es posible que el juez integre con sus colegas una asociación o colegio, el que contará con un Estatuto que regula su funcionamiento, y frente al eventual incumplimiento del mismo deberá responder por ante las autoridades de aquél; 7) *social*: la sociedad pretende que sus jueces tengan sintonía con sus problemas y propósitos, de manera que esa falta de correspondencia puede provocar el reproche ciudadano, y 8) *ética*: a ella nos referiremos con más detalle en el punto inmediato posterior.

## 8. Responsabilidad ética

Antes de hablar de esta responsabilidad que pesa en el juez, nos parece apropiado introducirnos sobre la dimensión ética de las profesiones en general y las jurídicas en particular.

### 8.1. *La inescindibilidad ética de las profesiones*

Ha sido MacIntyre quien ha insistido en vincular la ética a los fines o bienes que impulsaron la creación de las grandes instituciones, y en identificar a la "corrupción" con ese desvarío que supone el asumir la institución no ya al servicio del fin legitimador originario, sino al servicio de fines externos (dinero, placer, fama) que terminan generando una indiferenciación entre las instituciones. No es dificultoso entender, desde la más básica experiencia humana, que las profesiones respondieron a la necesidad de cubrir o satisfacer de la mejor manera posible, los requerimientos que en el hombre y la vida social fueron apareciendo. Precisamente, ese servicio institucionalizado que algunos

fueron prestando con mayor idoneidad, era una fuente de beneficios dado que promovía o consolidaba algún fin social o bien básico para el hombre. La génesis de las importantes profesiones tuvieron ese enclave ético en tanto buscaron satisfacer requerimientos humanamente valiosos, y ello tan es así, que la ausencia de esa dimensión ética o favorecedora de algún bien en alguna actividad que se preste, torna dificultoso o contraintuitivo reconocerla como una profesión.

En definitiva, el término “profesión” y más allá de su etimología, quedó vinculado con una actividad promotora de cierto bien humano y, por eso, si constatamos que el servicio que se presta conlleva el debilitamiento o la pérdida de uno de esos bienes, no estaríamos dispuestos a reconocerlo como una profesión. Pensemos en un narcotraficante que podría reivindicar su actividad como una verdadera profesión, dado que entiende que presta un servicio que le es requerido por otros, incluso aducir que procura hacerlo de la mejor manera en tanto es cuidadoso con la calidad de la droga que provee y porque le evita al comprador eventuales problemas con la policía, a la que tiene controlada mediante pagos periódicos; asimismo, podría esgrimir el imaginario narcotraficante que se siente con vocación para ese trabajo que tiene asumido su familia desde hace ya varias generaciones, etcétera. Indudablemente que resultaría contraintuitivo reconocerle el carácter de profesional a ese narcotraficante, y a la hora de justificar racionalmente ese rechazo, seguramente podríamos esgrimir la disvaliosidad ética que la actividad supone en tanto genera la supresión o el debilitamiento de bienes humanos como lo son la libertad y la razón. En definitiva, si dejamos de asumir esa mirada ética de las actividades y las instituciones desde los bienes humanos, seguramente nos quedaríamos sin parámetros racionales como para distinguir aquellas que reconocemos como profesiones y las que no merecen ser incluidas entre ellas.

## 8.2. *Las profesiones jurídicas y la actividad judicial*

Trasladando las consideraciones precedentes al campo del derecho, podemos constatar que las profesiones jurídicas se vinculan originariamente a esa necesidad de resolver los problemas jurídicos que resultan inescindibles a la vida social. En efecto, el convivir conlleva

Inexorablemente problemas de cooperación y de interferencias, en donde resulta necesario resolverlos fijando límites a los comportamientos o estableciendo aquellos que se considerarán prohibidos, obligatorios o permitidos. El derecho, incluso etimológicamente, nos remite a pretensiones humanas contradictorias en donde se necesita establecer lo justo, o sea aquello que le corresponde a cada uno o lo que le corresponde a la sociedad. Las profesiones jurídicas se fueron gestando en torno a esos problemas y las respectivas resoluciones, atento a que ellas requirieron de hombres “prudentes” capaces de dirimir esas contiendas en las que se debatía sobre lo suyo de cada uno. El “iurisprudente” fue aquel experimentado en el vivir conforme al bien y, por ende, capaz de determinar racionalmente la conducta que para el caso exigía la justicia, dado que con ella cada uno recibía lo que le correspondía y no se quedaba con lo que era de otro.

Esa práctica prudente resolutoria y racionalmente persuasiva de los problemas jurídicos, fue generando criterios y normas consolidadas, de ahí que Sabino –recuerda insistentemente Villey– podía afirmar que la ley venía después del derecho en tanto éste se definía racionalmente en cada caso, y a través de la reiteración de esas pautas de justicia fue posible configurar las “reglas *iuris*”. También se constató que no todos contaban con las aptitudes necesarias para aquella práctica jurídica, de ahí que legítimamente se fueron distinguiendo aquellos que habían asumido los hábitos propios del operar con la justicia y lo justo. Más allá de precisos derroteros históricos, lo que queremos destacar es que la profesión jurídica remite a problemas inescindibles de la vida social y cuya resolución justa se constituye en un bien para cada uno y para la sociedad muy importante. Que alguien cometa injusticia sacándole a otro lo que no es suyo o no devolviéndoselo, es una fuente de perjuicio personal y malestar para la vida social. La filosofía jurídica clásica repitió de diversas maneras que la paz era fruto de la justicia y que el derecho tenía por fin el “bien común”. En síntesis, las profesiones jurídicas reciben el aval que conlleva la dimensión ética intrínseca al derecho, y de ahí que ellas también promueven el bien de la justicia.

Desde una lectura contemporánea es posible reconocer distintos modos de ejercer las profesiones jurídicas, y así podemos distinguir

entre aquellos que se dedican a: 1) enseñar el derecho y su práctica; 2) abogar o reclamar para que se respete el derecho; 3) asesorar sobre el derecho acerca de las consecuencias que pueden derivarse de uno u otro comportamiento, y 4) decir el derecho con *imperium*, resolviendo un caso sobre el cual tiene jurisdicción para ello.

En todas ellas está presente la dimensión ética señalada dado que el fruto del servicio profesional prestado es —directa o indirectamente— la promoción o consolidación del derecho.

### 8.3. *La responsabilidad ética judicial*

Ya hemos dicho que la ética judicial supone ciertas exigencias cuya satisfacción genera beneficios, o sea provisión, consolidación o crecimiento de ciertos bienes cuyos titulares son los justiciables, los abogados, los colegas, la sociedad (se incluye aquí el beneficio de contar con un mejor derecho), el propio juez y sus colaboradores. Si la ética procura el mejor juez y rechaza al mal o mediocre juez, es indudable que todas las diferentes exigencias o deberes que pesan sobre el juez, pueden ser entendidas como éticas dado que todas ellas se orientan hacia el mismo propósito. Más aún, podemos imaginarnos que estuvo en la ética la primera fuente de deberes y, por ende, que fue la responsabilidad ética la originaria que absorbía a toda otra responsabilidad. Sin embargo, con el tiempo fueron diferenciándose diversas fuentes de deberes y las consiguientes responsabilidades, hasta llegar a las ocho posibles indicadas arriba. Al hilo de ese desagregamiento, la ética fue debilitando su presencia y creciendo las responsabilidades que tenían por fuente deberes fijados a través de normas jurídicas específicas, principalmente las penales, civiles y administrativas. El panorama actual sobre la especificidad de la responsabilidad ética podría sintetizarse señalando: 1) que la ética es un género que por ende está presente en todas las exigencias judiciales en tanto ellas también procuran el mejoramiento del servicio que presta el juez, fortaleciendo así la confianza en el mismo; 2) la ética judicial aun cuando coincide en algunas exigencias propias de las otras responsabilidades, las asume de un modo particular, o sea pretende no sólo la conducta externa sino la intencionalidad respectiva con el compromiso hacia la excelencia; 3) la ética judicial conserva

el **otras exigencias** que carecen de significación como para ser asumidas por el derecho (recordemos que éste regula las conductas más significativas para la vida social), pero en las que también se hace presente la **excelencia judicial** (por ej. cierta afabilidad o cortesía en la conducción de sus empleados), y 4) la sanción de los Códigos de Ética Judicial ha contribuido decisivamente para dotar a la responsabilidad ética de un contenido y características visibles diferenciadas de las otras responsabilidades.

Si la ética judicial establece deberes propios o los reitera aunque asumiéndolos de un modo especial, el incumplimiento de los mismos según lo pretende aquélla, conlleva que el juez deba responder por el mismo. Lo primero que tenemos que subrayar es que este incumplimiento nunca es irrelevante, atento a que él generará algún perjuicio objetivo –real o potencial– en relación a los bienes y beneficiarios tenidos en cuenta a la hora de precisar dicho deber. Recordemos que la lógica justificatoria que anima a la ética y que la diferencia de la deontología, reside en que sus exigencias se orientan tras diversos bienes e intereses, por lo que resulta evidente que cuando se incumple un deber ético se daña o perjudica algún bien, sea de las partes, abogados, sociedad, colegas, colaboradores o el mismo juez. Dado que la ética apela a razones cuando discierne y justifica un deber, de igual manera una mirada racional podrá advertir el daño que el incumplimiento acarrea sobre algunos de esos bienes. Al solo efecto de ejemplificarlo: a) pensemos en un juez ignorante del derecho que debería éticamente saber, y así en ese incumplimiento las partes quedan perjudicadas dado que se les puede “decir” un derecho inadecuado; b) también sufrirán los abogados ya que de poco valen sus argumentos que enfrentan la ignorancia jurídica del juez; c) a la sociedad no le es indiferente esa ignorancia dado que implicará un mayor costo en el servicio por la necesidad de buscar la invalidación de la sentencia dictada por el ignorante, o también estará intranquila ante el riesgo de tener que recurrir a ese tribunal que ignora el derecho, o se afectará el derecho al decirlo de manera desactualizada o inadecuada, etcétera d) los colegas padecerán esa ignorancia dado que de algún modo afectará la credibilidad del Poder Judicial; e) a los colaboradores del juez les resultará complicado o vergonzante trabajar con aquel que no tien

el conocimiento jurídico adecuado, y f) el mismo juez deberá asumir aquel reproche de ignorancia, lo que normalmente perjudicará su autoestima.

Vale la pena destacar que aunque esos perjuicios son potenciales y puede ocurrir que no lleguen a suceder, ello sería de casualidad, atento a que en el curso normal o habitual de las cosas es muy probable que los perjuicios acaezcan, lo que provocará la consiguiente intranquilidad de los potenciales perjudicados.

### 8.3.1. *Las consecuencias de la falta a la ética judicial*

Establecidos los deberes éticos y los perjuicios consecuentes, surge de manera nítida la pregunta por la responsabilidad ética, más concretamente, cómo responde el juez que falta a la ética. Al respecto es posible distinguir entre reacciones institucionales y no institucionales. Cada uno de los afectados por el incumplimiento es de suponer que no permanecerán indiferentes, sino que procurarán reaccionar con los medios que tienen a su alcance. Podemos imaginarnos, en este terreno de las reacciones no institucionales, desde el remordimiento del propio juez incumplidor, al reproche privado o público que pueden formular los otros perjudicados por la falta ética. Pero quizás el problema más interesante resida en la posibilidad de reacciones institucionales.

En cuanto a las reacciones institucionales por las faltas a la ética judicial, lo primero que debemos consignar es que el panorama de los Códigos de Ética Judicial no es pacífico. Algunos se circunscriben a señalar la nómina de exigencias éticas y dejan librado su cumplimiento a la voluntariedad de los destinatarios; por ende, no contemplan ninguna consecuencia institucional frente a eventuales violaciones a las mismas. Esta línea la encontramos en los Códigos de la Provincia de Formosa (Argentina), de México, Cuba, Italia, etcétera. A la hora de buscar fundamentos para esa opción seguramente se aducirá la coercibilidad exclusiva y excluyente del derecho, por lo que de contemplarse sanciones en el campo de la ética ello implicaría automáticamente el error de juridizarla. Sin embargo, esta tesis, que invalida totalmente la alternativa de alguna reacción ética profesional más allá de la conciencia



del destinatario, resulta arbitraria en tanto supone una cierta concepción del derecho y de la ética profesional, amén de contraria a una amplia tradición que la desmiente. Postular que la ética profesional debe quedar librada a la conciencia de su destinatario y que sólo debe ser el derecho el que pueda establecer deberes eficaces en la prestación de su servicio, resulta una tesis apoyada reductivamente en el interés del profesional y totalmente despreocupada del cliente y la sociedad. Ya hemos hablado de que el monopolio de servicio que presta el profesional es un privilegio que confiere la sociedad, y sus integrantes —potenciales usuarios del servicio profesional— merecen que éste resulte de la máxima excelencia posible. Por eso, no bastan las exigencias que pone el derecho —aunque ellas resulten necesarias— sino que ese propósito del “mejor servicio” requiere de una gran variedad de deberes fijados por distintos tipos de reglas y mecanismos institucionales que procuren la eficacia de los mismos. Establecidas esas exigencias pareciera forzoso no dejarlas libradas a la voluntad del profesional, dado que ello implicaría no tomarlas demasiado en serio, sobre todo desde el interés del cliente o usuario. Por otro lado, más allá de un prejuicio juricista, no se advierten cuáles serían los serios inconvenientes que produciría la previsión de reacciones institucionales a las faltas contempladas en los Códigos, dado que no se trata de suprimir las exigencias jurídicas sino de reforzarlas o ampliarlas.

En consonancia con lo indicado, constatamos que las importantes y antiguas profesiones (médicos, abogados, etc.) han mantenido esa preocupación institucional por la ética profesional, y no sólo han sancionado Códigos de Ética sino también tribunales y sanciones éticas nada benignas. Incluso en el mundo anglosajón esa tradición se ha mantenido mucho más firme y extendida, a diferencia de la Europa Continental donde los vientos revolucionarios se orientaron a juridizar y estatizar toda la vida social y profesional. Focalizando la atención en el ámbito judicial encontramos que varios Códigos de Ética han optado por contemplar reacciones institucionales, y en esa nómina están los de las provincias argentinas de Santa Fe y Córdoba, también Chile, Perú, etcétera. Asimismo, la Comisión de Expertos encomendada por la Cumbre Judicial Iberoamericana a los fines de elaborar el Código Modelo de Ética Judicial para Iberoamérica acordó origi-

nariamente auspiciar mecanismos destinados a fortalecer el cumplimiento de las exigencias por encima de la voluntad de sus destinatarios, pero luego se los descartó en base a los temores y prevenciones que generaban.

A fin de precisar el terreno de las reacciones institucionales por las faltas éticas judiciales nos parece de interés referirnos a la sanción ética, al Tribunal de Ética, al proceso de responsabilidad ética y a la Comisión de Consultas Éticas.

### 8.3.2. *La sanción ética judicial*

La sanción ética supone la posibilidad de algún tipo de reproche institucional por el deber ético incumplido. Es indudable que el repertorio de reacciones puede ser muy variado, desde la simple declaración reservada (no pública) de que se ha faltado a la ética, a la aplicación de una sanción de las clásicas tales como apercibimiento, suspensión, etcétera. Más allá de esta coincidencia que se puede observar entre la eventual sanción ética y las que habitualmente se dan en el ámbito jurídico, lo decisivo para su deslinde es la mirada que adopta el tribunal ético —o su análogo— y el proceso de responsabilidad respectivo. Repitamos que lo decisivo es que al órgano que velará por el respeto a la ética le interesará comprobar o admitir los justificativos racionales que invoque el juez incumplidor, y el consiguiente arrepentimiento y compromiso de excelencia. Estrictamente hablando, a la ética le basta con declarar objetivamente la falta ética apelando a que las razones que se aduzcan sean comprendidas por el destinatario y lo motiven racionalmente no sólo a no volver a incurrir en ese incumplimiento, sino a comprometerse en ser un mejor juez. Consiguientemente, no es necesaria una graduación estricta entre las faltas éticas y las consiguientes medidas correctivas adoptadas, por eso en el Código de Ética de Córdoba se establece que para el supuesto de “actos de inobservancia” los magistrados pueden hacerse pasibles de algunas de las dos siguientes “medidas correctivas” (art. 5.1): “1. Simple Recomendación, 2. Recomendación con elevación al Tribunal Superior de Justicia a los efectos de su ponderación y resolución en el marco de las facultades constitucionalmente asignadas”. Igualmente en el Código de Ética de Santa Fe se establece que el Tribunal de

Ética concluida la investigación pertinente, emitirá “un dictamen [...] en el que dará o no por acreditada la infracción denunciada” y se lo elevará a la Corte Suprema que puede: “a) aplicar un llamado de atención o alguna de las sanciones previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial; b) ordenar la apertura de un sumario administrativo, o c) promover el enjuiciamiento del denunciado” (art. 17).

### 8.3.3. *El Tribunal de Ética Judicial*

Una pieza clave en el marco de la responsabilidad ética es el Tribunal de Ética atento a la discrecionalidad que necesariamente investirá y a la materia en la que se pronunciará, por eso la importancia que tiene su integración en el sentido de que se lo debe dotar de la mayor legitimidad y autoridad como para juzgar la conducta de los jueces implicados. Muchos de los temores que suscitan los Códigos de Ética Profesional están vinculados a la generalidad e indeterminación que tienen, pero el remedio apropiado para ello no consiste en suprimirlos sino en encomendar su aplicación a personas experimentadas y con alta idoneidad ética en sus propias vidas. Consecuentemente, es muy importante que los miembros del Tribunal se designen con intervención de aquellos a los que se destina el Código para contribuir a fortalecer la autoridad de aquéllos y aventar temores por riesgos eventuales de pérdida de la independencia judicial.

Esa preocupación se refleja en el Código de Ética Judicial de Santa Fe cuando contempla que al tribunal respectivo lo integran un ministro de la Corte Suprema en actividad, junto a un magistrado jubilado y un abogado jubilado designados por la Corte a propuestas del Colegio de Magistrados y de los Colegios de Abogados (art. 10 y reglamentación dictada en consecuencia). También está presente en el Código de Córdoba ese interés de contar con un Tribunal de Ética con autoridad personal de sus miembros en la materia, cuando establece que ellos serán cinco “designados a propuesta de las Instituciones que lo representan, a saber: un (1) magistrado propuesto por el Tribunal Superior de Justicia, dos (2) magistrados y dos (2) abogados de la matrícula. Se designará igual número de miembros suplentes. Todos los miembros deben estar jubilados de la función a la época de la designación. El magistrado propuesto por el Tribunal Superior de Justicia podrá haber

pertenecido a cualquier jurisdicción. Los otros serán, uno de la primera circunscripción judicial y el restante, de cualquiera de las otras, a propuesta de la Asociación de Magistrados y Funcionarios Judiciales de la Provincia. Los abogados de la matrícula, será uno propuesto por el Colegio de Abogados de Córdoba y otro, por la Federación de Colegios de Abogados de la Provincia de Córdoba, quien a la vez no pertenecerá al Colegio de Abogados de Córdoba. En igual manera los suplentes” (art. 6.3). Como se observa, ha habido en ambas integraciones una preocupación por garantizar representatividad de aquellas instituciones más directamente vinculadas y preocupadas por el apropiado funcionamiento del servicio de justicia, y al mismo tiempo que esos representantes aparezcan avalados por trayectorias, y la condición de jubilado que hace suponer cierto desprendimiento o desinterés particular. La inclusión de un ministro en actividad supone un mecanismo realista como para asegurar una saludable conexión entre el Tribunal de Ética y la misma cabeza del Poder Judicial, aunque su presencia minoritaria aventa sospechas de control y predominio. La circunstancia de que las funciones se desempeñen ad honórem refuerza el carácter honorífico que deben tener las mismas, en tanto conferir el poder de juzgar éticamente a magistrados implica una distinción que racionalmente se justifica si existe la autoridad de vida y trayectoria profesional para hacerlo.

#### 8.3.4. *El proceso de responsabilidad ética judicial*

Otro elemento que marca la especificidad de la materia bajo estudio, es el proceso de responsabilidad ética que se cumple por ante el Tribunal de Ética. Siguiendo con el análisis de los Códigos de Santa Fe y Córdoba que son –a nuestro juicio– los que mejor regulan el tema, destaquemos que el primero opta por una previsión muy escueta en su Capítulo VII aunque remitiendo a la aplicación supletoria de “la Ley Orgánica del Poder Judicial en la medida en que resulten compatibles con el mismo juicio del Tribunal de Ética” (art. 18).

El proceso en el Código santafesino comienza, obviamente, con una denuncia que no requiere patrocinio letrado y que se presenta en sobre cerrado con la leyenda que “es personal y reservado” ante la Corte Suprema o el presidente de cualquiera de las Cámaras de Ape-

la red que hay a lo largo y ancho de la provincia. Esas geográficamente diversificadas bocas de recepción garantizan una facilidad en la interposición de denuncias, si bien ellas deben enviarse al ministro de la Corte Suprema que preside el Tribunal de Ética para que le imprima el trámite pertinente. El Tribunal puede “desestimarla o disponer la apertura de una breve investigación preliminar”, debiendo ésta desarrollarse “de acuerdo con los principios que hacen al debido proceso, ajustados a la materia objeto del mismo, quedando facultado el Tribunal de Ética para flexibilizarlo y orientarlo conforme a sus funciones propias”. Esa investigación preliminar concluirá con un dictamen del tribunal “en el que dará o no por acreditada la infracción denunciada”, el que se elevará —con las actuaciones respectivas— a la Corte Suprema para que disponga algunas de las tres alternativas previstas en el artículo 17 arriba aludido. Una norma importante en aquel trámite posterior a la denuncia es que si el tribunal no se pronuncia dentro de los tres meses posteriores a la recepción, ello “importará el archivo automático de las actuaciones” (art. 14). El sucinto marco regulatorio del Código santafesino resulta ser suficientemente amplio y flexible como para ser un canal idóneo de la responsabilidad ética, en el que se debe evaluar no sólo las razones justificatorias éticamente relevantes que puede aducir el denunciado, sino también el nivel de arrepentimiento y —sobre todo— el compromiso futuro a favor de la excelencia judicial. Todo ello sin negar las reglas propias del debido proceso, las que de manera relevante incluyen la amplia posibilidad para el denunciado a fin de que brinde las explicaciones y alegaciones que estime oportunas. De todas maneras es importante que no llegue el proceso de responsabilidad ética a juridizarse dado que ello lo tornaría exageradamente rígido y formal, y, consiguientemente, impropio de la ética.

El Código de Ética de Córdoba contempla que recibida por el Tribunal de Ética la denuncia por escrito, el mismo puede rechazarla *in limine* o sustanciarla corriéndole vista al denunciado a fin de que ejerza su defensa por un plazo de diez días hábiles, prorrogables de oficio o a pedido de parte según la naturaleza de la cuestión. El tribunal determinará el procedimiento posterior a seguir en el caso concreto, aclarándose que si bien el denunciante no es parte, tiene el derecho de conocer la resolución definitiva. Asimismo en los casos que resulte

conexidad a otros procedimientos que se estén ventilando con vinculación al contenido de la denuncia, el Tribunal de Ética podrá, de oficio, suspender el trámite hasta tanto se dicte aquella resolución a los efectos de la mejor ponderación de la causa deontológica *sub examine*. La resolución que dicte el tribunal deberá ser fundada y se declara irrecurrible. También en el procedimiento de responsabilidad ética cordobés comprobamos que hay un pronunciado pero justificado laconismo, en donde se deja librado al Tribunal de Ética una serie de definiciones según las particularidades del caso.

### 8.3.5. Comisión de Consultas Éticas

Otra institución que complementa y confirma la especificidad ética es la previsión, en los respectivos Códigos aludidos precedentemente, de una institución a la que pueda consultársela sobre dudas éticas. Hay que advertir que según clásica enseñanza, nadie es buen juez en propia causa, por lo que resulta conveniente la posibilidad de apelar a alguien competente como para auxiliarlo en el análisis y ponderación racional en torno a la situación que genera interrogantes éticos. Asimismo, las respuestas que se den por el órgano competente pueden ser una fuente enriquecedora de contenido respecto a las indeterminadas exigencias éticas, de ahí la conveniencia de procurar su publicidad con las reservas del caso. En el Código santafesino se crea un Consejo Consultivo diferenciado del tribunal, aunque con similar integración, cuyo objeto es el “evacuar por escrito las consultas que le formulen los jueces y la Corte Suprema de Justicia sobre la interpretación y la aplicación de las normas contenidas en el presente Código” (art. 7°). Esas respuestas no son vinculantes para quienes las promovieran, y tendrán el carácter de reservadas, salvo que el interesado acepte o promueva su divulgación. El Código de Córdoba le asigna esas funciones consultivas al mismo Tribunal de Ética.

## 9. El riesgo de afectar el *non bis in idem*

Atento a que la ética judicial tiene por objeto el buen o excelente juez y rechaza el malo o mediocre juez, es evidente que en todas las otras responsabilidades está presente de algún modo la responsabilidad

ción. En efecto, el juez deja de ser el excelente juez que propone la ética profesional cuando comete un delito en sus funciones o provoca un daño injustificado a la parte, o incumple las disposiciones administrativas que se han dictado para el funcionamiento de su tribunal, o psicológicamente se ha enfermado gravemente, o carece de un conocimiento jurídico actualizado, o incumple con decisiones adoptadas por su Colegio de Magistrados o se desvincula de la sociedad a la que pertenece. De ese modo todas las otras responsabilidades tienen una dimensión ética, y sin perjuicio de que ellas puedan hacerse efectivas, es posible —sin violar el *non bis in idem*— que a consecuencia de una misma conducta judicial se habiliten diferentes procesos de responsabilidad, incluido el específicamente ético. De todas maneras, aun cuando debemos asumir que no estamos en un terreno donde sean posibles definiciones apriorísticas fáciles, insistamos en que es posible que la misma conducta genere la responsabilidad ética junto a la eventual presencia de las otras responsabilidades, sin afectar automáticamente por ello aquel principio, dado que estaríamos juzgando la conducta desde normas, sujetos y puntos de vista diferentes. Pongamos a continuación algunos ejemplos en los que se muestre —a modo de un banco de pruebas— la efectivización de la responsabilidad ética junto a las restantes responsabilidades, al margen del resultado que arrojan una u otras.

Pensemos en un juez al que se le imputa formalmente haber cometido un delito, pero quien finalmente es absuelto en base al beneficio de la duda; en tal hipótesis, es posible imaginarnos que aquella imputación incluyó probados actos incompatibles con el decoro o dignidad propia de un magistrado que consecuentemente dan pie para la responsabilidad ética. Si el juez es condenado penalmente, parece más fácil someterlo a la responsabilidad ética atento a que esa condena resulta reñida con las exigencias de excelencia propias de la ética profesional.

De similar manera, podemos instalarnos frente a un proceso en el que el juez civil competente rechaza la demanda incoada por la parte perjudicada contra el juez que actuó en su causa, pero ello no excluye que a ese mismo juez que no responde civilmente se lo haga responder en el campo ético por los comportamientos probados en el proceso

que posibilitó aquella demanda. Por supuesto que la condena a reparar el daño impuesta al juez, también puede habilitar aquel proceso de responsabilidad ética sin afectación del *non bis in idem*.

Vayamos al campo de la responsabilidad administrativa e imaginemos un juez que ha mentido en llenar los formularios que administrativamente se han dispuesto; por ese comportamiento es factible que el juez reciba una sanción disciplinaria, y al mismo tiempo que dicha conducta posibilite un proceso de responsabilidad ética en donde puede llegar a concluirse que las razones o justificaciones aportadas resultan satisfactorias y, por ende, absolverse éticamente a ese juez; o por el contrario, concluirse que el comportamiento judicial es éticamente reprochable y aplicarse la sanción ética correspondiente.

Si conectamos ahora la responsabilidad ética con la responsabilidad social, recordemos que ésta la ejerce la sociedad frente al juez que se despreocupa de su inserción y sintonía imponiéndole reproches o descrédito; en consecuencia, funcionan ambas responsabilidades por canales diferentes aunque es posible que la social tenga en cuenta faltas éticas. Por supuesto que esa conexión se entiende además porque en la definición de al menos algunas exigencias éticas (por ej. el decoro) se tendrá en cuenta la realidad social, pero de todas maneras la responsabilidad específicamente ética se efectivizará con total independencia de la responsabilidad social.

Pasando a la responsabilidad científica, tampoco habría problemas en que ese juez cuyas sentencias lucen desde el análisis científico o académico como pobres o deficientemente elaboradas y fundadas, reciba el reproche desde ese ámbito por los medios que le son propios. Pero al mismo tiempo, si esas sentencias traducen una falta a la capacitación prevista y exigida en la ética judicial, puede provocar que el tribunal respectivo lo convoque para esclarecer esa falta y aplicar eventualmente las sanciones correspondientes.

En materia de responsabilidad judicial corporativa, no hay mayores inconvenientes en que en el ámbito del Colegio o Asociación de Magistrados el juez colegiado reciba una sanción según el Estatuto respectivo, al margen de que ese comportamiento pueda provocar alguna reacción institucional prevista en el Código de Ética del Poder Judicial.

Si finalmente apelamos a la responsabilidad política o constitu-



cional, lo que debemos advertir es que si bien es posible imaginarnos una conducta que suscite responsabilidad ética sin que provoque la otra, también hay que reconocer que cuando la falta ética adquiere tal gravedad puede proceder directamente la responsabilidad política diluyendo o absorbiendo la ética. Existen entonces supuestos particulares en los que la responsabilidad ética se canaliza a través de la política, aunque por supuesto que esta última puede funcionar autónomamente (pensemos su efectivización respecto al juez que ya no tiene la salud psicológica necesaria para seguir siéndolo), y que también hay faltas éticas que no acarrearán el proceso de responsabilidad política.

Como se advierte en los ejemplos anteriores, aunque no es fácil un deslinde muy preciso y completo dado especialmente el carácter genérico que inviste la responsabilidad ética, existe la posibilidad de mantener diferenciadas las específicas y diversas responsabilidades judiciales.

## 10. Conclusión

Transitado el camino recorrido estamos en condiciones de arribar a algunas conclusiones:

1. El derecho y sus exigencias resultan insuficientes a fin de alcanzar el "mejor" juez posible para la sociedad en la que históricamente presta su servicio.
2. La ética profesional proyectada al juez es un medio complementario del derecho a fin de la excelencia del servicio judicial.
3. La ética judicial apela principalmente a la conciencia del juez para racionalmente comprometerlo en su excelencia, rechazando en el ser y el parecer la alternativa del mal o mediocre juez.
4. El Código de Ética Judicial no sólo supone un plus de exigencias para el juez acorde con los tiempos que corren, sino también es un medio de clarificación de conductas y respaldo para el juez, que aporta a su tranquilidad y le permite reclamar que se le posibilite el cumplir con aquéllas.
5. Sancionado el Código de Ética Judicial debe institucionalizarse la responsabilidad respectiva, dado que es irrazonable y des-

considerado de los bienes implicados en el quehacer judicial dejar librado su cumplimiento a la mera voluntad de sus destinatarios.

6. El Tribunal de Ética Judicial ante el que se efectivizará la responsabilidad correspondiente debe estar integrado por personas representativas y fuertemente legitimadas desde sus respectivas autoridades morales.
7. Es importante no juridizar el proceso de responsabilidad ética, y el mismo debe ser lo suficientemente informal y flexible como para que resulte idóneo y acorde a la materia ética, dejándose en manos del Tribunal de Ética su trámite preciso, aunque resguardando el debido proceso.
8. Es muy conveniente contemplar Comisiones de Consultas Éticas adonde los jueces pueden consultar sus dudas éticas, procurando además la publicidad de las respuestas respectivas.
9. Aunque la ética está presente genéricamente en todo el comportamiento del juez y por ende en sus diferentes responsabilidades, es posible delinear y efectivizar diferentes responsabilidades judiciales a consecuencias del mismo comportamiento, incluida la específica responsabilidad ética.

## CAPÍTULO III

### ÉTICA JUDICIAL E INTERPRETACIÓN JURÍDICA

#### **1. Del juridicismo y la aplicación mecánica de la norma legal a la moralización del derecho y la creación interpretativa**

La vinculación entre la ética y la actividad judicial no es una tesis defendida pacíficamente. Entre sus detractores están fundamentalmente aquellos que postulan que al juez, para cumplir con la función que se le ha encomendado, le basta con conocer el derecho y decirlo silogísticamente para cada caso. Desde esa perspectiva es perfectamente posible y no ofrece ninguna dificultad que alguien sea una “mala persona”, desde el punto de vista de una moral crítica (o ideal) o social (o positiva), y al mismo tiempo sea un “buen juez”. Por supuesto que el modelo de teoría jurídica decimonónica europea (forjado y auspiciado por la exégesis francesa, Savigny y el primer Ihering) confiaba —en sintonía con Montesquieu— en un “juez inanimado” que fuera boca de la ley para cada caso, y, por consiguiente, su tarea era totalmente objetiva y aséptica en tanto se limitaba a identificar la norma legal en la que podía subsumir en su hipótesis fáctica el caso que debía resolver y deducir la respectiva consecuencia jurídica prevista en aquella. En ese paradigma, como es suficientemente sabido, las soluciones jurídicas las brindaba en exclusividad el legislador, y a tenor de la presunción de un “legislador plena y perfectamente racional”, la tarea judicial carecía de toda dimensión creadora y se reducía a transitar formalmente el camino del silogismo. Recordemos que el objeto de la interpretación jurídica era “reconstruir el pensamiento del legislador insito en la ley” (Savigny) o, más vulgarmente, “desentrañar el sentido