



**UNIVERSIDAD PANAMERICANA**  
Facultad de Derecho  
Posgrado en Derecho

Con Reconocimiento de Validez Oficial ante la Secretaría de Educación Pública, bajo acuerdo número 985162 de fecha 17 de agosto de 1998.

---

**ELEMENTOS FILOSÓFICOS EN LA CONSTRUCCIÓN CONTEMPORÁNEA DE LA ÉTICA JUDICIAL**

Tesis que para obtener el grado de

**Doctor en Derecho**

Sustenta el

**Mtro. Julio César Vázquez-Mellado García**

Director de la Tesis

**Dr. Guillermo Antonio Tenorio Cueto**

México, D. F.

2013

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
<b>CAPÍTULO I. LA PREGUNTA POR LA ÉTICA HOY</b>	
A. La tarea de la ética.....	6
B. La virtud moral.....	12
C. El deber.....	28
D. La virtud y el deber de la justicia.....	33
<b>CAPÍTULO II. ÉTICA PRIVADA Y ÉTICA PÚBLICA</b>	
A. La conciencia moral: entre la individualidad y la colectividad.....	45
B. El doble horizonte de la acción moral: lo privado y lo público.....	54
<b>CAPÍTULO III. LA ÉTICA DE LAS VIRTUDES AL SERVICIO DE LA JUSTICIA</b>	
A. La solidaridad.....	61
B. La tolerancia.....	68
C. La responsabilidad.....	74
<b>CAPÍTULO IV. LA RESPONSABILIDAD ÉTICA DE JUZGAR</b>	
A. Las decisiones del juez: la ley del Estado y la conciencia moral.....	80
B. Juzgar sabiamente.....	100
<b>CAPITULO V. ¿CUÁL ES LA ÉTICA QUE NECESITAMOS LOS RESPONSABLES DE IMPARTIR JUSTICIA?</b>	
A. Ética judicial: ¿código moral o reflexión crítica autónoma?.....	109
B. Cómo se construye una ética judicial autónoma.....	117
C. Valores morales para la función judicial.....	124
D. La ética judicial como ética profesional.....	129
<b>CAPÍTULO VI. ÉTICA, FACTOR FUNDAMENTAL EN EL ACTUAR COTIDIANO DEL JUEZ</b>	
A. Ética aplicada a la actividad del juez.....	135
B. Rendición de cuentas.....	156

C. Actividades de carácter gerencial o administrativas.....	161
D. Relaciones con otras autoridades.	
1. Al exterior del Poder Judicial.....	165
2. Al interior del Poder Judicial.....	167
CONCLUSIONES.....	171
BIBLIOGRAFÍA.....	174

## INTRODUCCIÓN

Una primera aproximación empírica al ser humano me permite afirmar que no obra a tontas y locas, sino que lo hace a sabiendas, de donde inicio afirmando que ese actuar a sabiendas es el origen de un actuar racional que permita fundar una moral que aplicará en su vida personal y que tendrá vigencia en su vida pública.

Parece un lugar común que todo estudio sobre la materia tenga como inicio el señalar que el término ética tiene su origen en la palabra griega ἠθικός (*êthos*), que significa en su origen el “carácter” o el “modo de ser” peculiar y adquirido de alguien; en consecuencia, determina de algún modo el carácter del sujeto que actúa y su modo de ser, lo que determina en un primer momento que lo ético no es en sentido estricto connatural, sino adquirido, afirmación que habrá de encontrar explicación adecuada en el presente trabajo.

De igual forma, estas primeras líneas me permiten diferenciar la ética de la moral, entendiendo ésta última como el estudio de las acciones humanas (costumbres) en atención a su bondad o maldad, tomando como origen filológico la palabra latina *mor-mores*. Ambas palabras y sus respectivos significados tienen una íntima relación a grado tal que tienden a confundirse e incluso ser utilizadas como sinónimos; sin embargo, no es parte de nuestro trabajo realizar un análisis de ese tipo.

De cualquier forma, dejo apuntado en este momento que tomo a la moral como un conjunto de valores, principios, normas de conducta, prohibiciones que un determinado grupo social establece en un territorio y tiempo determinado. Constituye un modelo ideal de conducta que es aceptable y deseable en ese específico colectivo al que se pertenece, es un modelo de buena conducta.

La ética, en cambio, no es prescriptiva ni pretende una buena conducta de manera directa e inmediata; su pretensión es fundar racionalmente el sentido de la normatividad moral, el *êthos* resulta fundante de la *mores*, esto es, cómo se

fundamenta racionalmente una moral y cómo se ha de aplicar esta posteriormente a los distintos ámbitos de la vida social.

Sócrates y después Platón reflexionaron sobre la posibilidad de encontrar un criterio racional con el que distinguir la verdadera virtud (*areté*, excelencia) de su mera apariencia. El intelectualismo moral al que llegaron, por distintos caminos, afirmaba que sólo conociendo qué es el bien, qué es la virtud y cómo se define cada una de ellas se podría llegar a serlo en la vida práctica: sólo el ignorante puede obrar mal.

Dicha postura fue duramente criticada por Aristóteles, el primer autor que hizo un tratado sistemático de ética en su obra *Ética Nicomáquea*; para el estagirita, el conocimiento de qué sea el bien o la virtud no garantiza en absoluto que uno sea bueno y virtuoso en la vida ordinaria; pues únicamente a través del ejercicio y la práctica de las virtudes podrán convertirse éstas en un hábito de la conducta.

El teleologismo aristotélico se aplicará también al ámbito de la praxis: todo en la naturaleza tiende a un fin. En ese sentido, el fin y máximo bien del hombre que ha de ser deseado por sí mismo y no como medio para otra cosa es la felicidad (*eudaimonía*), que consistirá en el cumplimiento de nuestra propia esencia mediante la realización de las actividades que nos son propias: la contemplación, el ejercicio de la inteligencia teórica, etcétera.

A partir de este momento la ética tiene un amplio desarrollo a través de los siglos, desde Tomás de Aquino en la Edad Media, pasando por los siguientes siglos con autores como Hume, Bentham, J. S. Mill y Herry Sigdwick, hasta arribar a Kant, quien dio un “giro copernicano” a la ética, ya que dejará de ser material y heterónoma para convertirse en una ética formal y autónoma. Por ello, la ética kantiana influyó enormemente en todas las teorías éticas posteriores.

Ahora bien, en el presente trabajo vamos a plantear los elementos teóricos que constituyen el andamiaje de nuestra propuesta de una ética aplicada en el ámbito y el quehacer judicial. La cual se desarrolla en una línea distinta a lo establecido por otro tipo de investigaciones relacionadas con la ética, ya que

considero que la función judicial no sólo es un acto repetitivo de interpretación de la ley, sino un acto de libertad y ponderación de normas, principios y reglas que debe ser ético.

El objeto de investigación de la tesis es claro, pero complejo. No existe a lo largo de la toda la historia de la humanidad, un solo filósofo o jurista, ni tampoco una corriente filosófica o jurídica que específicamente haya investigado la labor ética de los jueces. La filosofía misma nunca nos muestra su aplicación directa en la complejidad de los casos judiciales y, por otra parte, el saber jurídico no lo atiende por considerarlo tema propio de otro conocimiento.

Sin embargo, las condiciones actuales del ejercicio judicial demandan una investigación de ésta índole. En la presente investigación llevo a cabo una minuciosa exploración de los discursos que parecen fundamentar la construcción contemporánea de la Ética Judicial en nuestro sistema jurídico.

No olvidemos que nuestro actual sistema de Derecho hunde sus raíces más profundas en la modernidad. Lugar donde los nombres de Kant y Hume son fundamentales. Pese a ello, no se descartó jamás la importancia de los términos que emplea la tradición clásica en el quehacer jurídico. Términos que sin duda alguna se ubican en el saber de la Ética platónica, la aristotélica y la medioeval, sobre todo en la voz de Tomás de Aquino.

No deja de ser complejo el establecer vínculos entre las tradiciones clásica y moderna; entre las perspectivas de Aristóteles y Platón, con las de Kant y Hume. La finalidad de este trabajo, más allá de la mera teoría y comprensión de un sistema ético, es detectar los elementos del saber ético (clásico y moderno) que pueden coadyuvar en la construcción contemporánea de una legítima Ética judicial; donde el sistema predominante es el positivismo jurídico.

En este sentido, este trabajo pretende aportar una solución a un problema presente; detectar el lugar de la ética en la labor jurisdiccional contemporánea en nuestro país. Es importante considerar –y no hay que perder de vista este punto referencial a lo largo del mismo– que las formas políticas y jurídicas en las que se aplicaban ciertos términos del saber ética han cambiado a lo largo de los siglos.

Por consiguiente, el lenguaje ético clásico no se ubica fácilmente en las categorías de las ciencias sociales. Lugar en el que actualmente están tanto el saber jurídico como la función judicial.

Ahora bien, partimos de considerar como el momento más importante de la ética judicial el acto de juzgar, esto es, precisamente en la actividad cotidiana de impartir justicia, a través de cada una de las fases que implica, que el actuar del juez debe reflejar los valores y virtudes propios de su autonomía moral. Además, nos parece importante tener presente los distintos ámbitos éticos que confluyen en la figura del juez: familiar, conyugal, paternal, etcétera; los cuales son diferentes de su actividad judicial y pueden ser calificados independientemente de su actividad pública como juzgador.

Así pues, el presente trabajo va de lo general a lo particular, es decir, primero proponemos un diagnóstico del lugar y la importancia de la reflexión ética en nuestro tiempo para ir transitando poco a poco a la propuesta de una arquitectónica ética que tenga por objeto de pensamiento la conducta moral de los responsables de impartir justicia en nuestra sociedad. En el primer capítulo se presentan los grandes temas y problemas de la ética de nuestro tiempo, con el objetivo de contextualizar teóricamente el tema de la justicia y así orientar su tratamiento desde la perspectiva moral.

En el segundo capítulo vamos a plantear los problemas que se derivan de la distinción entre la ética privada y la ética pública con el fin de fundamentar aquellas virtudes que son necesarias para la construcción teórica de una ética pública. La ética no sólo concierne a los individuos, a sus actitudes e inclinaciones; nos involucra a todos, a las sociedades, a sus instituciones y a los responsables de la vida pública.

En el tercer capítulo se estudiarán las tres virtudes de la ética pública que proponemos: solidaridad, tolerancia y responsabilidad; ya que las mismas se relacionan con el compromiso de servir en la creación de sociedades humanas justas en las que el primer signo de justicia sea el reconocimiento de la dignidad de los demás.

A través del cuarto capítulo revisaremos el importante tema de la responsabilidad ética de juzgar, sus relaciones con la elección libre y sus implicaciones para el orden social. Además, trataremos es aspecto relacionado con la elección judicial más trascendente en el acto de juzgar: la sentencia, y su vínculo con la noción de responsabilidad basada tanto en el orden jurídico positivo como en el reconocimiento irrestricto de los derechos de la persona para fundamentar, así, una ética de la responsabilidad judicial orientada a la protección de la dignidad humana.

En el quinto capítulo se establece la arquitectónica de la reflexión ética para coadyuvar con los juzgadores y juzgadas en la tarea de asumir el compromiso personal para construir una moral autónoma que les asista en su trabajo judicial responsable y en su actuación social como servidores públicos; pues la ética judicial está sustentada en el ejercicio de las virtudes públicas y está orientada a la edificación de una sociedad justa y digna a través de hacer justa y digna la actividad judicial.

Terminamos este trabajo con el capítulo sexto, en el cual revisamos como se aplica la ética judicial a la actividad cotidiana del juez, esto es, la impartición de justicia. Asimismo, revisamos el actuar del juez en otros ámbitos y relaciones en donde también tiene incidencia la ética judicial, como es la administración de recursos materiales y humanos que le son asignados para realizar su actividad jurisdiccional y la relación con otras autoridades jurisdiccionales y el Consejo de la Judicatura.

## CAPÍTULO I

### LA PREGUNTA POR LA ÉTICA HOY

#### A. La tarea de la ética.

La ética no ha cambiado su vocación como disciplina filosófica desde sus comienzos en el mundo griego antiguo. Su interés se centra en la conducta moral de los seres humanos,<sup>1</sup> la cual puede ser valorada desde perspectivas muy diversas, eso da lugar a igual número de visiones éticas y a teorías morales que buscan justificar y comprender el fenómeno moral en su conjunto.

En cada momento de la historia y en cada cultura, el hombre ha elaborado su propia reflexión ética sobre los temas y problemas que son relevantes para ese momento. Así, la ética –como reflexión filosófica sobre la moral–, ha ido desplegando su actividad crítico-reflexiva sobre el mundo y sus complejas estructuras. En este sentido es que se dice que la ética es filosofía que trata de la práctica o es filosofía práctica, pues su reflexión está orientada a la revisión crítica de la práctica moral de los seres humanos.<sup>2</sup>

En consecuencia, muchas de las preocupaciones de la ética han sido las mismas desde el tiempo de Sócrates<sup>3</sup> y desde entonces han conocido diferentes formulaciones a través de los diferentes periodos de la historia humana.<sup>4</sup> Así, desde siempre ha preocupado al ser humano la designación del bien y su relación con el mal moral; la determinación del fin de la vida humana (la felicidad o la perfección); el problema de la libertad y la responsabilidad; el lugar de la voluntad y su importancia en el acto moral para su valoración ética; la determinación de

---

<sup>1</sup> Definida como ciencia de la conducta en dos concepciones fundamentales: fin al que debe dirigirse la conducta del hombre y medios para lograrlo; y como impulso para disciplinar la conducta. Abbagnano, Nicola, *Diccionario de Filosofía*, trad. de José Esteban Calderon, Alfredo N. Galleti, Eliane Cazenave Tapie Isoard, Beatriz González Casanova, Juan Carlos Rodríguez, 4ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2004, p. 466 y ss.

<sup>2</sup> Al respecto puede consultarse el interesante trabajo de López de la Vieja de la Torre, Mª Teresa, “Ética y modelo de los principios”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 23, 2000, pp. 655-664.

<sup>3</sup> Véase González, Juliana, *Ética y Libertad*, 2ª ed., México, UNAM-Fondo de Cultura Económica, 2001, pp. 57-70.

<sup>4</sup> Véase Camps, Victoria (ed.), *Historia de la Ética*, Barcelona, Crítica, 2000, 3 vols., y MacIntyre, Alasdair, *Historia de la Ética*, trad. de Roberto Juan Walton, Barcelona, Paidós, 2006.

deberes morales y el cultivo de las virtudes que propician la excelencia humana. Estos grandes temas han motivado una gran cantidad de reflexiones que han dado lugar a posturas filosóficas que los historiadores de la ética han clasificado como teleologismo, deontologismo, eudemonismo, hedonismo, utilitarismo, pragmatismo, emotivismo, intuicionismo, vitalismo y otros “ismos” más.

No es nuestro quehacer aquí revisar puntualmente cada uno de estos temas y problemas o exponer los pormenores de cada una de las corrientes éticas arriba enunciadas. Nuestro cometido más bien se centra en el planteamiento de lo que consideramos es la tarea de la ética para nuestro tiempo y para nuestra sociedad, pues vana es la pretensión de querer establecer una ética *sub specie aeternitatis*, esto es, con validez universal, válida para todos y para siempre. Si este fuese el caso, a lo que podríamos llegar sería lo que hizo Kant en el siglo XVIII<sup>5</sup> y otros que le siguieron en el siglo XX,<sup>6</sup> nos referimos al formalismo en la ética. No, lo que queremos plantear aquí es la tarea de una ética material, es decir, de contenidos por contraposición a una ética formal o de procedimientos (procedimental).

Es preciso recordar que, las éticas formales deben su nombre a que sólo atienden la forma de la racionalidad ética. La forma, aquí, alude a una idea universal<sup>7</sup> como cuando hablamos de: El Bien, La Verdad, La Belleza, La Justicia, etcétera. En tanto que, como procedimental, la ética formal tiene que ver con los procedimientos mediante los cuales podemos declarar qué normas surgidas de la vida cotidiana son correctas.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Camps, Victoria (ed), ob. cit., vol. 2, pp. 313-404.

<sup>6</sup> Un análisis de los denominados Neokantianos puede consultarse en Nakhnikian, George, *El Derecho y las Teorías Éticas Contemporáneas*, trad. de Eugenio Bulygin y Genero R. Carrió, México, Fontamara, 2004, pp. 59-68.

<sup>7</sup> Para Kant es posible decidir la bondad o la maldad de una máxima a partir de un rasgo meramente formal, como es su posibilidad de ser universalizada.

<sup>8</sup> Su formulación está estrechamente vinculada a la teoría del derecho. Así, Carlos Thiebaut sostiene que la caracterización de las éticas procedimentales contemporáneas se basan en “[...] la idea de que no le compete al discurso (público) ético definición alguna de la felicidad para el hombre, felicidad que sólo es comprensible y criticable en el ámbito (privado) de nuestros mundos de vida particulares. Así la ética habrá de suministrar las estructuras de lo ‘justo’ público, concretándose a una formulación de la teoría de la justicia que habrá de mostrarse como el procedimiento que hemos de adoptar para ponernos de acuerdo sobre qué ha de ser, en concreto

Creemos que nadie da la vida por El Bien en general, por La Verdad en general o por La Justicia en general. El bien, la verdad y la justicia son relativos a..., es decir, se estipulan de acuerdo con un contexto humano bien delimitado y conocido. Es así como sostenemos que nadie da la vida por El Bien en general, pero sí puede darla por lo bueno, lo verdadero, lo bello o lo justo.

La ética hoy requiere pensar, sin cortapisas, sobre los contenidos que son deseables para una moralidad social que integre a la vida humana aquellos valores tan concretos como lo bueno y lo justo.<sup>9</sup> La concreción de esos contenidos deberá pasar por una actividad previa y propia de la racionalidad filosófica: la crítica. Por lo que, la crítica ética de la moral vigente nos conduce, particularmente en nuestro tiempo, a considerar que la vida humana –como el referente más importante tanto desde la perspectiva individual como social–, es el valor que se estipula como aquel que debe ser asegurado, respetado y protegido por los propios miembros de la comunidad y por quienes detentan el poder político legítimamente asumido.

Por ejemplo, en ninguna normatividad mundial de orden moral o jurídica se desprecia el valor de la vida humana aunque puede darse el caso –y en efecto se da– de que este valor quede supeditado a otro considerado más alto como en el caso de los mártires cristianos o de los *kamicaze* de nuestro tiempo. En esas circunstancias, el sujeto moral considera que le es absolutamente permitido y le constituye un deber ético ofrecer su vida por una causa, valor o persona que considera está por encima del valor de su propia persona, como podría ser la religión o su país.

Pero la ética de nuestro tiempo también tiene por tarea pensar en la vida de otros seres vivos no humanos que, finalmente, contribuyen en la constitución del mundo de los seres humanos. Nos referimos esta vez a las preocupaciones ecológicas que inspiran la acción colectiva de un gran número de agrupaciones

---

y particularizadamente, eso justo que buscamos para nuestra sociedad”. *Cabe Aristóteles*, Madrid, Visor, 1988, p. 37.

<sup>9</sup> Al respecto Francesco Viola desarrolla dos temas importantes: los nuevos horizontes de la ética y el auge que ha cobrado en las últimas décadas en relación a los derechos humanos. Véase “La Ética de los Derechos”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 22, 1999, pp. 507-524.

sensibilizadas con la necesidad de tomar conciencia de la progresiva destrucción del mundo y su importante repercusión en la vida de las personas.<sup>10</sup> Así, pues, las preocupaciones ecológicas encuentran su justificación en el hecho de que se remiten a la preocupación por la vida humana y el entorno para su realización.

“Soy humano y nada humano me es ajeno” sentenció el clásico pensador latino Terencio. Así que, si el cuidado de la vida humana es una responsabilidad moral arraigada en la conciencia personal, no menos responsabilidad representa la vida humana del otro como semejante, prójimo, conciudadano o vecino.

La ética de nuestro tiempo o es una ética de la alteridad<sup>11</sup> o no es ética. La preocupación y la responsabilidad por el otro es un asunto que no puede quedar marginado en la vida de ninguna persona, pues, en efecto, ser persona verdaderamente significa ser con... otro.<sup>12</sup> Aunque Boecio tuvo a bien definir la persona humana como “substancia individual de naturaleza racional”,<sup>13</sup> creemos que esta definición no es acertada totalmente.

Puesto que, es verdad que la razón humana es un elemento que estructura a la persona, pero también nadie llega a ser persona sino en un mundo de personas. Es la incursión en el mundo de los humanos lo que nos lleva a ser humanos y, específicamente, personas, es decir, seres morales. Por eso es correcta la caracterización que aventura Fernando Savater, cuando afirma acerca de la ética que, lo que le concierne en particular es el cómo vivir bien la vida humana, la vida que transcurre entre humanos.<sup>14</sup> Este filósofo español y otros, creen con razón que es en la dimensión social del ser humano donde la ética encuentra su origen y su razón de ser, pues

---

<sup>10</sup> En ese sentido véase Riechmann, Jorge (coord.), *Ética ecológica. Propuestas para una reorientación*, Montevideo, Nordan-Comunidad, 2004, *passim*.

<sup>11</sup> Del latín *alter*: el “otro” de entre dos términos, considerado desde la posición del “uno”, es decir, del yo. Es el principio filosófico de “alternar” o cambiar la propia perspectiva por la del “otro”, considerando y teniendo en cuenta el punto de vista, la concepción del mundo, los intereses, la ideología del otro y no dando por supuesto que la “de uno” es la única posible.

<sup>12</sup> Con relación a la otredad puede consultarse González, Juliana, ob. cit., pp. 283-295.

<sup>13</sup> Boecio, *De duabus naturis et una persona Christi*, cap. 3; acerca de su definición: *De persona et duabus naturas, Naturæ rationalis individua substantia* (substancia individual de naturaleza racional)

<sup>14</sup> *Ética para Amador*, México, Ariel, 1991, pp. 71 y 72.

La posibilidad de la ética lo es del acceso a *la alteridad* o más bien, de la posibilidad del “altruismo” en su sentido más amplio, como reconocimiento del otro, de la capacidad de actuar para él y de saberse unido a su destino. El llamado a la ética lo es a recobrar la confianza en la autenticidad de los vínculos interhumanos ya reinstaurar, en definitiva, el orden de la justicia y del bien común, frente al creciente y amoral reinado del egoísmo individualista –fuente del *mal*, en términos agustinianos–.<sup>15</sup>

Por ello, creemos que la reflexión sobre el otro y la otredad debe ocupar un importante lugar en la ética de nuestro tiempo, pues resultan cada vez más patentes las terribles y lamentables fracturas que las sociedades contemporáneas padecemos por la prevalencia de una racionalidad egoísta e individualista que da lugar a una práctica moral con iguales características donde, además, aquello que es considerado lo otro, lo diferente, es, sin más, excluido, marginado y hasta exterminado.<sup>16</sup>

No es extraño que, ante los procesos de la globalización creciente se levanten voces que critican y denuncian la exclusión que pretendidamente propicia el fenómeno globalizante. Cada vez más se extiende la conciencia de hacer un frente común a las fuerzas disgregadoras que tienden a despojar a los más pobres de sus propiedades y a los más débiles de su identidad. La crítica es una lucha por que los márgenes de exclusión detengan su expansión y se contenga ese proceso para posibilitar el proceso contrario, es decir, la creación de condiciones de inclusión en los proyectos sociales.<sup>17</sup>

Por eso, es claro que puede tenerse una conciencia del otro de dos maneras: como aquella que considera al otro para excluirlo o la que reconoce las diferencias, les da valor y las incluye. La primera es la visión egoísta del otro; la segunda, es la altruista. El altruismo, la tolerancia de las diferencias y la

---

<sup>15</sup> González, Juliana, *El poder de Eros. Fundamentos y valores de ética y bioética*, México, Paidós-UNAM, 2000, p. 19.

<sup>16</sup> Las declaraciones de los Derechos Humanos reconocen esta aspiración mundial desde la década de los cuarenta, la cual se ha diversificado hasta nuestros días con la “Convención de la Organización de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer” del año 2008.

<sup>17</sup> La Arquidiócesis de Acapulco criticó, en 2009, fuertemente la falta de ética en el modelo económico; ejemplo de los reclamos sociales contra la exclusión de los más pobres en los proyectos sociales. Véase La Jornada, “Arquidiócesis: carece de ética el modelo económico”, 22 de julio de 2009.

solidaridad con los otros son tres de los grandes principios que deben inspirar la acción moral de las personas y de las instituciones sociales, habida cuenta de que éstas últimas, finalmente, están conformadas por personas, pues sólo las personas pueden ser sujetos morales.

## B. La virtud moral.

No es irrelevante que en un trabajo como este nos demos a la tarea de indagar sobre las virtudes morales, pues, si nuestro objetivo es proponer una teoría de las virtudes públicas –en el sentido de las disposiciones morales de la persona que ejerce un cargo público y de las instituciones públicas que sirven a los intereses de una sociedad–, debemos, entonces, partir de la noción de virtud moral y conocer qué lugar ocupa en la moralidad de la acción humana. Además, será preciso decir algo sobre los vicios que, tradicionalmente, se contraponen en una teoría de la virtud.

Me parece que las sociedades modernas requieren de materializar, es decir, llevar a la praxis sociopolítica una serie de virtudes que fundamenten el pacto social sobre principios de convivencia que hagan más digna la vida humana en común. Así, en su origen “virtud” significó excelencia: *areté*, Aristóteles la describió como “justo medio” y como “hábito bueno” o “disposición del alma para hacer el bien: “virtud es la disposición de lo perfecto para lo óptimo”,<sup>18</sup> así como, “la virtud hace bueno al que la posee y vuelve buena su obra”.<sup>19</sup>

Una de las cualidades de las virtudes, según Aristóteles, es que son adquiridas, esto es, las virtudes no son innatas, sino que las adquirimos con la educación, con el esfuerzo propio y la libre elección. Las virtudes, pues, no son naturales, sino sobrevienen a la naturaleza humana.<sup>20</sup> Otra cualidad de las virtudes es aquella que también descubrió el genio de Aristóteles, se trata de que en las virtudes no basta con ser conocidas para ser poseídas, como lo aseguraban Sócrates y Platón,<sup>21</sup> ya que podemos conocer la justicia y no ser justos o no realizar actos de justicia.

Una virtud se llega a poseer repitiendo un acto de virtud que, con su reiteración, puede convertirse en un hábito bueno; es así como el hábito bueno, la

---

<sup>18</sup> *Física*, VII, 246 b 23.

<sup>19</sup> *Ética Nicomáquea*, II, cap. VI.

<sup>20</sup> *Ídem*.

<sup>21</sup> Platón, *La República*, I, 353.

buena costumbre, constituye el *ethos* de la persona virtuosa. Por eso podemos asegurar, con Victoria Camps, que la virtud en Aristóteles es “aquello que una cosa debe tener para funcionar bien y para cumplir satisfactoriamente el fin a que está destinada”.<sup>22</sup> Lo que aquí se dice de las cosas, es plenamente aplicable a la virtud moral en las personas.

Pero ¿cuál es la importancia de una teoría de las virtudes morales para la construcción de una ética para nuestro tiempo? Antes que nada parece claro que las virtudes son en general benéficas. Los seres humanos no se desenvuelven bien sin ellas; por ende, nadie se desenvuelve bien si le falta valentía y si carece en alguna medida de templanza y sabiduría, así como las comunidades en las que faltan la justicia y la caridad son pésimos lugares para vivir, como lo era Rusia bajo el terror estalinista o Sicilia bajo la mafia.

Entonces debemos preguntarnos para quién es el beneficio, si es para la persona que tiene la virtud o para aquellos que tienen que ver con ella. En el caso de algunas virtudes la respuesta parece clara. La valentía, la templanza y la sabiduría benefician tanto a la persona que tiene estas disposiciones como a otras personas; mientras que, sentimientos morales tales como el orgullo, la vanidad, la mundanalidad y la avaricia dañan tanto al que los posee como a los demás, aunque tal vez, principalmente, al primero.

¿Pero qué pasa con las virtudes de la caridad y la justicia? Éstas tienen que ver directamente con el bienestar de los demás y con lo que a éstos les pertenece; y puesto que exigen un sacrificio por parte de la persona virtuosa parecen perjudiciales para quien las posee y benéficas para los demás. Desde luego esto ha sido motivo de controversia desde los tiempos de Platón o antes. Es razonable pensar que, en general, a un hombre le va mejor si es caritativo y justo, pero esto no quiere decir que no haya circunstancias en las que tenga que sacrificar todo por la caridad y la justicia.

Tampoco es éste el único problema acerca de la relación entre la virtud y el

---

<sup>22</sup> Camps, Victoria, *Virtudes públicas*, Madrid, Espasa Calpe, 1990, p.16.

bien humano, ya que hay una cuestión muy importante que se refiere a la relación entre la justicia y el bien común. La justicia, en el sentido amplio en que se entiende en las discusiones acerca de las virtudes cardinales (Fortaleza, Templanza, Justicia y Prudencia)<sup>23</sup> y los derechos pueden estar en el camino de la búsqueda del bien común. O por lo menos así parece para aquellos que rechazan las doctrinas utilitaristas.<sup>24</sup> Esta disputa no puede detenerse aquí, pero trataremos la justicia como una virtud independiente de la caridad y como un posible límite en el ámbito de esa virtud.

Digamos pues, dejando algunos problemas sin resolver, que las virtudes son en general características benéficas, e incluso que un ser humano las necesita, para su bien y el de los suyos. Esto, sin embargo, no nos lleva muy lejos en nuestra definición de virtud, ya que un hombre puede tener muchas otras cualidades que sean igualmente benéficas, por ejemplo, características corporales tales como la salud y la fuerza física, y poderes mentales tales como la memoria y la concentración. ¿Qué es lo que hace, debemos preguntar, que se distingan las virtudes de tales cosas?

Como primera aproximación a una respuesta podemos decir que mientras que la salud y la fuerza son excelencias del cuerpo, y la memoria y la concentración lo son de la mente, en un hombre virtuoso la voluntad es la que es buena.<sup>25</sup> Pero esta sugerencia es válida sólo en la medida en que lo sea la explicación que le siga. ¿Qué queremos decir con que la virtud pertenece a la voluntad?

En primer lugar observamos que la disposición moral de una persona se juzga primordialmente por sus intenciones. Que se haga algo sin intención por lo general es irrelevante para que estimemos su virtud. Pero esta tesis debe, desde luego, ser evaluada, pues más que la intención, es el fracaso en la realización lo que muestra una falta de virtud. Así pasa cuando, por ejemplo, un hombre daña a

---

<sup>23</sup> Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 141.

<sup>24</sup> Véase Halpin, Andrew, *Derechos, utilitarismo y moralidad: observaciones preliminares*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia-Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2005, *passim*.

<sup>25</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 1094.

otro sin darse cuenta, siendo su ignorancia la culpable. Algunas veces en tales casos habrá una acción previa, o una omisión, que podamos señalar como la fuente de la ignorancia.

Entonces, la caridad<sup>26</sup> exige que nos preocupemos por averiguar cómo dar asistencia donde sea probable que se nos requiera, y entonces, por ejemplo, es contrario a la caridad dejar de adquirir conocimientos elementales de primeros auxilios. Pero hay una clase interesante de casos, en los que también parece que es la realización más que la intención lo que cuenta para juzgar la virtud de una persona, en la que no es posible trasladar el juicio a intenciones previas. Pues a veces un hombre tiene éxito donde otro fracasa, no porque haya una diferencia específica en su conducta previa, sino por no tener tan buen corazón y esta disposición del corazón es parte de la virtud.

De manera que parece correcto atribuir un tipo de fracaso moral a ciertas personas, desmoralizadas y desanimadas, que dicen sin mentir que quisieron ayudar; y por otro lado, reconocer la virtud *por excelencia* en aquel que está presto a hacer el bien y que ve cómo lo hace. Lo que sugerimos es que la virtud de una persona puede juzgarse por sus deseos más íntimos, así como por sus intenciones; lo cual es coherente con nuestra idea de que una virtud como la generosidad radica tanto en la actitud de uno como en sus acciones. Sentir placer por la buena suerte de otros es, se piensa, señal de un espíritu generoso y pequeñas reacciones de placer, o displacer, son a menudo las señales más seguras de la disposición moral de un hombre.

Nada de esto demuestra que sea un error pensar que las virtudes pertenecen a la voluntad; lo que demuestra es que “voluntad” debe entenderse aquí en su sentido más amplio, para abarcar tanto lo que se desea como lo que se persigue.<sup>27</sup> Un conjunto diferente de consideraciones nos forzaría, sin embargo, a

---

<sup>26</sup> Un interesante trabajo acerca de la caridad como elemento de sentido común puede consultarse en Croizier, P., *Democracia y caridad: los tópicos modernos ante el sentido común*, Buenos Aires, Excelsa, 1945, pp. 8 y ss.

<sup>27</sup> Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª ed., Madrid, Espasa Calpe, 2001, t. II, p. 2316.

renunciar a cualquier afirmación simple acerca de la relación entre la virtud y la voluntad, y estas consideraciones tienen que ver con la virtud de la sabiduría.

Ahora bien, la sabiduría práctica se encontraba, para Aristóteles,<sup>28</sup> entre las virtudes intelectuales, y aunque nuestra *sabiduría* no es lo mismo que la *phronesis* o la *prudentia*, también parece pertenecer al intelecto más que a la voluntad. ¿No es acaso la sabiduría una cuestión de conocimiento? y ¿cómo puede el conocimiento ser una cuestión de intención o de deseo? La respuesta es que no lo es, de manera que hay buenas razones para pensar que la sabiduría es una virtud intelectual.<sup>29</sup> Pero por otra parte la sabiduría tiene más de una conexión especial con la voluntad.

Para afinar esta cuestión, debemos hacer una pausa y preguntar qué es lo que nosotros entendemos por sabiduría; qué es lo que sabe y qué es lo que hace el hombre sabio. La sabiduría tiene dos partes: en primer lugar, la persona sabia conoce los medios para llegar a determinados fines buenos y, en segundo, sabe cuán valioso puede ser cada fin particular.

La primera parte de la sabiduría es relativamente fácil de entender. Parece haber ciertos fines que pertenecen a la vida humana en general más que a técnicas particulares como la medicina o la construcción de barcos, fines relacionados con asuntos como la amistad, el matrimonio, la educación de los hijos, o la elección de maneras de vivir; y parece que el conocimiento acerca de cómo actuar correctamente en estos asuntos pertenece a algunas personas y a otras no. Llamamos sabios a los que tienen este conocimiento, mientras que los que no lo tienen son vistos como carentes de sabiduría. Así que, como señalaron Aristóteles y Santo Tomás,<sup>30</sup> hay que distinguir la sabiduría de la inteligencia, porque la inteligencia es la habilidad para seguir los pasos correctos hacia un fin, mientras que la sabiduría está relacionada sólo con fines buenos y con la vida humana en general, más que con los fines de las artes particulares.

---

<sup>28</sup> El tema lo desarrolla tanto en *Ética Nicomáquea* como en *El Tratado del Alma*.

<sup>29</sup> Abbagnano, Nicola, ob. cit., pp. 932 y 933.

<sup>30</sup> *Summa Teológica*, II, II, 45, 1 y 2.

Además, hemos de añadir, a la sabiduría sólo pertenece esa parte del conocimiento que está al alcance de cualquier ser humano adulto: el conocimiento que puede adquirirse sólo por alguien inteligente o que tiene acceso a una educación especial no cuenta como parte de la sabiduría, y no podría contar como tal aunque sirviera para los fines para los que sirve la sabiduría. Así que es incorrecto sugerir que la sabiduría no puede ser una virtud moral porque la virtud debe estar al alcance de cualquiera que realmente la quiera y hay personas que son tan estúpidas que no pueden sino ser ignorantes hasta de los asuntos más fundamentales de la vida humana. Algunas personas son sabias sin ser inteligentes en absoluto o sin tener mucha información: toman buenas decisiones y saben, suele decirse, qué cosa es qué.

En suma, la sabiduría, en cuanto a lo que llamamos su primera parte, está conectada con la voluntad de las siguientes maneras. Para empezar presupone buenos fines: aquel que es sabio no solamente sabe *cómo* hacer cosas buenas como cuidar bien a sus hijos o dar aliento a alguien en apuros, sino que también quiere hacerlas. Entonces, la sabiduría es la medida que consiste en un conocimiento que cualquiera puede obtener en el curso de una vida ordinaria, es asequible para cualquiera que realmente la quiera. Como dijo Santo Tomás, pertenece “a un poder que está bajo la dirección de la voluntad”.<sup>31</sup>

La segunda parte de la sabiduría, relativa a los valores, es mucho más difícil de describir, porque aquí nos encontramos con ideas fácilmente refutables, como la de que algunos valores tienen mayor valía que otros, o la de que para algunas personas ciertos asuntos son triviales y otros importantes.<sup>32</sup>

Puesto que algún sentido tiene decir que la mayoría de las personas pasan gran parte de su vida en una afanosa persecución de lo trivial y carente de importancia, no es posible explicar lo importante y lo trivial en términos de la cantidad de atención que le dedica el ser humano promedio a tal o cual tema. Pero nunca hemos visto, o podido encontrar, una verdadera explicación de este asunto,

---

<sup>31</sup> Ídem.

<sup>32</sup> Véase Frondizi, Risieri, *¿Qué son los valores? Introducción a la axiología*, 3ª ed., 13ª reimpr., México, Fondo de Cultura Económica, 1995, pp. 24 y ss.

y creemos que una explicación completa de la sabiduría, así como de algunas otras virtudes y vicios, depende de que se llene este hueco.

Así, lo que podemos ver es que una de las cosas que sabe un hombre sabio, pero no un hombre insensato es que cosas como la posición social, la riqueza y la buena opinión de la gente, se pagan con el alto precio de la salud, la amistad o los lazos familiares. De modo que podemos decir que una persona que carece de sabiduría “tiene falsos valores” y que vicios como la vanidad, la mundanalidad y la avaricia son de una manera especial contrarios a la sabiduría. Siempre hay un elemento de juicio falso acerca de estos vicios, puesto que el hombre vanidoso, por ejemplo, considera la admiración más importante de lo que es, mientras que el mundano considera buena la vida de riquezas y poder.

Por lo que, adaptando la distinción aristotélica entre el hombre de poca voluntad (el *akrates*) que, en cierto sentido, busca el placer a sabiendas de que no debe hacerlo, y el hombre licencioso (el *akolastos*) que considera la vida del placer como la vida buena, podemos decir que los fracasos morales como éstos nunca son puramente *akráticos*.<sup>33</sup> Es verdad que un hombre puede criticarse a sí mismo por su mundanalidad o su vanidad o su amor por el dinero, pero entonces son sus valores los que constituyen el objeto de su crítica.

La sabiduría en esta segunda parte ha de ser, pues, parcialmente descrita en términos de comprensión, e incluso de juicio, pero puesto que tiene que ver con las inclinaciones de un hombre también caracteriza a su voluntad. La idea de que las virtudes pertenecen a la voluntad, y de que esto ayuda a distinguirlas de cosas como la fuerza física o la habilidad intelectual, ha sobrevivido a la consideración de la sabiduría como virtud, si bien de una manera bastante compleja y ligeramente atenuada. Y volveremos a encontrar útil esta idea si pasamos a otra distinción importante que hay que hacer, a saber, la que hay entre las virtudes y otras excelencias prácticas como las artes y las técnicas.

Aristóteles ha sido acusado algunas veces, de no haber visto cuán diferentes son las virtudes de las artes y las técnicas, pero de hecho uno

---

<sup>33</sup> *Ética Nicomáquea*, III, cap. V.

encuentra, entre las muchas cosas que Aristóteles y Santo Tomás dicen acerca de esta diferencia, la observación que parece ir al centro del asunto.<sup>34</sup> En relación con las artes y las técnicas, dicen, el error voluntario es preferible al error involuntario, mientras que en lo relacionado con las virtudes (lo que nosotros llamamos virtudes) sucede lo contrario. En realidad la última parte de la tesis es un poco difícil de interpretar, porque no está claro qué es lo que significa la idea de lo vicioso involuntario.

Pero podemos dejar esto de lado y seguir teniendo todo lo que necesitamos para distinguir las artes y las técnicas de las virtudes. Si pensamos, por ejemplo, en alguien que deliberadamente comete un error ortográfico (tal vez al escribir en el pizarrón para explicar algo en particular) vemos que esto no habla en contra de su habilidad ortográfica: “lo hice deliberadamente”, refuta una acusación de ese tipo. Y lo que podemos decir sin toparnos con dificultades es que no hay una refutación comparable en el caso de una acusación relacionada con la falta de virtud. Si una persona actúa injustamente o sin caridad, o de una manera cobarde o intemperante e indica “Lo hice deliberadamente”, no puede, bajo ninguna interpretación, conducir a una disculpa. Así que podemos decir que una virtud no es, como una técnica o un arte, una mera capacidad, debe comprometer de hecho a la voluntad.<sup>35</sup>

Pasemos ahora a otra tesis sobre las virtudes, la cual expresaremos diciendo que son *correctivas* y que cada una se encuentra en un punto en el que hay una tentación que resistir o una deficiencia de motivación que compensar. Como dijo Aristóteles, las virtudes se refieren a lo que es difícil para el hombre y queremos ver en qué sentido esto es verdad, así como considerar, entonces, un problema de la filosofía moral de Kant a la luz de lo que se ha dicho.

Consideremos primero la valentía y la templanza.<sup>36</sup> Aristóteles<sup>37</sup> y Santo

---

<sup>34</sup> *Ibíd.*, I, cap. I y II, cap. IV.

<sup>35</sup> Véase Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, p. 1090.

<sup>36</sup> *Ética Nicomáquea*, III, caps. VI al X.

<sup>37</sup> *Ibíd.*, V, *passim*.

Tomás<sup>38</sup> contrastaron estas virtudes con la justicia de la siguiente manera. La justicia está relacionada con las obras y la valentía y la templanza con las pasiones. Lo que quisieron decir con esto parece ser, en primer lugar, que el hombre valiente no siente un miedo inmoderado ni el hombre templado tiene deseos de placer inmoderados, y que no hay una inmoderación correspondiente a una pasión implicada en la idea de justicia.

Esta consideración particular de la valentía y la templanza puede discutirse basándose en que la valentía de un hombre se mide por su acción y no por algo tan incontrolable como el miedo; e igualmente, en que el hombre moderado que en ocasiones debe rechazar los placeres no necesita *desearlos* menos que el hombre inmoderado. Sea como sea (y algo diré al respecto más tarde), es una verdad obvia que la valentía y la templanza tienen que ver con fuentes particulares de acción con las que no tiene que ver la justicia.<sup>39</sup>

Casi cualquier deseo puede conducir a una persona a actuar injustamente, sin excluir siquiera el deseo de ayudar a un amigo o de salvar una vida, mientras que un acto cobarde debe estar motivado por el temor o por el deseo de seguridad, y un acto inmoderado por un deseo de placer, tal vez incluso de una variedad de placeres tales como el de la bebida, la comida o el sexo. Y ahora, regresando a la idea de las virtudes como correctivas, podemos decir que sólo debido a que el temor y el deseo de placer operan como las tentaciones, la valentía y la templanza existen como virtudes.<sup>40</sup>

Así, por ser las cosas como son a menudo queremos apartarnos no sólo de lo que es correcto, sino también de lo que nos obliga a mantenernos firmes y queremos placer no sólo donde debemos buscar el placer, sino también donde no debemos. Si la naturaleza humana fuera diferente no habría necesidad de una disposición correctiva en ningún lugar, pues el temor y el placer habrían sido buenas guías para conducirnos en la vida. En ese sentido Santo Tomás considera

---

<sup>38</sup> *Summa Teológica*, II, II, 57,58 y 59.

<sup>39</sup> *Ética Nicomáquea*, III, cap. IX.

<sup>40</sup> *Ibíd.*, III, cap. X.

de las pasiones que: “pueden conducirnos hacia algo contrario a la razón, por lo que necesitamos un freno al que llamamos *templanza*. O bien podemos eludir el camino de la acción que dicta la razón, a través de peligros y dificultades. Entonces una persona tiene que ser constante y no apartarse de lo que es correcto; y es esto lo que se llama *valentía*.”<sup>41</sup>

Lo que sucede con la valentía y la templanza sucede con muchas otras virtudes: hay, por ejemplo, una virtud de la laboriosidad sólo porque la holgazanería es una tentación y, una virtud de la humildad, sólo porque los seres humanos tienden a tener una idea de sí mismos demasiado buena. La esperanza es una virtud porque la desesperación también es una tentación; podría haber sucedido que nadie lamentara que todo estaba perdido salvo cuando viera que realmente era así, y en este caso no habría existido la virtud, de la esperanza.<sup>42</sup>

Con virtudes tales como la justicia y la caridad la cosa es un poco diferente, porque no corresponden a algún deseo o tendencia particular que deba ser controlado, sino a una falta de motivación y es esto lo que tienen que compensar. Si la gente se preocupara tanto por el bien ajeno como por el suyo propio no existiría la virtud de la benevolencia, como no existe la del amor propio. Y si a la gente le importaran los derechos de los demás tanto como le importan los suyos no se necesitaría la virtud de la justicia para mirar por ellos, y las reglas sobre cosas tales como los contratos y las promesas sólo necesitarían hacerse públicos como si se tratara de las reglas de un juego que todos estuvieran ansiosos de jugar.

De acuerdo con esta concepción de las virtudes y los vicios parece que todo depende de cómo es la naturaleza humana, pues la clasificación tradicional de los dos tipos de disposiciones no es difícil de entender. Sin embargo, puede ser defectuosa, y cualquiera que acepte la tesis que proponemos se sentirá libre de preguntarse dónde pueden encontrarse realmente las tentaciones y deficiencias que necesitan corrección. Es posible, por ejemplo, que la teoría sobre la

---

<sup>41</sup> *Summa Teológica*, I-IIae, q. 61 a.3.

<sup>42</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 1091.

naturaleza humana que está detrás de la lista tradicional de las virtudes y los vicios, ponga demasiado énfasis en los impulsos hedonistas y sensuales y no tenga suficientemente en cuenta inclinaciones menos directas como el deseo de ser molestado y de estar insatisfecho o la falta de disposición para aceptar cosas buenas cuando se presentan.

Debe quedar claro por qué dijimos que las virtudes deben verse como correctivas y lo que queremos decir con que la virtud se refiere a lo que es difícil para el ser humano. La otra aplicación de esta idea es, sin embargo, discutible y presenta la siguiente dificultad: que estamos y no estamos inclinados a pensar que, mientras más difícil es para un hombre actuar virtuosamente más virtud muestra si actúa correctamente. Ya que, por un lado se necesita mucha virtud ahí donde es particularmente difícil actuar virtuosamente; pero por el otro lado, podría argumentarse que la dificultad para actuar virtuosamente muestra que el agente es imperfecto en cuanto a la virtud se refiere; según Aristóteles, sacar placer de la acción virtuosa es señal de virtud, más que el autodomínio de quien encuentra difícil la virtud.<sup>43</sup> ¿Cómo resolver entonces este conflicto? ¿Quién demuestra más valor, el que quiere huir pero no lo hace o el que ni siquiera quiere huir? ¿Quién muestra más caridad, aquel para quien es fácil tener como objetivo el bien de los demás o aquel para quien es difícil?

Lo que es cierto es que la idea de que las virtudes son correctivas no nos obliga a relacionar la virtud con la dificultad que experimenta cada persona individual. En vista de que el ser humano encuentra en general difícil enfrentarse a grandes peligros o males e incluso a pequeños, podemos considerar valientes a aquellos pocos que, no por ceguera o indiferencia, son intrépidos aun en circunstancias terribles. Y cuando alguien demuestra una caridad o una generosidad naturales, esta naturalidad es por lo menos parte de su virtud; si la virtud natural no puede ser el todo de la virtud es porque una disposición amable o intrépida puede resultar desastrosa si se carece de justicia y de sabiduría, y porque estas virtudes deben ser aprendidas, no porque la virtud natural sea muy

---

<sup>43</sup> *Ética Nicomáquea*, II, cap. V y V.

fácil de adquirir. Hemos argumentado que las virtudes pueden verse como correctivas en relación con la naturaleza humana en general, pero no que cada virtud deba presentar alguna dificultad para todos y cada uno de los hombres.<sup>44</sup>

Sin embargo, mucha gente se siente fuertemente inclinada a decir que el esfuerzo moral es por lo que se otorga el elogio moral y que mientras más fácil es para un hombre actuar virtuosamente menos se lo admira moralmente por sus buenas acciones. El dilema puede resolverse sólo cuando dejamos de hablar de las dificultades como obstáculos para la acción virtuosa como si todas fueran del mismo tipo. El hecho es que algunos tipos de dificultades proporcionan en realidad una ocasión para la virtud, mientras que otras muestran más bien que la virtud está incompleta.

Para ilustrar esto consideraremos primero un ejemplo de acción honesta. Podemos suponer, por ejemplo, que un hombre tiene la oportunidad de robar en circunstancias en las que robar no está moralmente permitido y que se reprime. Hagámonos entonces nuestra vieja pregunta. Para un hombre es difícil abstenerse de robar y para otro hombre no lo es: ¿quién demuestra mayor virtud al actuar como debe? No es difícil ver en este caso que toda la diferencia está en si la dificultad proviene de las circunstancias, como que el hombre sea pobre, que el robo no pueda ser detectado o si proviene de algo propio de su carácter.<sup>45</sup> El hecho de que un hombre esté *tentado* a robar es algo intrínseco a él que muestra cierta falta de honestidad: del hombre completamente honesto diríamos que “nunca le habría pasado por la cabeza”, queriendo decir que nunca habría sido una posibilidad real para él. Pero el hecho de ser pobre es algo que hace más *tentadora* la ocasión, mientras que dificultades de este tipo hacen aún más virtuosa la acción honesta.

Una distinción similar puede hacerse entre los diferentes obstáculos que impiden la caridad. Algunas circunstancias, como cuando se necesita hacer un gran sacrificio o cuando el que necesita ayuda es un rival, proporcionan la ocasión

---

<sup>44</sup> *Ibíd.*, II, cap. III.

<sup>45</sup> *Ibíd.*, III, cap. II.

para que la caridad de una persona sea severamente probada. Pero, en determinadas circunstancias de este tipo es la persona que actúa fácilmente y no aquella a la que le parece difícil actuar, quien demuestra tener más caridad. La caridad es una virtud de afecto,<sup>46</sup> por lo que esta simpatía por los demás hace que sea fácil ayudarlos, es parte de la virtud misma.

Los anteriores son casos bastante sencillos, pero no por ello suponemos que siempre es fácil saber dónde trazar la distinción pertinente. Qué diríamos, por ejemplo, del sentimiento de temor en tanto obstáculo para la acción. ¿Es más valiente un hombre si tiene mucho miedo, pero de todos modos actúa, o si tiene relativamente poco miedo? Acerca de esto deben decirse varias cosas. En primer lugar parece que el sentimiento de temor no es una condición necesaria para el despliegue de valor; frente a un gran mal como la muerte o una ofensa, una persona puede demostrar valor incluso si no tiembla. Por otro lado, aun los temores irracionales pueden dar ocasión para demostrar valor: si alguien sufre de claustrofobia o de vértigo puede necesitar valor para hacer algo que no sería una acción valiente para otros.

Pero no todos los temores pertenecen, desde este punto de vista, más a las circunstancias que al carácter de un hombre, pues aunque no consideremos la claustrofobia o el vértigo como rasgos de carácter, una timidez general sí puede serlo. De modo que aunque los temores patológicos no son el resultado de las elecciones y los valores de un hombre, algunos temores sí pueden serlo. Los temores que se oponen a la valentía de un hombre son aquellos que pensamos que podría superar, y entre ellos, en una clase especial, aquellos que reflejan el hecho de que valora demasiado la seguridad.

A pesar de problemas como éstos, que sin duda no han quedado resueltos, tanto la distinción entre los diferentes tipos de obstáculos para la acción virtuosa como la idea general de que las virtudes son correctivas servirán para resolver una dificultad de la filosofía moral de Kant estrechamente relacionada con las

---

<sup>46</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 142.

cuestiones discutidas en los párrafos anteriores. Así, Kant se enreda al tratar de explicar aquellas acciones que tienen, según sus palabras, “un valor moral positivo”. Argumentando que sólo las acciones realizadas con sentido del deber tienen este valor; Kant compara al filántropo que “experimenta placer sembrando felicidad a su alrededor” con alguien que actúa por respeto al deber, diciendo que las acciones de este último, mas no las de aquél, tienen valor moral.<sup>47</sup>

Se ha criticado mucho a Kant por esta curiosa doctrina y realmente parece que algo está mal en ella, pero tal vez no estemos en posición de criticarla a menos que podamos dar nuestra propia explicación de la idea a la que se refiere Kant. Después de todo, en efecto parece que está en lo cierto al decir que algunas acciones van de acuerdo con el deber<sup>48</sup> y son incluso exigidas por el deber, sin ser objeto de ningún elogio moral, como las del comerciante honesto que hace un trato honesto en una situación en la que hacerlo conviene a su interés.<sup>49</sup>

Este tipo de ejemplo fue el que llevó a Kant a su extraña conclusión. Añadió otro ejemplo, sin embargo, al discutir los actos que se llevan a cabo por instinto de conservación; éstos, dijo, si bien normalmente no tienen un valor moral positivo, pueden tenerlo cuando un hombre cuida su vida no por inclinación, sino sin ella y por un sentido del deber.<sup>50</sup> ¿Acaso no está en lo cierto al decir que los actos que se llevan a cabo por instinto de conservación normalmente no tienen un significado moral pero que pueden tenerlo? y ¿cómo podemos nosotros explicar este hecho?

Para cualquiera que enfoque este asunto partiendo de las virtudes, la solución cae por su propio peso. Algunas acciones van de acuerdo con la virtud sin requerir virtud alguna para su realización, mientras que otras van de acuerdo con la virtud a la vez que muestran la posesión de una virtud. De manera que el comerciante de Kant hace un trato honesto en una situación en la que la virtud de

---

<sup>47</sup> Kant, Manuel, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Crítica de la Razón Práctica. La Paz perpetua*, trad. de Manuel García Morente, 11ª ed., México, Porrúa, 1998, pp. 21 y ss.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 52.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 24.

<sup>50</sup> *Ídem*.

la honestidad no es necesaria para llevar a cabo un trato honesto, y por esta razón su acción no tiene un “valor moral positivo”.

De la misma manera el cuidado que uno tiene de ordinario por su propia vida, como por ejemplo tomar el desayuno en una mañana ordinaria o mantenerse fuera del camino de un coche en la carretera, son cosas para las que no se requiere ninguna virtud. Como dijimos anteriormente, no hay ninguna virtud del amor propio como la hay de la benevolencia o de la caridad, ya que los seres humanos, generalmente, tienen el suficiente apego por su propio bien.

Sin embargo, en circunstancias especiales, virtudes tales como la templanza, la valentía, la fortaleza y la esperanza pueden necesitarse para que alguien conserve su vida. ¿Son éstas circunstancias en las que la conservación de la propia vida es un deber? En ocasiones lo es, ya que algunas veces la deuda que un hombre tiene con los demás es lo que debe hacer que se abstenga de destruir su vida, y entonces puede actuar por un sentido del deber. Pero no todos los casos en los que el instinto de conservación muestra alguna virtud son así, ya que un hombre puede exhibir cada una de las virtudes arriba mencionadas aun cuando no haga ningún daño a otros si se suicida o no logra conservar su vida. Y esto es lo que explica por qué el suicidio puede tener un aspecto moral que no depende del posible daño que se haga a la gente. No es que el suicidio sea “siempre incorrecto”, signifique esto lo que signifique, sino que el suicidio es a veces contrario a virtudes como la valentía o la esperanza.<sup>51</sup>

Por último, es importante señalar que, de acuerdo con Kant, es la acción la que va de acuerdo con la virtud y la que también exhibe una virtud que tiene un valor moral. Vemos de golpe que se eluden las dificultades de Kant, y que el filántropo feliz es restituido a la posición que le corresponde, ya que la caridad es, como dijimos, una virtud de afecto así como de acción y que la simpatía que hace fácil actuar con caridad es parte de la virtud. El hombre que actúa caritativamente por sentido del deber no debe ser subestimado, pero el otro es el que demuestra

---

<sup>51</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 996.

más virtud y por lo tanto a quien se le debe atribuir más valor moral. Sólo hay un detalle en la manera como Kant presenta el caso del filántropo sumiso que se inclina hacia la otra posición, pues lo que realmente dijo fue que este hombre no sentía ninguna simpatía ni experimentaba ningún placer por el bien ajeno porque “su mente estaba nublada por una pena propia”<sup>52</sup> y éste es el tipo de circunstancia que hace mayor la virtud requerida si un hombre ha de actuar bien.

---

<sup>52</sup> Kant, Manuel, ob. cit. p. 24.

### C. El deber.

El deber es para Kant un concepto medular en la construcción de su filosofía moral. Como hemos visto, este concepto es importante a la hora de querer elaborar una teoría de la autonomía moral. Según Kant y lo que se desprende de su obra, el único móvil de la buena voluntad es el cumplimiento del deber por el deber mismo. Pero una persona puede hacer lo que es su deber respondiendo a móviles o intenciones muy distintos, como ya lo ejemplificamos en el apartado anterior.

Kant estableció una diferencia muy clara entre actuar *por* deber y actuar *conforme* al deber. El deber es un imperativo moral o una orden. Una acción motivada por inclinaciones, ya sean meditas o inmediatas, no es una acción realizada *por* deber, es decir, por mandato de la razón, pero puede ser *conforme* al deber. Las acciones conforme al deber son acciones correctas, pero *no son morales* porque no están motivadas por el deber. No se trata, en efecto, de acciones inmorales, sino de acciones moralmente neutras. Lo que hace que una acción sea moral es el hecho de responder a motivaciones racionales fundadas en la obediencia del propio deber por el deber mismo. Se trata de no responder a mandatos heterónomos y de no seguir imperativos hipotéticos del tipo: “Debes hacer tal o cual cosa si...”.<sup>53</sup> Entonces,

Ser benéfico en cuanto se puede es un deber, pero hay muchas almas tan llenas de conmiseración, que encuentran un placer íntimo en distribuir la alegría en torno suyo, sin que a ello les impulse ningún movimiento de vanidad o de provecho propio y que pueden regocijarse del contento de los demás, en cuanto que es su obra. No obstante, consideramos que, en tal caso, semejantes actos, por muy conformes que sean al deber, por muy dignos de amor que sean, no tienen, un valor moral verdadero y corren parejas con otras inclinaciones; por ejemplo, con el afán de honras, el cual, por fortuna, se refiere a cosas que son en realidad de general provecho, conformes al deber y, por tanto, honrosas, merece alabanzas y estímulos, pero no estimación; pues le falta a la máxima contenido moral, esto es, que tales acciones sean hechas, no por inclinación, sino *por deber*.<sup>54</sup>

De acuerdo con Kant, hemos de inferir que los mandatos del derecho son heterónomos e hipotéticos o condicionales. Los imperativos del derecho no son

---

<sup>53</sup> MacIntyre, Alasdair, ob. cit., p. 211.

<sup>54</sup> Kant, Manuel, ob. cit., p. 24.

morales,<sup>55</sup> sino legales, es decir, son *conforme* al deber. He aquí una de las distinciones más originales entre el derecho y la moral.

Kant ejemplifica lo anterior en el siguiente texto:

Los deberes nacidos de la legislación jurídica sólo pueden ser externos, porque esta legislación no exige que la idea de este deber, que es interior, sea por sí misma fundamento de determinación del arbitrio del agente y, puesto que ella, sin embargo necesita un móvil adecuado para la ley, sólo puede ligar móviles externos con la ley. Por el contrario, la legislación ética convierte también en deberes acciones internas, pero no excluyendo las externas, sino que afecta a todo lo que es el deber en general.

[...]

De ello se infiere que todos los deberes, simplemente por ser deberes, pertenecen a la ética; pero no por eso su *legislación* está siempre contenida en la ética, sino que la de muchos de ellos está fuera de ella. Así, la ética manda que yo cumpla el compromiso contraído en un contrato, aunque la otra parte no pudiera acto seguido obligarme a ello: pero toma de la doctrina del derecho, como datos, la ley (*pacta sunt servanda*) y el deber correspondiente a ella. Por tanto la legislación de que las promesas aceptadas han de cumplirse no reside en la ética, sino en el *Ius*. La ética enseña que, aun cuando se suprimiera el móvil que la legislación jurídica une con aquel deber –es decir, la coacción externa-, la sola idea del deber basta como móvil (...) Cumplir las promesas no es un deber de virtud, sino un deber jurídico, a cuyo cumplimiento podemos ser coaccionados. Pero, sin embargo, cumplirlo también cuando no puede *temerse* coacción alguna, es una acción virtuosa (una prueba de virtud). De ahí que la doctrina del derecho y la doctrina de la virtud no se distinguen tanto por sus diferentes deberes como por la diferencia de legislación, que liga uno u otro móvil con la ley.<sup>56</sup>

En esta larga cita de Kant hemos encontrado la posibilidad de fundamentar la distinción entre la norma moral y la norma jurídica, pues se trata de dos ámbitos de nomatividad que, si bien pueden ser perfectamente discernibles en el orden teórico, en el práctico se viven con una serie de influencias entre una y otro. Es por ello que en la teoría kantiana el establecimiento del propio deber debe obedecer a una formulación de un imperativo que esta vez no será condicional,

---

<sup>55</sup> Que los imperativos del derecho no sean morales, no significa que sean inmorales, sino que son moralmente neutros, es decir, el derecho, según Kant, no debe responder a una moral establecida, ni siquiera con el propósito de su positivización. Así como trata de establecer una ética *formal*, es decir, sin contenidos concretos, y *a priori*, es decir, independiente de la experiencia humana concreta; así también, trata de establecer una doctrina del derecho con las mismas características.

<sup>56</sup> Kant, Emmanuel, *Metafísica de las costumbres*, trad. de Adela Cortina y Jesús Conill, Madrid, Tecnos, 1999, p. 24.

sino categórico: “no debo obrar nunca más que de modo *que pueda querer que mi máxima deba convertir en ley universal*”.<sup>57</sup>

Ahora bien, a decir de Kant, para que una acción sea moral debe cumplir con los elementos:

- a) Que el bien se haga no por inclinación, sino *por* deber (como ya mencionamos).
- b) Que la acción esté motivada por una *máxima*<sup>58</sup> que pueda universalizarse sin contradicciones.

Entonces, el deber se me presenta como una ley que es universalmente válida para todos los seres humanos y llego a tomar conciencia de ella como un conjunto de mandatos que puedo establecer para mí mismo (autonomía) y querer, sin contradicciones (coherentemente), que sean obedecidos por todos los seres racionales. El auténtico imperativo categórico es aquel que puede ser universalizado. El ejemplo más ilustrativo de esto lo refiere Kant al mantenimiento de las promesas: ¿me es lícito, cuando me hallo apurado, hacer una promesa con el propósito de no cumplirla?

Ahora bien; es cosa muy distinta ser veraz por deber o serlo por temor a las consecuencias perjudiciales; porque, en el primer caso, el concepto de la acción en sí mismo contiene ya una ley para mí, y en el segundo, tengo que empezar por observar alrededor cuáles efectos para mí pueden derivarse de la acción [...]

En cambio, para resolver de la manera más breve y sin engaño alguno, la pregunta de si una promesa mentirosa es conforme al deber, me bastará preguntarme a mí mismo: ¿me daría yo por satisfecho si mi máxima –salir de apuros por medio de una promesa mentirosa– debiese valer como ley universal tanto para mí como para los demás? ¿Podría yo decirme a mí mismo: cada cual puede hacer una promesa falsa cuando se halla en un apuro del que no puede salir de otro modo?<sup>59</sup>

Lo que señala Kant es que si todos se guiaran por la máxima de romper las promesas estando en un apuro o cuando les conviniera, por lo que “la práctica de hacer promesas y de confiar en ellas se desvanecería, pues nadie confiaría ya en

---

<sup>57</sup> Kant, Manuel, ob. cit., p. 26 y 27.

<sup>58</sup> Una máxima se entiende, en la filosofía de Kant, como el principio objetivo del querer; el principio objetivo –esto es, el que serviría de principio práctico, aun subjetivamente a todos los seres racionales, si la razón tuviera pleno dominio sobre la facultad de desear– es la ley práctica.

<sup>59</sup> Kant, Emmanuel, ob. cit., p. 27.

las promesas de los demás y las expresiones con la forma ‘Yo prometo...’,<sup>60</sup> dejarían de tener sentido” y serían completamente inútiles. Lo que afirma Kant es que no es moral la acción que nos convierte a nosotros mismos en una excepción a la regla.

Además, el *debes* del imperativo categórico sólo puede aplicarse a un agente capaz de obedecer. Según Kant, ser capaz de obedecer implica *poder*, es decir, que cada uno se ha liberado de la determinación de las propias acciones por las inclinaciones naturales. El deber implica poder. Lo que no está en tu poder no puede constituir nunca un deber. El *debes* “hace que el individuo sea moralmente soberano, y le permite rechazar todas las autoridades exteriores. Y le da la libertad de perseguir lo que quiere sin insinuar que debe hacer otra cosa”.<sup>61</sup> Los ejemplos que da Kant sobre lo que no debemos hacer: no faltar a las promesas, no mentir, no suicidarse, etcétera, son ilustraciones del imperativo categórico; sin embargo, el autor no señala nada sobre a qué cosas debemos dedicarnos, cuáles fines perseguir en nuestra vida. Por ello es que Kant formuló su imperativo como meramente formal, pues estaba de por medio la salvaguarda de la autonomía moral del agente.

Existe una segunda formulación del imperativo categórico en Kant: “obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona, como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio”.<sup>62</sup> Lo que se afirma en este imperativo es que, los seres humanos poseen una dignidad tal que impide el ser tratados como medios, es decir, como objetos de uso o provecho personal. Los seres humanos somos merecedores de respeto, por eso nunca será moral reducir a alguien a medio para lograr otro objetivo.

Por ejemplo, sería inmoral *usar* alguien para adquirir honores, poder o dinero; de aquí han nacido muchas teorías de la fundamentación de los derechos humanos, pues se ha colocado a ser humano por encima de los seres no humanos, como los animales que muchas veces sirven como medios para fines

---

<sup>60</sup> MacIntyre, Alasdair, ob. cit., p. 210.

<sup>61</sup> MacIntyre, Alasdair, ob. cit., p. 214.

<sup>62</sup> Kant, Emmanuel, ob. cit., pp. 44 y 45.

humanos. Sin embargo, actualmente está surgiendo una conciencia nueva sobre la conveniencia de proteger ciertos derechos de los animales o de ser responsables sobre la relación que las personas establecen con la naturaleza al considerar las posibilidades de destrucción a través de la ciencia y de la técnica que afectarían directamente el entorno humano.<sup>63</sup>

La ética de Kant ha recibido el nombre de *autónoma* porque considera que la ley moral surge del propio agente moral. Es una ética *deontológica* por hacer del deber<sup>64</sup> su concepto central. Y es *formal* porque el concepto de deber es vacío: no se especifica lo que debemos hacer ni cuáles son los deberes concretos de una persona, pues ello sería contradictorio con el principio de autonomía moral.<sup>65</sup>

---

<sup>63</sup> Véase Jonas, Hans, *El principio de responsabilidad. Ensayo de una ética para la civilización tecnológica*, Barcelona, Herder, 1995, *passim*.

<sup>64</sup> Aquí, el deber se entiende como la obediencia a una ley universalmente válida para todo ser racional.

<sup>65</sup> Véase Camps, Victoria (ed.), *ob. cit.*, pp. 340 y ss.

#### D. La virtud y el deber de la justicia.

¿Qué es la justicia como virtud moral? Este interrogante precisa atender al significado que los griegos daban a la palabra *δικη* (la realidad de lo justo). De acuerdo con José Luis Aranguren, *dike* es, primariamente, el orden de la *physis* (naturaleza) que incluye el de la *pólis* (ciudad) y, en general, el de las cosas humanas.<sup>66</sup> En esta significación originaria no se trata de una virtud humana, sino de una vindicación cósmico-divina que consiste en ser una “juntura” o “encaje”, en “justeza” o “justeza” o “ajustamiento” cósmico.

De *Dike* se origina *dikaioσύνη* (la justicia) que es la vertiente ética de la significación cósmica de lo justo como ajustamiento y, en este sentido, viene a significar el ajustamiento entre cada parte del alma y entre cada miembro de la ciudad, es decir, que cada parte del alma y cada ciudadano haga lo suyo para lograr la armonía anímica y política. Por eso, para Aristóteles, la justicia legal no es una parte de la virtud, sino la virtud toda.

La virtud de la justicia es el hábito consistente en la voluntad de dar a cada uno lo suyo. Lo suyo; esto es, su derecho, su “parte”, como decían los griegos. Pero si cada uno tiene su derecho –lo posea de hecho o no–, su “parte”, lo “suyo”, esto significa que hay una *dike*, orden o derecho, previos a nuestra voluntad de justicia. O, dicho de otro modo, que la justicia no es el “ideal” o el “valor” a que debe “tender” el derecho –como piensan los idealistas y los partidarios de la ética de los valores–, sino algo “segundo” con respecto al derecho; y que este, como *dike*, es el aspecto jurídico de la realidad; esto es, la realidad misma en cuanto ajustada u ordenada. Y por eso [...] Santo Tomás antepone una *questio De iure* a su doctrina de la justicia. La virtud de la justicia es lógicamente precedida por el derecho: el derecho es el objeto de la justicia. La palabra latina *ius*, como la castellana “derecho”, significan, pues, en primer término, la misma *cosa justa*. Y sólo después la ciencia del derecho, el arte –que poseen los hombres de leyes– de conocer, en concreto, qué es el derecho, o sea qué derechos asisten en una situación jurídica determinada a este o al otro. Pero adviértase que ni este arte ni esta ciencia –por algo se llama ciencia y arte– constituyen la virtud moral de la justicia, sino sendas virtudes intelectuales. En fin, tampoco la jurisprudencia (*iurisprudencia*) es más que acto de la virtud de la prudencia; solamente cuando se aplique, cuando se ejecute y para aquel que la ejecute se convierte en acto de la virtud de la justicia.<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup> Aranguren, José Luis L., *Ética*, 8ª reimpr., Madrid, Alianza, 1995, p. 249.

<sup>67</sup> *Ibidem*, pp. 250-251.

Así, de lo señalado por Aranguren, podemos deducir que la justicia consiste en la ejecución del derecho. Además, la prudencia se identifica como la percepción concreta de la realidad y la justicia como la realización concreta del bien en esa misma realidad. Por otro lado, la justicia y la prudencia son virtudes objetivas, pues se ordenan a la realidad exterior; mientras que la fortaleza y la templanza se ordenan al sujeto, o sea, son subjetivas, es por ello que en el pensamiento de Santo Tomás la justicia y la prudencia preceden a la fortaleza y la templanza.

Aristóteles dedicó el libro V de su *Ética Nicomáquea* a desarrollar el tema de la virtud de la justicia. Allí dejó demostrado que la justicia puede ser considerada como la justicia en general, es decir, como el género del que las demás virtudes son especies y, también, puede ser considerada como la ejecución del bien jurídico o derecho de cada cual. En esta segunda consideración de la justicia, es tomada como particular y caracterizada por Aristóteles como aquella en la que el justo observa la igualdad y el injusto no la observa por tomar más de lo que le corresponde. La justicia particular puede ser *justicia distributiva* (a cada cual según su mérito o dignidad, donde el mérito está establecido de acuerdo con la Constitución que rige cada Estado) o *justicia reguladora* o *correctiva* o *reparadora* (que se da en los tratos mutuos voluntarios o involuntarios, según Aristóteles).<sup>68</sup>

La justicia particular siempre consiste en una igualdad o igualación; en consecuencia

La idea de igualación o de igualdad preside toda la teoría aristotélica de la justicia: igualdad en la distribución de los bienes y de las privaciones, igualdad en las transacciones civiles, igualación también mediante la pena, que tiende a tomar del delincuente lo que él tomó de más. Por eso siempre que hay una disputa se acude

---

<sup>68</sup> Para Antonio Gómez Robledo hay que “reconocer honradamente que la terminología es defectuosa, ya que en el lenguaje usual reservamos el término de conmutación (*synallagma*) para las transacciones voluntarias, para los contratos a los que el derecho civil aplica indiferentemente la designación de bilaterales o sinalagmáticos. Aquí es fácil ver el papel que desempeña el juez al restablecer el equilibrio entre una y otra prestación (de cuyo intercambio resulta la *commutatio*); pero no sin violencia del lenguaje puede decirse que es una transacción o conmutación, y por más que se haga hincapié en su carácter de involuntaria, a la que resultaría de la equivalencia hipotética entre el daño infligido a la víctima por el delincuente y la pena que sufre en consecuencia”. *Meditación sobre la justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1982, p.53.

al juez. Se acude a él como *mésos*<sup>69</sup>... y de ahí el nombre de ‘mediador’ que a veces se aplica a los jueces, como si encontrar el *mésos*, el término medio, equivaliera a encontrar lo *díkaion*, lo justo. Y así se piensa que es. Si el juez es un *mésos*, también lo justo es *mésos*. El juez iguala las partes. Lo igual es el medio entre lo más y lo menos. La palabra *díkaion* (lo justo), procede, dice Aristóteles, de *díkha* (división en dos), a través de *díkhaion*, y el juez (*dikastés*) se llama así porque es el que divide las cosas en dos (*dikhastés*).<sup>70</sup>

De acuerdo con Aranguren, Aristóteles reduce la justicia a “matemática aplicada” por lo que su concepción se vuelve artificiosa respecto de la realidad de la vida humana, pues el filósofo griego cree que las dos especies de justicia (distributiva y correctiva) se distinguen según se trate de la relación entre la república y sus miembros (distributiva) o de los miembros entre sí (correctiva). Es decir, se trata de una doble consideración de la proporción: aritmética y geométrica. Toda proporción es una igualdad de razones o de relaciones. En la justicia distributiva, la distribución es justa cuando después de haber distribuido a dos personas A y B los bienes C y D, resulta la siguiente proporción: (A+C) es proporcional a (B+D) lo cual es igual a que A es proporcional a B, lo que supone otra proporción entre bienes y las personas: (C es proporcional a D) = (A es proporcional a B). Se llamó geométrica esta proporción debido a su aplicación frecuente en geometría.

La proporción aritmética se da cuando algo es excedente y excedido por el mismo número; aplicado a la noción de justicia correctiva, ésta se realiza cuando el juez obliga a devolver el lucro indebido a la parte que lo obtuvo en perjuicio de otra, por lo que se anulará de uno y otro lado, el exceso numérico y se restablecerá la igualdad. Y a lo único que el juez deberá atender será al monto o naturaleza del daño, sin hacer acepción de personas, sin considerar sus méritos o deméritos intrínsecos. Como se ve, y ya lo aclaraba Del Vecchio, esta noción de igualdad numérica (aritmética) no puede aplicarse en el derecho penal *so pena* que se aplique la ley del talión, pues no puede decirse que pueda haber igualdad entre el daño sufrido en la persona o en sus bienes y la pena que deba sufrir el

---

<sup>69</sup> Aranguren toma aquí el término griego que significa “el medio”, pues la virtud es considerada por Aristóteles como *justo medio* entre dos vicios además de la tradicional definición como *hábito bueno*.

<sup>70</sup> Aranguren, José Luis L., ob. cit., p. 252.

delincuente.<sup>71</sup>

Más consistente es la doctrina aristotélica de la equidad (*epiqueia*).<sup>72</sup> El genio griego se preguntó por la causa de la realización de ciertas injusticias, cometidas no porque se haya desobedecido alguna ley, sino, al contrario, por la aplicación rigurosa y literal de algunos preceptos legales. Es por ello que, “la conciencia moral se sintió inclinada en estos casos a tolerar una desviación de la ley; pero por ello mismo esta desviación, aunque aprobada por la ética social, quedaba al margen del derecho. Inspirábase (sic) en un ideal de justicia que se entreveía vagamente como algo superior al derecho vigente, pero en suma, como algo antijurídico o por lo menos metajurídico”.<sup>73</sup>

Para Platón, también, la equidad es un elemento ajeno al derecho que debe corregir, en algunos casos, el rigor de la ley. Así, para Aristóteles, lo equitativo es una corrección del derecho legislado; y el porqué debe ser la ley corregida no estriba en que la ley sea mala de suyo, sino porque es general;<sup>74</sup> por ello, puede ser acertada en muchos casos, pero habrá algunos otros, muy particulares, en los que la resolución legal sea equivocada o insuficiente pues existen circunstancias humanas que escapan a la previsión del legislador. Por lo tanto,

... lo equitativo es en verdad justo, pero no según la ley, sino que es un enderezamiento de lo justo legal. La causa de esto está en que toda ley es general, pero tocante a ciertos casos no es posible promulgar correctamente una disposición en general. En los casos, pues, en que de necesidad se ha de hablar en general, por más que no sea posible hacerlo correctamente la ley toma en consideración lo que más ordinariamente acaece, sin desconocer por ello la posibilidad de error. Y no por ello es menos recta, porque el error no está en la ley ni en el legislador, sino en la naturaleza del hecho concreto, porque tal es, directamente la materia de las cosas prácticas.

En consecuencia, cuando la ley hablare en general y sucediera algo en una

---

<sup>71</sup> Véase *Ética Nicomáquea*, V, cap. V.

<sup>72</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 384.

<sup>73</sup> Gómez Robledo, Antonio, ob. cit., p. 79.

<sup>74</sup> Según las traducciones de la obra de Aristóteles, algunos hablan de *general* y otros de *universal* en este punto. Nosotros queremos hacer la aclaración de que no pueden tomarse, en estricto sentido, como palabras equivalentes aunque para el propósito de este trabajo no sea relevante la distinción.

circunstancia fuera de lo general, se procederá rectamente corrigiendo la omisión en aquella parte en que el legislador faltó y erró por haber hablado en términos absolutos, porque si el legislador mismo estuviera ahí presente, así la habría declarado, y de haberlo sabido, así lo habría legislado.

Por tanto, lo equitativo es justo, y aun es mejor que cierta especie de lo justo, no mejor que lo justo en absoluto, sino mejor que el error resultante de los términos absolutos empleados por la ley. Y ésta es la naturaleza de lo equitativo: ser una rectificación de la ley en la parte en que ésta es deficiente por su carácter general.<sup>75</sup>

La equidad<sup>76</sup> es, para Aristóteles, mejor que el derecho, pero no mejor que el derecho en absoluto, sino mejor que los errores del derecho en absoluto. La equidad es la justicia del caso concreto. No se trata de una virtud distinta de la justicia, sino una perfección complementaria de la misma virtud de la justicia que consiste en intuir lo concreto. Aristóteles es el primer pensador en incorporar la noción de equidad en la ley no escrita, pues el juicio de equidad no es un recurso simple al espíritu de la ley o a la intención del legislador, sino un acto creador de derecho; por ello, la equidad no se da a partir del derecho escrito, más bien se origina en el espíritu humano como virtud moral.

Ahora bien, a decir de José Luis Aranguren la virtud “es la fuerza moral de la voluntad de un hombre en la prosecución de su deber”.<sup>77</sup> El deber es siempre una “falta” de algo, un “debe”, es insuficiencia; el deber está orientado a la plenitud real de la que es deber. Esta plenitud real es lo que se ha llamado “valor moral”, lo cual implica que “la ética del deber conduce así, inexorablemente, a la *ética de los valores*”.<sup>78</sup> Es por ello que ahora hemos de tratar del deber de la justicia donde ésta es considerada en su carácter de valor moral.

Los valores son propiedades, cualidades especiales o *sui generis* que poseen ciertos objetos que denominamos bienes. Lo cual implica que, como las cualidades o propiedades “no pueden existir por sí mismas, los valores pertenecen a los objetos que Husserl llama ‘no independientes’, es decir, que no tienen

---

<sup>75</sup> *Ética Nicomáquea*, V, cap. X.

<sup>76</sup> El término “equidad” no tiene aquí, la significación de “igualdad”; es preciso hacer esta aclaración, pues si no daría lugar a no comprender con exactitud el pensamiento de Aristóteles.

<sup>77</sup> Ob. cit., p. 234.

<sup>78</sup> *Ibídem*, p. 235.

sustentabilidad. Esta propiedad, aparentemente sencilla, es una nota fundamental de los valores”.<sup>79</sup> En consecuencia, los valores que los seres humanos traemos al mundo no tienen existencia por sí mismos más que como deseos irreales y en la realidad existen como cualidades de los objetos o situaciones; a la cosa o situación en la cual se encarna el valor la llamamos bien.<sup>80</sup>

Así, la *belleza*<sup>81</sup> que se encarna en una sinfonía de Bethoven o la *utilidad* de una herramienta sólo tienen sentido para nosotros en la medida en que habitamos nuestro mundo social. Los valores aparecen como cualidades que el objeto no necesita para existir, pero que incorporamos porque queremos que sean, pues son necesarios para satisfacer nuestro deseo, el cual va más allá de la inmediatez natural. El deseo de los animales se dirige a cosas que existen en la naturaleza y a partir de las cuales el animal responde a un instinto, por lo que se encuentra ajustado a la naturaleza con la que tiene una relación inmediata.

Ahora bien, la justicia es considerada un valor por cuanto está en el orden de la satisfacción de un deseo social por dirimir los conflictos de derechos. Como valor, es un bien y es deseable; se inscribe en el orden de los *deberes* morales. La justicia como valor da sentido, orientación, arquitectura, a la ciencia y a la filosofía del derecho. Como deber, la justicia es el quehacer perenne de los miembros de una comunidad política y el de las instituciones que organizan a dicha comunidad, en este sentido, la justicia es “lucha por la justicia”.<sup>82</sup> La justicia no ha sido establecida para siempre, ni podrá serlo. Constantemente volvemos al desequilibrio, a la desigualdad; siempre volvemos a ser acreedores y deudores. No se encuentra la justicia reinando de una vez y para siempre; es tarea permanente, es, decimos, lucha constante por la justicia.

Pero, ¿por qué razón una persona *debe* ser justa? Para responder este

---

<sup>79</sup> Frondozi, Risieri, *ob. cit.*, p. 17.

<sup>80</sup> Por ser cualidades, los valores son entes parasitarios –que no pueden vivir sin apoyarse en objetos reales– y de frágil existencia, al menos en tanto adjetivos de los “bienes”. Ídem.

<sup>81</sup> No hay que confundir los valores con los llamados objetos ideales [...], la diferencia está en que éstos son ideas mientras que los valores no lo son. En el caso de la belleza, la captamos, primordialmente, por vía emocional, mientras que la idea de belleza se aprehende por vía intelectual. Así, se afirma que los objetos ideales “son”, mientras que los valores no “son” sino que “valen”. *Ibidem*, p. 18.

<sup>82</sup> Véase Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, p. 632 y ss.

interrogante hemos asumido la teoría kantiana del deber y la justicia. Kant quiere analizar la naturaleza de una *voluntad buena en sí misma*, es decir, una voluntad que actúe al margen de inclinaciones y tendencias. Además, una voluntad de este tipo es aquella que actúa *por deber* y no conforme al deber.<sup>83</sup> Ahora bien, ¿qué significa actuar por deber? Kant afirma que actuar por deber significa obrar por referencia a la ley moral. Por ello, afirma que el deber es la *necesidad de obrar por reverencia a la ley*. ¿Cómo entender todo esto? Kant, en principio habla de la *ley* como tal, es decir, refiriéndose tanto a la ley física como la moral.<sup>84</sup>

En este contexto, ambas participan de una característica común: la universalidad. Esto implica que si la *ley física* es universal, entonces la *ley moral* también tiene que serlo. Lo que sucede –y aquí comienzan las diferencias– es que mientras las *leyes físicas* (de las cuales también participa el hombre en cuanto ser fenoménico) concuerdan de modo necesario e inconsciente con la idea de ley; los seres racionales son capaces de concordar de modo consciente con la idea de *ley moral*.

De ahí que, para que sus acciones tengan un valor moral, los seres humanos deban reverenciar y respetar a tal ley moral. Por todo ello, el valor moral de las acciones humanas no procede de las consecuencias de sus acciones: por ejemplo, uno no es justo por tratar bien a sus empleados y pagarles un salario digno, sino que tales acciones, para tener valor moral, deben concordar en sus *máximas* (de un modo respetuoso y reverente) con los principios de la ley moral. En definitiva, *actuar por deber* significa el lograr una concordancia absoluta y necesario entre los deseos del individuo (máximas) y los principios universales de la ley moral. Kant resume todo esto cuando afirma que, “el destino verdadero de la razón tiene que ser el de producir una *voluntad* buena, no en tal o cual respecto, como *medio*, sino *buena en sí misma*, cosa para lo cual era la razón necesaria absolutamente [...]. Esta no ha de ser todo el bien ni el único bien; pero ha de ser el bien supremo y la condición de cualquier otro [...]”.<sup>85</sup>

---

<sup>83</sup> Kant, Manuel, ob. cit., p. 24.

<sup>84</sup> Ibídem, p. 26.

<sup>85</sup> Kant, Manuel, ob. cit., p. 23.

Ahora bien, ¿cómo llevar todo esto a la práctica? ¿Cómo lograr una concordancia entre las máximas subjetivas del comportamiento humano y los aspectos objetivos presentes en la universalidad de la ley moral? Para responder a esta cuestión, Kant, afirma que es necesario entender las diferencias existentes entre principio y máxima. El principio es una ley moral objetiva que tiene su fundamento en la razón pura práctica. Si todos los hombres fueran exclusivamente racionales obrarían siempre, y, de modo necesario, de acuerdo con los principios objetivos de la ley moral.<sup>86</sup>

La máxima es un principio subjetivo de volición, es decir, un principio según el cual una determinada persona actúa. En este sentido, las máximas pueden concordar o no con los principios objetivos de la ley moral. Así, por ejemplo, una persona puede ser justa de acuerdo con su máxima particular que le dice que así alcanzará el cielo, o que le permite tener su conciencia tranquila, o quedar bien con sus empleados, o ascender en política, o que le dice que ese es su *deber*. En este sentido es evidente que, en este último caso, su decisión particular (máxima) concordará con la ley moral si decide ser justo y actúa por deber y no habrá concordancia si lo hace por alguno de los otros motivos.

Pues bien, dado que las máximas pueden concordar o no con la ley moral, es por lo que Kant diferencia también entre máxima empírica o material y máxima a priori o formal. La primera se refiere a las actuaciones que se rigen por deseos, inclinaciones o fines. Tales máximas deberían estar excluidas de un auténtico comportamiento moral. La segunda no se refiere a actuaciones que se encuentran condicionadas por fines o inclinaciones sino que se refieren únicamente a actuaciones que obedecen, sin más, a la ley moral universal. En definitiva, la máxima formal a priori implica obedecer siempre a la ley moral universal por mero respeto a esa ley. En esos momentos existe concordancia entre las dos (máxima formal) y los principios de la ley moral. En definitiva, la máxima subjetiva, realmente válida desde el punto de vista moral, consiste no en seguir las

---

<sup>86</sup> *Ibíd.*, p. 47.

inclinaciones de las leyes particulares sino el deber de obedecer y respetar la ley moral.<sup>87</sup>

Por otra parte, según Kant la voluntad que es *buena por sí* tendería a la realización del bien por sí mismo al margen de fines e inclinaciones y no pensando nunca en los efectos que sus acciones pudieran traer. Así, un sujeto es justo porque *actúa por deber* y actúa por deber porque el sujeto justo logra establecer una *concordancia* entre la razón humana y la ley moral universal que establece como valor moral necesario y universal la existencia de la justicia.<sup>88</sup> ¿Cómo sería posible lograr tal concordancia? Para lograr la tal concordancia, es necesario establecer una relación entre los aspectos subjetivos (máximas) y la objetividad moral (principio). El principio o ley moral de la razón práctica establece el valor universal del deber de la justicia. Por su parte, la máxima subjetiva del sujeto que decide practicar la justicia puede concordar o no con el principio objetivo moral.

Cuando la máxima es *empírica*, entonces la concordancia es imposible ya el sujeto intentaría ser justo actuando por motivos diferentes a los que están presentes en la ley moral. Cuando la máxima es *a priori* o formal, entonces la disposición subjetiva del hombre que decide ser justo consistiría en obedecer y respetar siempre a la ley moral. En este caso, se produciría una total concordancia entre la subjetividad y la objetividad de la ley moral con lo que el hombre que decide ser justo lo sería auténticamente. En definitiva, con su actuación un sujeto sería justo ya que ha obrado de tal modo que logra que su *máxima* particular se convierta en una ley universal. Por todo ello afirma Kant que, “como he sustraído la voluntad a todos los afanes que pudieran apartarla del cumplimiento de una ley, no queda más que la universal legalidad de las acciones en general –que debe ser el único principio de la voluntad–”.<sup>89</sup>

En definitiva, la *máxima formal* nos dice que hemos de respetar y obedecer siempre la conformidad con la ley, ya que la voluntad se debe encontrar privada de todos los impulsos y estímulos. Desde el momento que se establece tal

---

<sup>87</sup> Ibídem, pp. 47-50.

<sup>88</sup> Ibídem, pp. 21 y 30.

<sup>89</sup> Kant, Manuel, ob. cit., p. 26.

máxima formal subjetiva, entonces estamos obligados (para actuar por deber) a poner todas nuestras máximas empíricas en concordancia con la ley moral universal. Si somos capaces de llevar a cabo todo esto, en relación con la virtud de la justicia, entonces seríamos auténticamente justos.

Finalmente, estamos de acuerdo con Victoria Camps al señalar que la ética hoy es “derecho y voluntad de justicia”;<sup>90</sup> es derecho porque se ha constituido en un deber de los ciudadanos y de las instituciones públicas dentro de entramado social que ahora nos constituye como sociedades humanas y como individuos. Es voluntad de justicia porque se busca que la vida humana esté orientada a la vida buena a través del querer lo bueno y lo justo.

De esta manera la caracterización de la ética de nuestro tiempo se encuentra definida por un doble nivel de interrelación humana: el nivel de lo personal o individual o privado y el nivel de lo comunitario o social o público. En ambos niveles la justicia será o una virtud o un deber o un derecho o un valor.

La ética hoy se pregunta por:

- Cómo hacer posible que lo justo se instaure cada vez más en la conciencia de las personas y en las decisiones de las instituciones públicas.
- Las condiciones de posibilidad de una sociedad justa dentro de instituciones justas.
- Las virtudes que antaño eran la inspiración de hombres y mujeres que tenían a la felicidad como fin de la vida y de las acciones humanas.
- El deber que puede hacer de las personas e instituciones espacios de humanidad más perfectos, es decir, más justos, es decir, más humanos.

No es demasiado decir que en nuestra época, tiempos del SIDA, de la destrucción ambiental, de las guerras, de la xenofobia, del racismo, de la pobreza extrema y todos sus males, es para nosotros una oportunidad de contribuir a la creación de mejores sociedades e instituciones a través de mejorar a los agentes morales que las conforman. La justicia es voluntad y deber de justicia, pero

---

<sup>90</sup> Camps, Victoria, ob. cit., p. 9.

también lucha por la justicia. Y en definitiva, esta lucha es una tarea y una responsabilidad de todo ser humano.

Por eso creemos que la ética, como reflexión filosófica, es un quehacer que nos incumbe a todos por el sólo hecho de ser personas humanas, pues nadie podrá vivir tranquilo mientras no se instaure un orden social en el que la justicia sea la primera responsabilidad de los que ostentan responsabilidades públicas.

En un sistema social, y moral, donde la justicia esté ausente o menoscabada la dignidad humana estará, igualmente, ausente o menoscabada. Es por ello apremiante que la reflexión ética inspire la actividad de las personas e influya en las decisiones institucionales, pues creemos que de esta manera nos será posible llegar a construir el verdadero fin de la vida pública: la paz social. La ética de nuestro tiempo, más que nunca debe ser una ética de la paz y ello no está separado de la idea que inspiró grandes obras del pensamiento humano: la justicia. La ética de la justicia es, sin duda, la ética de la paz. ¿A qué otra cosa podríamos aspirar los seres humanos que buscamos la felicidad?

Se dijo arriba que una acción con “valor moral positivo” o, como podríamos decir, una acción positivamente buena, debe verse como acorde con la virtud, con lo que queremos decir contraria a la no virtud, y, más aún, para la cual se requiere una virtud. Hasta aquí no se ha dicho nada acerca de otro caso, excluido por dicha fórmula, en el que pudiera parecer que un acto que exhibiera una virtud fuera sin embargo opuesto a otra.

Al dar esta última descripción no estoy pensando en dos virtudes con peticiones encontradas, como si lo requerido por la justicia pudiera, no obstante, ser exigido por la caridad o algo por el estilo, sino en la posibilidad de que una virtud como la valentía o la templanza o la laboriosidad que superara a una tentación especial pudiera exhibirse en un acto de locura o villanía. ¿Es esto algo que tenemos que tomar en cuenta, o son sólo las acciones buenas o inocentes las que pueden ser actos de estas virtudes?

Santo Tomás, en su definición de la virtud, dijo que las virtudes sólo podían producir acciones buenas y que son propensiones “de las que nadie puede hacer

un mal uso”, salvo cuando son tratadas como objetos, como cuando son el objeto del odio o del orgullo. Hoy en día la opinión más común es, sin embargo, bastante diferente. Pues se supone que la caridad puede conducir a un hombre a actuar mal, como cuando alguien hace algo que no tiene derecho de hacer, pero que hace por el bien de un amigo.

Hay sin embargo motivos para pensar que el asunto no es tan fácil. Si un hombre que quiere realizar un acto injusto para ayudar a un amigo, o por el bien común, lo hace supuestamente por caridad, y lo hace en casos en los que un hombre justo no lo haría, debería decirse que el hombre injusto tiene más caridad que el hombre justo. ¿Pero acaso no pensamos que un hombre que no está dispuesto a actuar injustamente puede ser perfectamente caritativo, habiendo hecho la virtud todo su trabajo al impulsarlo a hacer actos permisibles? ¿Y acaso no es más difícil entender la idea de un acto injusto que sea no obstante un acto de valentía?

Una manera de salir de esta dificultad podría consistir en decir que un hombre que está dispuesto a perseguir malos fines es en efecto valiente y muestra valentía en su acción, pero que en él la valentía no es una virtud. Posteriormente, consideraremos algunos casos en los que decir esto es lo correcto, pero en este momento no parece serio, ya que a menos que el asesino persiga malos fines consistentemente, su valentía tendrá por resultado el bien; puede permitirle hacer muchas cosas inocentes o positivamente buenas para sí mismo o para su familia y amigos.

## CAPÍTULO II

### ÉTICA PRIVADA Y ÉTICA PÚBLICA

#### A. La conciencia moral:<sup>1</sup> entre la individualidad y la colectividad

La condición humana lleva en su estructura fundamental la inclinación a la convivencia, es decir, el *vivir con* otros.<sup>2</sup> Todos los seres humanos tejen unas redes de relaciones que confeccionan las diversas comunidades donde cada cual se desenvuelve, desde la familia nuclear hasta la comunidad política.<sup>3</sup> Los seres humanos somos seres comunitarios por naturaleza.<sup>4</sup> Desde nuestro nacimiento, nacemos dentro de una comunidad y crecemos en ella creando relaciones de comunidad y de comunicación.<sup>5</sup>

Cuando venimos al mundo, incursionamos dentro de una comunidad, o, para mejor decir, dentro de varias comunidades humanas de las cuales la sociedad política es un gran conglomerado.<sup>6</sup> En la convivencia social vamos adquiriendo un cúmulo de normas morales, jurídicas y religiosas sobre lo que está bien y lo que está mal, lo que es permitido hacer y lo que está prohibido. Es así como estas normas regulan la vida social y existen previamente a nuestro nacimiento en esa sociedad específica.<sup>7</sup>

Sin duda, existe un orden normativo que antecede a nuestra aparición en el espacio público. Esto no quiere decir que las normas morales, jurídicas o

---

<sup>1</sup> Con Sto. Tomás se entiende la conciencia moral como la capacidad del juicio práctico encargada de conducir la acción moral, considerando las circunstancias pertinentes. Esta conciencia moral es en cualquier caso personal e individual y contiene el conocimiento de los deberes morales y sus posibles consecuencias prácticas. Mañón Garibay, Guillermo José, "Genealogía de la acción moral", *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 5, enero-junio de 2009, p. 219.

<sup>2</sup> Aristóteles señala que el hombre es un animal político por naturaleza.

<sup>3</sup> "Comunidad política" entendida en el sentido de la *polis* (ciudad) donde cada individuo está definido por su carácter público de "ciudadano".

<sup>4</sup> Aurora Arnaiz Amigo considera que "el hombre es un ser sociable por ético". *Ética y Estado*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1986, p. 55.

<sup>5</sup> Así, "el hombre es entre los animales el único que tiene palabra [...] en todos los hombres hay [...] por naturaleza una tendencia a formar asociaciones de esta especie [es decir, ciudades]". Aristóteles, *Política*, Introducción versión y notas de Antonio Gómez Robledo, 2ª ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, pp. 4 y 5.

<sup>6</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., pp. 985-987.

<sup>7</sup> "La ciudad es [...] por naturaleza anterior a la familia y [...] al individuo". Aristóteles, ob. cit., nota 3, p. 4.

religiosas nos sean *innatas*.<sup>8</sup> En la naturaleza humana no está inscrita ninguna normatividad de esa índole; es obvio que la manera en que internamos esas normas en nuestra conciencia moral es a través del proceso de socialización y de inculturación por el que todo ser humano atraviesa en su desarrollo hacia la plena *humanización*. Por eso creemos que no somos humanos a menos que nazcamos entre humanos y, todavía más, que socialicemos con otros humanos. Así,

Lo que hace “humana” a la vida es el transcurrir en compañía de humanos, hablando con ellos, pactando y mintiendo, siendo respetado o traicionado, amando, haciendo proyectos y recordando el pasado, desafiándose, organizando juntos las cosas comunes, jugando, intercambiando símbolos... La ética no se ocupa de cómo alimentarse mejor o de cuál es la manera más recomendable de protegerse del frío ni de qué hay que hacer para vadear un río sin ahogarse, cuestiones todas ellas sin duda muy importantes para sobrevivir en determinadas circunstancias; lo que a la ética le interesa, lo que constituye su *especialidad*, es cómo vivir bien la vida humana, la vida que transcurre entre humanos.<sup>9</sup>

Es en ese proceso de socialización en el que aprendemos a relacionarnos con otros y donde adquirimos las normas morales, jurídicas y religiosas que nos son transmitidas por la tradición cultural. En ese sentido, Freud<sup>10</sup> denomina *súper-yo*<sup>11</sup> a la estructura psíquica individual que vigila que no nos salgamos del orden establecido, a la vez que reprime y castiga todo intento de transgresión de la norma por medio de la culpa. De esta manera interiorizamos y vivimos la moral.

---

<sup>8</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 604.

<sup>9</sup> Savater, Fernando, ob. cit., p. 115.

<sup>10</sup> Un trabajo amplio de la ética y la moral en el pensamiento de Freud puede consultarse en González, Juliana, *El malestar en la moral. Freud y la crisis de la ética*, 2ª ed., México, UNAM-Miguel Ángel Porrúa, 1997, *passim*.

<sup>11</sup> El *súper-yo* se forma por la interiorización de las exigencias y prohibiciones parentales. Su tarea es comparable a la de un juez respecto al yo; son funciones del Súper-Yo la conciencia moral, la auto-observación y la formación de ideales. El Súper-Yo es el asiento de los valores, la discriminación entre lo que está bien y lo que está mal; es, por ende, una instancia netamente cultural y tiene “partes” concientes, preconcientes e inconcientes. La agresión es introyectada, internalizada, devuelta en realidad al lugar de donde procede: es dirigida contra el propio yo, incorporándose a una parte de éste, que en calidad de super-yo se opone a la parte restante, y asumiendo la función de “conciencia” [moral], despliega frente al yo la misma dura agresividad que el yo, de buen grado, habría satisfecho en individuos extraños. La tensión creada entre el severo super-yo y el yo subordinado al mismo la calificamos de sentimiento de culpabilidad; se manifiesta bajo la forma de necesidad de castigo. Freud, Sigmund, *El malestar en la cultura*, México, Alianza, 1992, *passim*.

Entonces, la *conciencia moral* es esta instancia interior que se apropia, de manera inconciente, de las normas morales establecidas socialmente y opera como un juez interior que investiga, evalúa y ordena qué debemos hacer o qué es lo que nos conviene evitar.<sup>12</sup> Así, la conciencia moral “nos permite comprender, enjuiciar y rectificar la moralidad de nuestros actos”<sup>13</sup> y no es más que la representación interior de la autoridad social externa.

La represión y el castigo que ejerce la conciencia moral se dan de manera diferente a como coacciona y castiga el Derecho, pues mientras éste sanciona la transgresión a la ley mediante una pena (por ejemplo, la privación de la libertad); la conciencia moral, en cambio, provoca el surgimiento de la culpa, la vergüenza o el remordimiento<sup>14</sup> cuando actuamos en contra de los principios morales que norman nuestras relaciones intersubjetivas.<sup>15</sup>

De lo anterior podemos señalar que la conciencia moral nos coloca frente a la disyuntiva que confronta lo personal (lo privado) con lo social (lo público). Atender esta disyuntiva y decidir en consecuencia, representa una de las tareas más importantes de la ética en todos los tiempos y para todos los seres humanos.<sup>16</sup>

Ahora bien, para los funcionarios judiciales no es ajena la disyuntiva entre lo público y lo privado. A veces, parece ser muy difícil demarcar las fronteras entre lo uno y lo otro; ya que, “si bien concurren diariamente al tribunal y dedican la parte principal del día a resolver los asuntos que le ponen a consideración, luego se retiran hasta el día siguiente y son ciudadanos corrientes, sin toga, sin custodios ni ningún otro símbolo del poder público que ejercen. Se dirigen a su hogar, a

---

<sup>12</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., pp. 194 y ss.

<sup>13</sup> Brunet, Graciela, *Ética para todos*, México, EDERE, 1999, p. 40.

<sup>14</sup> Lo que llamamos “remordimiento” no es más que el descontento que sentimos con nosotros mismos cuando hemos empleado mal la libertad, es decir, cuando la hemos utilizado en contradicción con lo que de veras queremos como seres humanos. Savater, Fernando, ob. cit., p. 104.

<sup>15</sup> Véase García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 53ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 15-24.

<sup>16</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., pp. 425 y ss.

encontrarse con amigos, al cine, al club, o cualquier otro sitio donde pueden desarrollar las actividades que les resultan más placenteras”.<sup>17</sup>

Sin embargo, en muchas ocasiones se construyen límites artificiales y arbitrarios entre un mundo y otro.<sup>18</sup> Lo cierto es que no existe un acuerdo consensado para saber hasta dónde llegan los límites de la vida privada y los de la vida pública, más aún cuando se trata de la persona de un juez, un magistrado o cualquier otro funcionario público; pues, se trata, en todos los casos, de seres humanos que cumplen con una función del Estado, pero, al mismo tiempo, de ciudadanos de la comunidad política que, como todos los demás, poseen el derecho inalienable de organizar su vida privada (familiar, conyugal y de amistad) de acuerdo con sus creencias, deseos e intereses personales (individuales).<sup>19</sup>

Por otro lado, en la acción moral auténtica,<sup>20</sup> la persona actúa de acuerdo con los *principios morales* que se le imponen desde su conciencia moral autónoma. Es muy importante preguntarse por el origen de estos principios morales que se albergan en la conciencia moral humana; pues, como hemos sostenido más arriba, la naturaleza primigenia de esos principios suele estar en la cultura donde vivimos y crecemos,<sup>21</sup> donde, en definitiva, aprendemos a ser humanos.

---

<sup>17</sup> Finn, Santiago, “La vida privada de los jueces. La tensión entre su autonomía y las exigencias de la Ética Judicial”, *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 6, julio-diciembre de 2009, p. 145.

<sup>18</sup> No obstante, ellos no son superhombres ni pertenecen a un ámbito distinto al de la sociedad en la que les toca desempeñarse de la cual son también ciudadanos. *Ibídem*, p. 146.

<sup>19</sup> La privacidad de los Jueces es esencial, pero no es absoluta, porque la autonomía de ninguna persona lo es; todas reconocen limitaciones que, en el caso de ellos, tendrán mayor intensidad por la alta misión que han decidido desarrollar. *Ibídem*, p. 170.

<sup>20</sup> Desde nuestra perspectiva existen dos tipos fundamentales de acción moral: una auténtica y otra inauténtica. La diferencia entre una u otra radica en la existencia o ausencia de coherencia entre los principios morales que posee una persona en su conciencia y las acciones morales propiamente dichas. Por coherencia entendemos el proceso por el que una acción se deriva de unos principios morales que existen como intención en la conciencia moral del sujeto. Si existe coherencia entre los principios morales de la conciencia y la acción moral, hablamos de autenticidad, de lo contrario se trata de una simple inautenticidad.

<sup>21</sup> Desde su nacimiento, el individuo está inmerso en un mundo social que imprime en su comportamiento usos y costumbres establecidos, en sus creencias e intenciones, preferencias consensuadas. Éstas se expresan en reglas, tácitas o proclamas, cuyo cumplimiento permite la realización de virtudes aceptadas. El individuo sigue esas reglas, se adecua a las convenciones morales sin tener que ponerlas en cuestión. En el seno de la moralidad social existente, la persona

Pero también podemos poseer principios morales, normas de conducta moral, que han sido asumidos por cada quien de manera autónoma.<sup>22</sup> De modo que, después de una reflexión seria y sensata, llegamos a descubrir que ciertos principios morales han perdido su vigencia o no están suficientemente justificados por la razón, entonces podemos criticar los principios morales establecidos por la sociedad e intentar modificarlos a través de crear nuevos principios.<sup>23</sup>

Aquí emerge una oportuna distinción entre “adaptación” y “creación”. Adaptación quiere decir que, simplemente, adoptamos una actitud de subsunción a las normas morales establecidas y, entonces, toda nuestra conducta se conforma a lo dado. Por creación entendemos la tarea y la responsabilidad personal de hacer surgir nuevos principios normativos que enriquezcan nuestra persona y nuestra cultura, por lo que nuestra conducta humana deja de ser una mera adaptación a lo dado y se convierte en una disrupción que da lugar a otro modo de ser y de convivir.

De ahí la importancia de lo que llamamos “ilustrar la conciencia moral”, pues una conciencia ilustrada puede *crear* nuevos principios y valores, mientras que la conciencia *no ilustrada* sólo se queda en el nivel de la mera adaptación, reproduciendo los cánones de conducta moral dados por la tradición y sin ejercer ningún tipo de juicio crítico sobre ellos.<sup>24</sup>

---

adquiere las actitudes sociales que permiten una convivencia ordenada y una colaboración recíproca; hace así coincidir sus impulsos egoístas con actitudes de beneficio a la colectividad. En la moralidad consensuada, sin necesidad de la crítica, el individuo se socializa; al socializarse, desarrolla una dimensión moral. Villoro, Luis (coord.), *Los linderos de la ética*, México, Siglo Veintiuno Editoriales-UNAM, 2004, pp. 4 y 5.

<sup>22</sup> Los hombres podemos *inventar* y *elegir* en parte nuestra forma de vida. Podemos optar por lo que nos parece bueno, es decir, conveniente para nosotros, frente a lo que nos parece malo e inconveniente. Savater, Fernando, ob. cit., p. 31.

<sup>23</sup> La ética crítica empieza cuando el sujeto se distancia de las formas de moralidad existentes y se pregunta por la validez de sus reglas y comportamientos. Puede percatarse de que la moralidad social no cumple las virtudes que proclama. Villoro, Luis (coord.), ob. cit., p. 7.

<sup>24</sup> De allí la importancia libertaria de la actividad científica y del análisis filosófico: establecer los límites y fundamentos de un saber objetivo, frente a las creencias personales, permite revelar la maniobra del pensamiento dogmático. La ciencia y la filosofía crítica han cumplido ese papel desmitificador frente al fanatismo religioso y a la intolerancia moral, deberán seguir cumpliéndolo frente al dogmatismo ideológico. Villoro, Luis, *Crear, saber, conocer*, México, Siglo Veintiuno Editores, 1982, p. 292.

Empero, ¿cómo se ilustra la conciencia moral? Nuestra respuesta es contundente: la conciencia moral humana sólo puede ser ilustrada con la ética. Así lo señala Victoria Camps cuando sostiene que, “la función de la ética es enseñar a querer lo que merece ser querido, educar los sentimientos para que se adhieran a los fines que promueve la justicia. Básicamente, la ética realiza una labor de discernimiento: distinguir qué debe ser enseñado, qué debe ser tolerado, a quién hay que ayudar, de qué hay que hablar”.<sup>25</sup> Y esta labor de la ética no requiere de otras cosas, sino de comprometerse cada uno a realizarla como reflexión personal y primera gran responsabilidad pública.<sup>26</sup>

Frecuentemente se cuestiona, en el tema que estamos desarrollando, ¿qué ocurre cuando existe enfrentamiento entre los dictados de la conciencia individual y los preceptos morales de la sociedad humana (colectividad) a la que se pertenece? La respuesta a este interrogante no puede ser única o universal, toda vez que no se trata de ofrecer recetas *a priori* para resolver conflictos de índole ética. Sin embargo, y sabiendo que cada caso debe tratarse en lo concreto, hemos de dar aquí algunos elementos que puedan ayudar a resolver el conflicto planteado.

Una vía para salir del conflicto es optar por lo que está sustentado en la razón humana y por aquello que contribuye mejor al bien de todos.<sup>27</sup> Por ejemplo, si ciertos principios morales de la sociedad contribuyen a que ésta viva en orden y en paz, entonces los adoptaré como principios morales de mi persona y renunciaré a todo aquello que contravenga dicho principio. Si, por otra parte, en la sociedad imperan ciertos principios morales que dan origen a la corrupción o a la exclusión y ello se contrapone a mi principio de honestidad y justicia, entonces, me permito hacer una crítica racional del sistema social corrupto y excluyente con el propósito de transformar la convivencia social deshonesto e injusta.

---

<sup>25</sup> Camps, Victoria, ob. cit., p. 11.

<sup>26</sup> Así, en el caso de los Jueces las obligaciones “no terminan en su tribunal porque fuera de él pueden comprometer su idoneidad para desempeñar el cargo y consecuentemente activar algún mecanismo de responsabilidad ya sea política o disciplinaria. Finn, Santiago, ob. cit., 179.

<sup>27</sup> [...] parece prudente fijarnos bien en lo que hacemos y procurar adquirir un cierto saber vivir que nos permita acertar. A ese saber vivir, o *arte de vivir* si prefieres, es a lo que llaman *ética*. Savater, Fernando, ob. cit., p. 31.

Cuando no es muy fácil saber qué principios morales deben seguirse y permanece el conflicto entre lo que ordena mi conciencia moral y aquello que está establecido como bueno o correcto en la moralidad social, entonces opto por salir de dicha sociedad para ir a otra donde no pueda ser juzgado como inmoral y a la vez pueda vivir moralmente de acuerdo con los principios de mi propia conciencia.<sup>28</sup>

En las instituciones públicas sucede algo semejante. Una Universidad<sup>29</sup> o un organismo público como el Poder Judicial Federal o el Ejército, constitucionalmente instituido, poseen ciertos ideales tanto para la realización de sus fines sociales como para el ordenamiento de la conducta institucional de los miembros que la integran. Ser leal a dichos ideales implica vivir con fidelidad a ellos. Pero la fidelidad sólo encuentra su verdadero valor cuando nace de la convicción personal de *querer ser fiel* y no sólo de la presión exterior o de una conciencia heterónoma que obliga a ello. Ser fiel significa cumplir en público lo que se prometió honestamente en privado y cumplir en privado lo que se prometió honestamente en público.

Si se diera el caso en el que una institución pública me pidiese asumir ciertos ideales que van en contra de mis creencias, deseos o intereses morales, definitivamente, no podría cumplirlos y la fidelidad sería imposible. Es por ello que haciendo una reflexión ética deberé decidir entre seguir las normas morales que

---

<sup>28</sup> Sin embargo, para evitar este conflicto debería acudir a la construcción de una moral cívica, la cual “consistiría en mínimos compartidos entre ciudadanos que tienen distintas concepciones del hombre y diferentes ideas de vida, mínimos que los llevan a considerar como fecunda su convivencia. La moral cívica propone los mínimos axiológicos y normativos compartidos por la conciencia de una sociedad pluralista, desde los que cada quien debe tener plena libertad para hacer sus ofertas de máximos y desde los cuales los miembros de esa sociedad pueden tomar decisiones morales compartidas en cuestiones de ética aplicada”. Álvarez Bernal, María Elena, *La ética en la función pública*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 2008, pp. 64 y 65.

<sup>29</sup> En el caso de la Universidad Nacional Autónoma de México, el artículo 2º de su estatuto señala que: “para realizar sus fines, la Universidad se inspirará en los principios de libre investigación y libertad de cátedra y acogerá en su seno, con propósitos exclusivos de docencia e investigación, todas las corrientes del pensamiento y las tendencias de carácter científico y social, pero sin tomar parte en las actividades de grupos de política militante, aun cuando tales actividades se apoyen en aquellas corrientes o tendencias”. Mientras que el 3º indica lo siguiente: “el propósito esencial de la Universidad, será estar íntegramente al servicio del país y de la humanidad, de acuerdo con un sentido ético y de servicio social, superando constantemente cualquier interés individual”.

me dicta mi conciencia y, en consecuencia, dejar de pertenecer a esa institución pública; o asumir los ideales que se me proponen con el fin de servir con lealtad a la institución a la que pertenezco y, como resultado, renunciar a las normas morales de hasta entonces guiaban la tarea de mi conciencia (transvaloración).<sup>30</sup>

En cualquiera de los casos se trata, sin duda, del riesgo, pues éste es el fundamento del cumplimiento de la obligación moral. Se trata, en definitiva, de arriesgar los principios establecidos personal o socialmente que nos determinan. Sin embargo, nuestros deseos, creencias e intereses pueden ir más allá de lo establecido o de las normas institucionales que establecen un diseño preestablecido de lo que debemos ser y querer.<sup>31</sup>

La afirmación de la libertad se da cuando somos capaces de analizar los valores que imperan en la institución para criticar y valorar su vigencia.<sup>32</sup> También, afirmamos nuestra libertad cuando desplegamos la capacidad de crear otros valores que nos ayuden a cumplir con los fines e ideales de la propia institución. Es claro que nuestra capacidad de crear nuevos valores se enfrenta a la inercia de la tradición cultural y/o institucional, pues se encuentra frente al poder que ostenta lo establecido. Así pues, “en toda transvaloración nos arriesgamos de dos modos: por un lado, arriesgamos la situación que pretendemos transformar y, por otro, nos arriesgamos nosotros mismos. El rebelde, paradójicamente, puede perderlo todo, incluida la vida, por afirmar su libertad”.<sup>33</sup>

La afirmación personal de la libertad no implica sostener un subjetivismo o un relativismo a ultranza. Las personas libres, las que pueden decidir sus actos de

---

<sup>30</sup> La eticidad [...] no es sino un aspecto o manifestación de la libertad. *No hay ética sin alternativa, sin posibilidad, sin ambigüedad, sin capacidad de opción y transformación: sin libertad, en efecto.* González, Juliana, ob. cit., nota 3, p. 306.

<sup>31</sup> La existencia humana transcurre entre valoraciones, alternativas y opciones. No hay existencia neutra o descualificada; por eso es libre y no fatal o necesaria. Ídem.

<sup>32</sup> Cambian todas las morales y todos los valores; lo que no cambia es la necesidad de valorar, de preferir y de actuar en razón de lo que se considera “lo mejor” –se conciba como se conciba. El hombre puede ser moral o inmoral, bueno o malo, de acuerdo con los valores que asuma. Pero en uno u otro casos, no deja de ser intrínsecamente *ético*. Ibídem, pp. 306 y 307.

<sup>33</sup> Garzón, Mercedes, *La ética*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 1999, p. 39.

acuerdo con su conciencia moral<sup>34</sup> y aún más los contenidos normativos de esa conciencia, son personas valiosas para la creación de órdenes sociales libres y justos así como de instituciones democráticas y justas. La conciencia enajenada solo produce miserias, la conciencia humana libre y autónoma crea hombres y mujeres comprometidos con la verdad, la justicia y la paz.

---

<sup>34</sup> En el orden de la moralidad, la libertad siempre es *posible*; posible, pero *no necesaria*. En el caso de la libertad moral, ciertamente, ésta sólo se encuentra donde se realiza. La libertad ética – como bien lo estableció Aristóteles– sólo nace de su propio ejercicio, sólo se realiza, realizándose.

## B. El doble horizonte de la acción moral: lo privado y lo público

Para iniciar este apartado consideramos necesario, como lo hace Victoria Camps, plantear las siguientes cuestiones: ¿Podemos llevar vidas separadas entre lo privado y lo público? ¿Ha de ser igual la valoración ética de una y otra? ¿Dónde está el fundamento de una y de otra ética? ¿Puedo vivir “al margen” de los asuntos que conciernen al orden público, sólo ocupado de mi familia, amigos y trabajo? ¿Tiene derecho un juez o magistrado proponer o imponer sus principios éticos, o sea su moral, en los asuntos que resuelve? Estas son algunas preguntas que en un momento u otro se presentaran en nuestra vida, por ello resulta interesante reflexionar sobre ellas.<sup>35</sup>

La acción moral individual no siempre se queda constreñida al ámbito de lo privado. Es falsa la creencia muy difundida que distingue el orden normativo moral del jurídico<sup>36</sup> y que sostiene que el primero es normativo para lo privado y, el segundo, lo es para lo público.<sup>37</sup> Por nuestra parte, sostenemos que la conducta moral individual tiene importantes consecuencias en el ámbito público y, viceversa, las normas jurídicas afectan de alguna manera en el comportamiento privado de las personas. De este modo, afirmamos que el acto moral humano posee repercusiones dentro de un doble horizonte: lo privado (importante para el sujeto individual)<sup>38</sup> y lo público (de relevancia para el conjunto social en el que se halla situado el individuo).<sup>39</sup> Pero, ¿cómo nos será posible identificar y demarcar uno y otro ámbito?

Las fronteras entre lo privado y lo público no se encuentran completamente identificadas de la misma manera por todos. En ese contexto, encontramos las siguientes posturas:

---

<sup>35</sup> Victoria Camps, “Moral Pública”, en Vidal, Marciano (comp.), *Conceptos Fundamentales de Ética Teológica*, Madrid, Trotta, 1992, p. 623.

<sup>36</sup> Kant opuso la moralidad a la legalidad. Esta última es el simple acuerdo o desacuerdo de una acción con la ley moral sin referencia al móvil de la acción misma. Abbagnano, Nicola, ob. cit., 732.

<sup>37</sup> Véase Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Deontología jurídica. Ética del abogado y del servidor público*. Porrúa, México, 2003, pp. 14-16.

<sup>38</sup> Concebido como lo “particular y personal de cada individuo”. Real Academia Española, ob. cit., p. 1835.

<sup>39</sup> Público es el adjetivo usado en sentido filosófico para designar los conocimientos, o los datos o elementos de conocimiento, disponibles para cualquiera en condiciones adecuadas y que no pertenecen a la esfera privada e incontrolable de la conciencia. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 875.

- i. Mantovani declara que la intimidad del individuo puede ser sobrepasada por razón de un interés público directo o indirecto.
- ii. Según W. Wagner, la divulgación de hechos sobre la vida privada encuentra una excepción válida en el caso de que las informaciones publicadas sean de interés público.
- iii. Para R. Nerson, es ilusorio apoyarse en una noción general de respeto debido a la vida privada, cuando este derecho se opone a la libertad de expresión.
- iv. J. Velu admite como regla que el interés público (que él distingue de la mera curiosidad pública) autoriza a penetrar en el recinto de la vida privada.
- v. Finalmente, D. Becourt [...] se muestra partidario de forjar una ética nueva, más a la medida del mundo actual, que concilie las exigencias de la vida social con el derecho a la intimidad.<sup>40</sup>

En consecuencia, algunos admiten un campo de la vida privada más estrecho y, por consiguiente, un ámbito de lo público más amplio; mientras que otros, admitirán lo contrario y, entre uno y otro ámbito, siempre se debatirán problemas morales que no se atinan a ubicar en un lugar o en otro. Pero así como sucede con la separación entre público y privado, en el caso de vida privada tampoco hay uniformidad de conceptos, pues dicha noción está sujeta, actualmente, a:

- a) la expansión sin precedentes de los medios masivos de comunicación (prensa, radio, cine, televisión) y el aumento de las informaciones de índole sensacionalista;
- b) nuevos descubrimientos e inventos que facilitan grandemente el acceso a la vida privada sin que el afectado se dé cuenta de ello;
- c) la intensificación de las relaciones y contactos sociales, especialmente dentro de las grandes aglomeraciones humanas;
- d) la creciente injerencia del estado en la vida de los ciudadanos para fines de ayuda social principalmente. Algunos piensan que subyace también un mayor deseo de seguridad para las personas.<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> Novoa Monreal, Eduardo, *Derecho a la vida privada y libertad de información. Un conflicto de derechos*, México, Siglo Veintiuno Editores, 1981, pp. 181y 182.

<sup>41</sup> *Ibíd*em, p. 37.

Para los fines que aquí nos ocupan, hemos de identificar el ámbito de la vida privada como aquel en el que la persona toma decisiones morales que atañen directamente a su persona, a sus intereses, a sus deseos, a sus creencias y convicciones. Este ámbito es el de las relaciones más íntimas de la persona como pueden ser: las relaciones familiares (padres, hijos, hermanos, abuelos, tíos, etcétera); las relaciones conyugales u otras semejantes; las relaciones de amistad y noviazgo, etcétera. En este espacio privado, la persona no está cumpliendo el papel de ciudadano dentro de un pacto social. Consideramos que en este ámbito, el privado, no hacen falta nociones como la de justicia, pues las relaciones de amor y fraternidad<sup>42</sup> son suficientes para una convivencia armónica y en paz.

Las decisiones morales en la vida privada se toman de acuerdo con la normatividad más inmediata de la persona: su conciencia moral. Es así como la decisión de abortar el producto de la concepción en una mujer, compete, indiscutiblemente, a la propia mujer de acuerdo con su conciencia moral y no es atribución del Estado o de otra institución pública que reclama injerencia en la vida privada de las mujeres. Otro ejemplo es el de la decisión sobre el número de hijos que se desea procrear, aquí se trata de una decisión que sólo le corresponde tomar a la pareja de acuerdo con sus ideales de vida. La religión que se desea profesar es una decisión privada en conformidad con las creencias de la persona y en la que el Estado no puede intervenir.<sup>43</sup>

En fin, podríamos afirmar que la vida privada de las personas tiene que ver con la vida de intimidad a la que todos tenemos derecho y en la que no tenemos más deber que el que nos imponemos a nosotros mismos.<sup>44</sup> “En el ámbito de la vida privada todo está permitido, no hay normas, salvo la de respetar y reconocer la dignidad del otro con todas sus consecuencias”.<sup>45</sup> No obstante, cabe señalar

---

<sup>42</sup> Véase Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, pp. 55-65.

<sup>43</sup> En estos tres ejemplos existe, en el caso de nuestro país, un sustento legal y constitucional, resultado no sólo del trabajo legislativo, sino también de interpretación por parte de los tribunales, a través del cual se garantiza la libertad de los individuos al momento de decidir sobre dichas cuestiones.

<sup>44</sup> No existe una nomenclatura uniforme entre lo que debe entenderse por derecho a la vida privada y derecho a la intimidad; sin embargo, en ambos casos “han alcanzado hoy un significado jurídico especial que las explicaciones lexicológicas no agotan”. Novoa Monreal, Eduardo, *ob. cit.*, p. 31.

<sup>45</sup> Camps, Victoria, *ob. cit.*, nota 22, cap. I, p. 20.

que en caso particular de los funcionarios públicos, “al ser personas, tienen derecho a su vida privada e intimidad, pero cuando éstas afectan la función pública que desarrolla, la sociedad tiene derecho a conocerlas por razones de interés público”.<sup>46</sup>

En consecuencia, en el ámbito de la vida privada no existen normas, pero en el sentido heterónomo, es decir, impuestas por una autoridad exterior a la conciencia de la persona;<sup>47</sup> la felicidad individual no está determinada de antemano por alguna instancia pública, cada uno puede entender por ella lo que desee y cada persona puede buscar la felicidad como la entienda; pero, lo que está permitido dentro de la vida privada se encuentra, asimismo, enmarcado por la normatividad pública.

Dentro de esos límites [los de la vida privada], es lícito que cada cual busque la felicidad a su modo y manera, ejerciendo la profesión que prefiera, formando una familia o sin ella, siendo religioso o ateo, homosexual o heterosexual. Ya no es cierto, por otra parte, lo que, al parecer, lo fue para Aristóteles: que el individuo, privado de su dimensión pública, no era nadie porque su identidad se la otorgaba la ciudadanía. En nuestro mundo ocupa más espacio la vida privada, lo que, sin embargo, no obsta para que exista también un espacio público del que no es lícito desentenderse. Quiéralo o no, el individuo se encuentra sometido a los imperativos de una legislación positiva, al reglamento de una Administración pública, a las decisiones de un gobierno, recibe los servicios de un Estado y, sobre todo, tropieza con una serie de problemas, conflictos y carencias que sólo pueden ser tratados y resueltos colectivamente. Todas esas obligaciones y servicios responden, además, en las sociedades democráticas, a las directrices de unos derechos fundamentales suscritos universalmente, o de una Constitución voluntariamente aceptada.<sup>48</sup>

Nadie convencido de que la ética es algo sensato, es decir, algo de lo que se puede hablar con sentido, algo en lo que se puede creer, defenderá la tesis de una doble moral o de la neutralidad ética de la política.<sup>49</sup> El sujeto del comportamiento público o privado es el mismo ser humano. No se justifica desde ningún punto de vista que sus directrices y valores últimos tengan que ser distintos

---

<sup>46</sup> Carpizo, Jorge, “Vida privada y función pública”, *Derecho Comparado de la Información*, núm. 3, 2004, p. 71.

<sup>47</sup> Véase *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Buenos Aires, Driskill, 1990, t. XIII Gara-Hijo, pp. 903-913.

<sup>48</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 21.

<sup>49</sup> En tanto que el hombre es hombre, no existe la a-moralidad en sentido estricto, que sería la total *indiferencia*. González, Juliana, ob. cit., nota 3, p. 36.

o antitéticos inclusive. La diferencia entre la moral privada o la pública no radica en que los criterios o los valores de la una y la otra sean distintos, sino, más bien, en que determinados valores se hacen más patentes en las relaciones privadas, en tanto otros son más necesarios para la pública convivencia.<sup>50</sup>

Aceptado estas diferencias podemos decir que en el comportamiento privado, valen más los actos en sí mismos, incluso las intenciones; mientras en las decisiones y acciones públicas los actos no son valorables al margen de sus resultados. En ambos casos la meta es una: el respeto a la dignidad de cada individuo. Pero en la vida privada se busca la felicidad de cada uno, y en la vida pública se busca la felicidad de la sociedad, o sea la justicia, la cual sólo se puede llegar a definir por un consenso en qué significa para la mayoría esto.<sup>51</sup>

Pero no podemos relegar la moral pública a los gobernantes, pues nadie puede ser feliz sin considerar a quienes les rodean; por lo tanto, mi vida privada afecta directamente de manera positiva o negativa la vida pública de la sociedad donde vivo. Nadie puede acercarse a la felicidad en solitario, eso es un hecho innegable. Algunos aspectos de la moral pública del ciudadano son:

- La vida familiar impone unas obligaciones si uno quiere conservarla.
- Tener hijos implica ocuparse de ellos.
- La convivencia exige una serie de fidelidades, actitudes de entrega y de respeto.
- Y lo mismo hay que decir de los trabajos profesionales que exigen el cultivo de ciertas cualidades y la sumisión a una disciplina más o menos dura.
- Si, además, profesamos alguna religión, a éstos deberes se sumarán los compromisos impuestos por tal confesión.

---

<sup>50</sup> Jorge F. Malem Señala ejemplos de una serie de “comportamientos impropios” por parte de un juez, acciones que podrían considerarse parte de vida privada, pero que al final del día pueden incidir en su vida pública. “¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 24, 2001, pp. 389-394.

<sup>51</sup> Véase Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, pp. 632-635.

El criterio para todas estas obligaciones es la justicia<sup>52</sup> o el respeto al otro. Ante la obligación ética, el individuo debe actuar siempre autónomamente, no movido por el miedo o la coacción, sino por voluntad de obedecer o desobedecer las normas establecidas.<sup>53</sup> Es el individuo quien debe decidir si las obligaciones públicas le obligan a él moralmente. Por eso no es contradictorio que la moral pública incluya, entre sus actos, la objeción de conciencia, la desobediencia civil, la insumisión o la revolución.<sup>54</sup>

Y en el caso del servidor público, algunos aspectos a destacar son:

- Tal parece que la idea de moral pública va más ligada a los deberes y actitudes del hombre público, del político, que a los deberes del ciudadano.
- Es el político el que actúa y decide en nombre de la colectividad.
- Él más que nadie debe ser sensible, pues, a los valores y principios que han de dirigir la moral pública.
- En la vida política es realmente difícil el equilibrio entre los intereses privados y los públicos o del bien común.

Pero el hecho es que si aceptamos una moral pública ésta ha de ser la continua búsqueda del equilibrio entre estas dos realidades. Ahora, otro factor que ha de influir serán los resultados. El fin de todo acto político debe de ir encaminado hacia la implantación de la justicia en la sociedad; aunque nunca con medios que pisen la libertad o ignoren la igualdad de los ciudadanos. Otros fines como el orden, la eficacia, el crecimiento económico, el desarrollo deberían ser siempre subsidiarios de este fin último de la justicia.<sup>55</sup>

Finalmente, vamos a concluir el presente apartado refiriéndonos al juez como un ser humano, pues resulta imposible que, al ser investido con tan

---

<sup>52</sup> Sin embargo, debido a que en múltiples ocasiones el concepto de justicia, ya individual o social, que poseen los que gobiernan no concuerda con las expectativas de los gobernados, se presentan inconformidades sociales que concluyen en golpes de estado, revoluciones o guerra civil.

<sup>53</sup> Podríamos decir que es libre porque no le queda otro remedio que serlo, libre de optar en circunstancias que él no ha elegido padecer. Savater, Fernando, ob. cit., p. 37.

<sup>54</sup> Victoria Camps, ob. cit., nota 35, pp. 624 y ss.

<sup>55</sup> Ídem.

relevante responsabilidad, aniquile al hombre que ha sido y seguirá siendo, ya que en él se entrelazan la dualidad de lo público y lo privado; así pues, el juez

Es un hombre que siente, se agita, se emociona y vive con sus semejantes en una realidad social cuyas valoraciones traduce y a la que está ligado por el complejo de pensamientos que forman el estrato psicológico y sentimental de la vida de relación. Si no fuese más que un teórico, frío aplicador de la ley, tendría bastante parecido a las máquinas automáticas. Vive con la circunstancia social y cultural que lo rodea y aprisiona como con mallas de acero. En cuanto hombre, es súbdito de su circunstancia.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Valadez Reyes, Miguel, "El juez, humano juzgador", en *Ser Juez. Compendio de autores*, México, Poder Judicial del Estado de Guanajuato, 2009, p. 55.

## CAPÍTULO III

### LA ÉTICA DE LAS VIRTUDES AL SERVICIO DE LA JUSTICIA

#### A. La solidaridad<sup>1</sup>

La justicia es una virtud remedial, señala Michael Sendel, ya que “aparece, simplemente, porque no se permite (o no se favorece) el desarrollo de otras virtudes más espontáneas, más ligadas a valores como la fraternidad o la solidaridad”.<sup>2</sup> En cambio, la solidaridad<sup>3</sup> es una virtud extraña, ya que implica la conciencia de la otredad.<sup>4</sup> Sólo cuando concebimos al otro, cuando aparece en nuestro horizonte de percepción consciente, cuando lo tomamos en cuenta y tenemos presente su situación humana, es cuando se hace posible la solidaridad.<sup>5</sup>

La solidaridad no es la justicia, pero es lo justo cuando atendemos un reclamo que viene del otro y nos reconocemos en ese reclamo. Entonces, la solidaridad es una virtud que “consiste en mostrarse unido a otras personas o grupos, compartiendo sus intereses y sus necesidades, en sentirse *solidario* del dolor y sufrimiento ajenos. La solidaridad es, pues, una virtud que debe ser entendida como condición de la justicia y como aquella medida que, a su vez, viene a compensar las insuficiencias de esa virtud fundamental”.<sup>6</sup>

De acuerdo con Victoria Camps, la justicia requiere de la solidaridad porque en países donde existen condiciones de vida humana más favorables, hay menos

---

<sup>1</sup> La solidaridad puede verse como *valor*, como *principio* o como *derecho*. [...] como valor se refiere al valor ético que obliga a toda persona o grupo, a velar o preocuparse por el bien de todos los demás que forman el grupo de referencia. [...] como principio es una norma de carácter pacificador y organizador por excelencia. En realidad constituye el principio supremo de la ética social con el que han de coordinarse otros como la moralidad y la justicia. [...] como derecho es] el derecho fundamental de todos los seres humanos a convivir fraternalmente con el resto de los miembros de la colectividad en la que se insertan, y a que esta convivencia tenga un carácter pleno de derecho y deber. Otero Parga, Milagros, *Dignidad y solidaridad: dos derechos fundamentales*, México, Porrúa-Universidad Panamericana, 2006, pp. 89 y 90.

<sup>2</sup> Citado por Gargarella, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls*, Barcelona, Paidós, 1999, p. 134.

<sup>3</sup> La solidaridad como concepto es poco utilizado actualmente en las ciencias sociales. Trueba, Lorenia, “Solidaridad y seguridad social”, *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 1, octubre de 1994, p. 230.

<sup>4</sup> Véase González, Juliana, ob. cit., nota 3, cap. I, pp. 283-295.

<sup>5</sup> Durkheim se refiere a dos clases de solidaridad: la mecánica y la orgánica. Véase Lucas, Javier de, *El concepto de solidaridad*, 2ª ed., México, Fontamara, 1998, pp. 41-45.

<sup>6</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, pp. 32-33.

solidaridad entre los ciudadanos. Se trata de países insolidarios en muchos aspectos, conformados por ciudadanos individualistas y egoístas.<sup>7</sup> La justicia en los países ricos no es el fruto de una cooperación ciudadana, sino de una política social asumida y de unas condiciones de riqueza y abundancia considerables. Por lo que, “diríase que a mayor desarrollo corresponde menor grado de humanidad. El desmembramiento de la unidad familiar, la tecnificación de los servicios básicos, la burocracia administrativa o las múltiples agresiones de las concentraciones urbanas muestran a diario la falta de espacios para la ayuda o la comprensión, la falta de compasión, generosidad o simpatía”.<sup>8</sup>

La solidaridad es, así, una virtud que tiene por cometido ser una corrección –o bien, apoyar– a las limitaciones de la justicia.<sup>9</sup> Por ende, “la solidaridad es una práctica que está más acá pero también va más allá de la justicia: la fidelidad al amigo, la comprensión del maltratado, el apoyo al perseguido, la apuesta por causas impopulares o perdidas, todo eso puede no constituir propiamente un deber de justicia, pero sí es un deber de solidaridad”.<sup>10</sup> Consideramos que es en el suelo fértil de la solidaridad, como apoyo mutuo, donde se levantan los sentimientos de justicia, la equidad (en sentido aristotélico), la igualdad y la abnegación.

Es importante recordar que, esta virtud de la solidaridad humana es una virtud pública, por lo que no es algo que configure necesariamente una forma de vivir (virtud privada), sino que consiste en ser una cualidad que debería poseer todo ciudadano en una sociedad que busca ser justa y democrática. Por lo tanto,

---

<sup>7</sup> “El otro” nos juzga, nos desvaloriza y nos torna culpables. Su juicio valorativo tiene poder de vida o de muerte. El dominio que “el otro” ejerce sobre nosotros es dominio interior, dominio moral. Nos posee por dentro, por nuestra propia dependencia; por la tensión insalvable que se da entre la exigencia básica de identificación con el padre, y la no identificación, la diferencia, la culpa: “La falta de no ser como tú”. González, Juliana, ob. cit., nota 3, cap. I, p. 288.

<sup>8</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 33

<sup>9</sup> Las virtudes cardinales –prudencia, justicia, fortaleza y templanza– se dividen en *integrales*, que son las diversas partes de la virtud, por las que se requiere tener todas para poseerla enteramente; *subjetivas*, que son las diversas clases o especies, y finalmente, *potenciales* (que Santo Tomás llama también subordinadas o anejas, y que se denominan potenciales por ser secundarias respecto de la principal, como son las potencias del alma con respecto a esta). Aranguren, José Luis L., ob. cit., p. 241.

<sup>10</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 34.

¿Qué otra cosa puede ser, si no la solidaridad humana, nuestro reconocimiento de una humanidad que nos es común?<sup>11</sup>

Richard Rorty considera que tenemos la obligación de sentirnos solidarios con todos los seres humanos y reconocer nuestra común humanidad; ya que, a la pregunta sobre si debemos ser solidarios o crueles, no le encuentra sentido; pues la explicación sobre la solidaridad no versa sobre el descubrimiento de la esencia de lo humano, sino que consiste en insistir en la importancia de hacer patentes las diferencias (ya sean de raza, sexo, religión, edad, entre otras), sin abdicar del *nosotros* que nos contiene a todos.<sup>12</sup>

En suma, la solidaridad es una posibilidad y un imperativo que de ningún modo se oponen al cuidado que cada uno debe poner en su propia persona. La solidaridad es la posibilidad de evitar el “ellos” como aquellos que nos son diferentes por algún rasgo y, por tanto, nos hacen caer en la indiferencia. La solidaridad es la obligación humana, es decir ética, de sentirnos nosotros y hacer del otro uno de nosotros; es por ello, que “uno de sus requisitos es la construcción de una identidad colectiva y del deber de ayuda mutua”.<sup>13</sup> Sin embargo, como lo señala Javier de Lucas,<sup>14</sup> ello presenta dos problemas:

- i. Uno es la construcción de esa identidad colectiva en una sociedad cerrada, que lleva necesariamente a la exclusión del otro y a esquemas de chauvinismo nacionalista, por ejemplo.
- ii. El otro problema es la construcción de esa identidad en sociedades muy heterogéneas, complejas y con un alto grado de especialización y diferenciación.<sup>15</sup>

En ese sentido, las sociedades contemporáneas están sumamente fragmentadas por factores de muy diversa índole, desde el color de la piel hasta

---

<sup>11</sup> Rorty, Richard, *Contingencia, ironía y solidaridad*, Barcelona, Paidós, 1991, p. 207.

<sup>12</sup> Ídem.

<sup>13</sup> Trueba, Lorenia, ob. cit., p. 230.

<sup>14</sup> Ob. cit., pp. 20-22.

<sup>15</sup> Trueba, Lorenia, Ídem.

las creencias religiosas más profundas. Estas fragmentaciones dan lugar a una serie de estados de existencia social que merman la dignidad de quienes conforman esas sociedades y los mantienen en la desazón: los desastres ecológicos, las hambrunas, las epidemias o pandemias como el SIDA, las catástrofes originadas por accidentes derivados del mal uso de las ciencias y de las técnicas, los horrores de las investigaciones en genética humana, etcétera. Los *mass media* informan de todo esto, pero con una frialdad tal que todos estos males siguen sin afectar a nadie. Existe una falta de solidaridad que cada vez se va extendiendo más siguiendo la inercia de la globalización impersonal, esto es, la insolidaridad también se va globalizando.

La transformación de una sociedad debe pasar, necesariamente, por la transformación de las personas que la componen. Una toma de conciencia política y un cambio en las actitudes sociales de los ciudadanos propiciarían un ambiente de responsabilidad y solidaridad con el otro, pues “el objetivo de una sociedad con exigencias éticas es la ordenación justa y la plena conciencia por parte de los individuos de sus obligaciones y actitudes –de sus virtudes o disposiciones– como ciudadanos”.<sup>16</sup> Ello implica que deben cambiar ciertas instituciones públicas como los partidos políticos, las leyes y la impartición de justicia.

También deben cambiar las actitudes de las personas, porque es más fácil que cambien las instituciones o las leyes que las costumbres de los individuos.<sup>17</sup> De manera que,

El desarrollo del feminismo lo muestra con creces: una vez [que] han cambiado las leyes y, jurídica o institucionalmente, la igualdad de los sexos es casi un hecho, las actitudes siguen favoreciendo la desigualdad y la discriminación. ¿Por qué? Porque es más fácil cambiar una ley que modificar las costumbres de los individuos. Así, a la exigencia de justicia –de leyes justas- hay que añadirle la de ser solidario y responsable porque –insisto- la justicia atiende sólo a lo general y,

---

<sup>16</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 45.

<sup>17</sup> La palabra “moral” etimológicamente tiene que ver con las costumbres, pues eso precisamente es lo que significa la voz latina *mores*, y también con las órdenes, pues la mayoría de los preceptos morales suenan así como “debes hacer tal cosa” o “ni se te ocurra hacer tal otra”. Sin embargo, hay costumbres y órdenes [...] que pueden ser *malas*, o sea “inmorales”, por muy ordenadas y acostumbradas que se nos presenten. Savater, Fernando, ob. cit., pp. 53 y 54.

desde la generalidad, no siempre se favorece al más necesitado ni sale ganado el que debería ganar.<sup>18</sup>

Por ello, es preciso considerar la necesidad de que en la impartición de justicia se atienda a una actitud solidaria, donde lo justo solidario sea la virtud pública que dirija todo acto de juzgar. La falta de solidaridad se traduce en una deficiente vida pública y en una pobre administración de justicia.<sup>19</sup> Entendemos, en este caso, a la vida pública como el compromiso por ir descubriendo y entendiendo los intereses comunes de una sociedad.

En este momento es oportuno evitar dos falsas interpretaciones de la solidaridad:

- a) Que el deber de justicia deba ser sustituido por la educación en la solidaridad.
- b) Que el discurso en favor de una justicia solidaria no es una búsqueda de otro tipo de asociaciones o comunidades más homogéneas y unitarias como las del tipo comunista.<sup>20</sup>

Vivimos en una época crítica, de formas de vida cambiantes y de pensamientos e ideologías plurales. El pluralismo democrático tiende a hacer valer las diferencias culturales y se presenta a sí mismo con un valor que debe ser incluso fomentado contra la uniformidad que impone el imperativo de la mundialización de la mercancía y el consumo. “Pero se pueden mantener ideas distintas, convicciones dispares y ser, a la vez, comprensivo, tolerante y solidario con quienes, a pesar de sus ideas, siguen siendo tan humanos como

---

<sup>18</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, ídem.

<sup>19</sup> Para Milagros Otero Parga, “la solidaridad en el aspecto procesal recibe el nombre de litisconsorcio. Se produce cuando en un proceso concurren una pluralidad de sujetos. Pese a esta circunstancia, externamente se observa un solo proceso que finaliza con una sola sentencia. Ob. cit., p. 112.

<sup>20</sup> Lucas, Javier de, ob. cit., pp. 45 y 46.

cualquiera”,<sup>21</sup> pues como afirma Richard Rorty, ser solidario es ensanchar el ámbito del *nosotros*.

Entonces, a decir de Victoria Camps, la solidaridad debe ser selectiva, y el criterio de selección debe ser el principio de la diferencia. Esto quiere decir que la solidaridad primero está con los más desposeídos y con los que no ven reconocida su categoría de ciudadano o de persona. Así, “la solidaridad no se descubre, sino se crea por medio de la reflexión. Se crea incrementando nuestra sensibilidad a los detalles particulares del dolor y de la humillación de seres humanos distintos, desconocidos para nosotros”.<sup>22</sup>

Finalmente, queremos añadir que la solidaridad debe también extenderse en todos los niveles de la vida humana desde lo más privado hasta lo más público. Ser solidario con los que son *como nosotros* o con aquel que es *uno de nosotros*, no parece ser la forma más genuina de solidaridad siempre que ese “como nosotros” o “uno de nosotros” no signifique “ser humano”. La solidaridad auténtica está en el ámbito de lo público y respecto de los que son “ellos”, como indica Richard Rorty. Las causas públicas obligan a olvidarse del mero provecho particular o privado, pues si se atiende el reclamo público, en definitiva, se atiende el interés privado; pero si sólo se ve por este interés, se llega a la insolidaridad y la indiferencia respecto de lo público.

Consideramos posible cultivar la virtud de la solidaridad humana para el servicio público y el interés de la comunidad, ya que la justicia solidaria es la justicia “completa”. En ese contexto, una comunidad no llegará nunca a ser verdadera comunidad mientras no exista en ella la sensibilidad solidaria. Así, a pesar de tantas muestras mundiales del despliegue de las fuerzas de deshumanización, siempre será posible un resquicio para el ciudadano solidario porque

[...] si realmente ocurriera que no hubiera un simple trazo de solidaridad entre los seres humanos, fuera cual fuera la sociedad, la cultura o clase a que

---

<sup>21</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, ídem.

<sup>22</sup> Rorty, Richard, ob. cit., p. 18.

pertenecieran, en tal caso los intereses comunes estarían constituidos sólo por los ingenieros sociales o por los tiranos, es decir, por una fuerza anónima o directa. [Sin embargo...] el desplazamiento de la realidad nunca va tan lejos que deje de existir cualquier forma de solidaridad. Platón lo vio muy bien: no hay una ciudad tan corrupta que no realice algo de la verdadera ciudad: esa es, en mi opinión, la base para la posibilidad de la filosofía práctica [la ética].<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 49.

## B. La tolerancia<sup>24</sup>

La tolerancia hace posible la diferencia; la diferencia hace necesaria la tolerancia.

Michael Walzer

Sin la virtud de la tolerancia<sup>25</sup> los totalitarismos carcomen a las sociedades y corrompen las instituciones. Por lo que, la función de juzgar deberá estar muy atenta a cómo está constituida la sociedad, pues un funcionario judicial no puede desconocer los rasgos plurales que caracterizan a las sociedades contemporáneas ni ignorar las diferencias, la diversidad de costumbres y de formas de vida. Juzgar sin conocer estos aspectos es juzgar de manera totalitaria, es decir, es la forma más fehaciente de la intolerancia judicial.

La tolerancia ya es de por sí una virtud que, donde existe, nos indica que existe un ambiente para la justicia. La tolerancia, como enseñó Aristóteles, es una virtud que puede devenir vicio.<sup>26</sup> ¿Tiene un límite la tolerancia?,<sup>27</sup> o ¿Será que dentro de los rasgos esenciales de la tolerancia está el no poseer ningún límite a la permisividad? Sin duda, “la cuestión más álgida que se plantea en este tema es

---

<sup>24</sup> La tolerancia, en su acepción más genérica, es concebida como el “respeto por las ideas ajenas”, y como un tema tratado más formalmente por múltiples autores en diversos textos, constituye más bien un valor que nace en la modernidad con la necesidad de apaciguar conflictos religiosos, mezclados con intereses políticos, en la Europa posterior a la Reforma Protestante. Téllez Maqueo, Ezequiel, “La noción de tolerancia en el pensamiento de Tomas de Aquino”, *Ars Juris*, núm. 41, 2009, p. 61.

<sup>25</sup> La tolerancia, conducida adecuadamente, es una virtud. Kramer, Matthew H. *et al.* (comps.), *El legado de H. L. A. Hart. Filosofía jurídica, política y moral*, trad. de Claudina Orunesu y Jorge L. Rodríguez, Madrid, Marcial Pons, 2012, p. 365.

<sup>26</sup> Por supuesto, algunas conductas son intolerables y el ejercitar contención al responder frente a ellas sería un vicio. *Idem.*

<sup>27</sup> [...] la valoración positiva de la tolerancia no comporta en absoluto que todo deba ser tolerado. Es obvio que hay que especificar los objetos en relación a los cuales ejercitar la tolerancia, de entre todos los posibles candidatos: todos los comportamientos, actitudes, inclinaciones, costumbres, características individuales, creencias opiniones, que en algún sentido no gustan a alguien. Gianformaggio, Letizia, “El mal a tolerar, el bien a tolerar, lo intolerable”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 11, 1992, p. 50.

la de los límites de la tolerancia y en particular si se debe de practicar respecto de los intolerantes”.<sup>28</sup>

John Locke, filósofo inglés del siglo XVII, escribió su famosa *Carta sobre la tolerancia* (1685), en ella, establece que el único límite a la tolerancia es la intolerancia, sobre todo refiriéndose a cuestiones de índole religiosa.<sup>29</sup> En la tolerancia prevalece “el respeto irrestricto a la dignidad y la libertad del otro, sea quien sea”.<sup>30</sup> Proteger las libertades de los individuos es protegerlos de las opresiones e intervenciones de la sociedad, he aquí una de los fines más fundamentales de la función jurisdiccional.

La libertad primera es la libertad de conciencia y expresión, pues “la individualidad es un valor, uno de los ingredientes del bienestar, y hay que protegerla y conquistarla como sea. El ámbito de la libertad humana está constituido por aquel dominio que afecta a cada uno más directa e íntimamente: el pensamiento y el sentimiento, la opinión sobre cualquier tema, se refiera al campo de la ciencia, la moral o la teología”.<sup>31</sup> Pero, a decir de J. S. Mill, sólo existe un límite al disfrute de la libertad individual, el cual consiste en prevenir el daño a otros.<sup>32</sup> En ese caso, y sólo en ese, es lícito reprimir la libertad.

Lo que estamos señalando aquí es que la tolerancia no puede ser indiscriminada, toda vez que tolerar todo traería caos y desigualdad en la sociedad, las libertades serían ilusorias y la tolerancia se convertiría en un instrumento para la pervivencia de la esclavitud; la tolerancia no exige soportar situaciones indignas del ser humano. Así, la tolerancia se presenta como “una

---

<sup>28</sup> Nettel Díaz, Ana Laura, “Tolerancia y diversidad cultural”, *Alegatos*, núm. 54, mayo-agosto de 2003, p. 166.

<sup>29</sup> Para Locke, la tolerancia supone la separación entre el Estado y la Iglesia; o, para ser más exactos, entre el Estado y las Iglesias que puedan coexistir en una sociedad. Dice que hay que “distinguir exactamente entre las cuestiones del gobierno civil y las de la religión, fijando, de este modo, las justas fronteras que existen entre uno y otro” campo. Robles, Gregorio, “Tolerancia y sociedad multicultural”, *Persona y Derecho. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, núm. 49, 2003, p. 127.

<sup>30</sup> González, Juliana, ob. cit., nota 15, cap. I, p. 146.

<sup>31</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 75.

<sup>32</sup> Camps, Victoria (ed.), ob. cit., t. 3, p. 256.

propiedad disposicional, que se manifiesta en determinadas circunstancias denominadas ‘circunstancias de tolerancia’”.<sup>33</sup>

En consecuencia, siempre hay un coto a la tolerancia, un cerco de prohibición, más allá del cual no cabe el tolerar; donde surge una desaprobación tal, que no admite tolerancia. Pues, “en efecto, no todo es tolerable. La tolerancia es en general aceptación de las diferencias. Pero no todas las diferencias son tolerables. En ninguna tolerancia caben, por sólo mencionar algo, las formas extremas y más graves de intolerancia, como la tortura, el terrorismo, el racismo en todas sus modalidades”.<sup>34</sup>

Consideramos que de la intolerancia surgen las formas más fundamentales que aniquilan la libertad humana y la dignidad de los otros, por tanto en un ambiente de intolerancia impera la violencia, la descalificación, el dominio, la destrucción y el exterminio, sobre todo “cuando los intolerantes dejan de ser dominados para convertirse en dominadores”.<sup>35</sup> Después de todo, una actitud intolerante es una actitud donde no hay absoluto respeto por el valor humano de la otra persona; puesto que, “la intolerancia niega los valores mismos en que se funda la propia tolerancia: el respeto a los derechos fundamentales del hombre, a su dignidad, su libertad, su propia vida. El ‘coto’, el límite, lo pone aquello mismo que fundamenta la tolerancia”.<sup>36</sup>

En tal virtud, nos parece que una justicia verdadera, real, efectiva, es aquella que respeta y defiende la dignidad humana, pues reconoce los derechos y libertades de las personas y se preocupa por hacerlos valer ante las instituciones que regulan la vida social. En la impartición de justicia es imprescindible que el juzgador se oriente por una actitud de tolerancia que sólo reconoce como límite la intolerable falta de respeto a los derechos humanos de quienes acuden a su mediación.

---

<sup>33</sup> Navarro, Pablo Eugenio, “Reflexiones acerca del concepto de tolerancia”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 13, 1993, p. 277.

<sup>34</sup> González, Juliana, ob. cit., nota 15, cap. I, p. 148.

<sup>35</sup> Nettel Díaz, Ana Laura, ídem.

<sup>36</sup> González, Juliana, ob. cit., nota 15, cap. I, p. 149.

En este contexto, la justicia no sólo estriba en la aplicación de leyes justas, sino que procura que los derechos humanos queden garantizados para las partes que se encuentran en conflicto, pues, en definitiva, cada conflicto que llega a los tribunales, es un conflicto de derechos ya que ello es uno de los elementos de riesgo de los regímenes que jurídicamente están pensados como procesos democráticos no totalitarios.

Por otro lado, Victoria Camps considera que quizá sea incorrecto decir, sin más ni más, que la tolerancia es un fin en sí porque hace posible el procedimiento democrático; para lo cual aporta dos razones:

La primera [...] consiste en la puesta en cuestión del pluralismo democrático como tal: si la democracia es imperfecta, la tolerancia será inevitablemente parcial. No todos se sabrán bien representados ni con el mismo derecho a expresarse.

La segunda, intenta establecer criterios entre lo que debe y lo que no debe ser tolerado. Dicho de otra forma, en primer lugar, para que la tolerancia sea una virtud de la democracia deben poder ejercerla todos los individuos o grupos de individuos. En segundo lugar, no todo debe ser tolerado por igual.<sup>37</sup>

La tolerancia es la única respuesta frente a la realidad de la sociedad plural por más que este pluralismo<sup>38</sup> no esté bien reconocido en las instituciones democráticas ya que suele ocurrir que no siempre están representados todos los intereses de los individuos sobre todo de los más desposeídos a quienes nadie defiende. Lo sabemos, la democracia es un sistema imperfecto y relativo como relativo es todo lo humano, como las ideologías, las religiones, las morales, las orientaciones amorosas, los criterios estéticos, etcétera. Por ello, como afirma Juliana González, ninguna virtud está tan necesitada de institucionalización y de realización práctica como la tolerancia.

La idea de que no todo debe ser tolerado nos conduce inevitablemente a la idea de los límites de la tolerancia,<sup>39</sup> como hemos señalado líneas atrás. Creemos

---

<sup>37</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 84.

<sup>38</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., pp. 818-820.

<sup>39</sup> El problema de los límites de la tolerancia, [...] se refiere al tema de los límites del poder. Gianformaggio, Letizia, ob. cit., p. 65. Aunque la tolerancia está entonces ligada con el poder, [...no es] una *forma* de poder, y menos [...] una forma represiva u opresiva. La tolerancia es originaria de entornos políticos en los que el poder está, o pronto estará, en juego. Dada la elección entre, por ejemplo (a) una situación en la que alguien puede impedir que usted rece como lo desea pero que

que la administración de justicia en los tribunales establecidos para ello responde a ese deseo de poner un coto a la tolerancia que está implícita en ciertas democracias; pues como afirmó J. S. Mill, “el único propósito con el que el poder puede ser legítimamente (*rightfully*) ejercido sobre cualquier miembro de una comunidad civilizada contra su voluntad es para prevenir el daño a otros”.<sup>40</sup> Esta afirmación está en perfecta concordancia con los propósitos éticos de la impartición de justicia institucionalmente, ya que con la justicia se busca la paz social, es decir, el estado de vida en sociedad donde se encuentra excluida la violencia en cualquiera de sus formas o manifestaciones, toda vez que la violencia es de suyo exclusión.

En consecuencia, una sociedad democrática, pluralista, tolerante, incluyente y justa hace prevalecer el interés de la colectividad (el bienestar de la comunidad) por encima de los intereses particulares, pero no los aniquila, ni los discrimina. Por lo tanto, “la condena de las dictaduras o de los terrorismos, el reconocimiento de la igualdad sexual o étnica, el derecho a la educación, el deber de proteger a los niños y a los ancianos, son notas constitutivas de la idea general de justicia de las que nadie está autorizado a discrepar si pretende saber lo que tal idea implica”.<sup>41</sup>

La cultura de la mundialización tiende a homogeneizar los valores de las culturas humanas; así, dentro de la globalización impera la lógica del mercado y a los valores de la justicia se imponen los valores del consumo o de la manipulación. En una cultura como la nuestra, la tolerancia puede devenir indiferencia respecto a todo, pero “el criterio debería ser el de consentir y tolerar todo aquello que pueda enriquecer y ampliar nuestra común noción de justicia, y no tolerar, en cambio, lo que entorpece o ensombrece los ideales teóricamente asumidos como constitutivos del concepto de justicia”.<sup>42</sup>

---

tolerará que lo haga y (b) una situación en la que esa persona carece de todo poder semejante, la mayoría de las personas religiosas preferirían (b). Kramer, Matthew H. *et al.* (comps.), *ob. cit.*, p. 371.

<sup>40</sup> Camps, Victoria (ed.), *ob. cit.*, t. 3, p. 256.

<sup>41</sup> Camps, Victoria, *ob. cit.*, nota 22, cap. I, p. 88.

<sup>42</sup> *Ídem.*

En esto se cifra uno de los papeles más importantes de las instituciones y órganos encargados de impartir la justicia de Estado: coadyuvar a la cohesión social mediante el acto de hacer valer los intereses comunes que fomentan el deseado estado de paz, igualdad y libertad que caracterizan a una sociedad humana y humanizante, en definitiva, donde pueda vivirse una vida humana digna de ser vivida. Por ello, junto a la tolerancia encontramos a la igualdad, pues son “exigencias [...] necesariamente complementarias, hasta el punto de que, como principio político y jurídico, la tolerancia se subsume en la igualdad”.<sup>43</sup>

Entonces, “hoy, la reivindicación de la tolerancia se entiende como exigencia no sólo de no *impedimento*, sino también de *igual oportunidad* y de *igual tutela*”.<sup>44</sup> Por ello, para Luigi Ferrajoli el “valor primario de la persona y principio de tolerancia forman elementos constitutivos del principio moderno de igualdad jurídica, que, como principio complejo, incluye las diferencias personales y excluye las sociales. De ahí el nexo biunívoco entre igualdad jurídica y derechos fundamentales”.<sup>45</sup>

---

<sup>43</sup> Lucas, Javier de, ob. cit., p. 97.

<sup>44</sup> Gianformaggio, Letizia, ob. cit., pp. 56 y 57.

<sup>45</sup> Citado por Lucas, Javier de, “¿Para dejar de hablar de la tolerancia?”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 11, 1992, p. 123, nota 14.

### C. La responsabilidad<sup>46</sup>

*Y cuando decimos que el hombre es responsable de sí mismo, no queremos decir que el hombre es responsable de su estricta individualidad, sino que es responsable de todos los hombres.*

Jean Paul Sartre

No es posible hablar de ética sin hablar de la libertad, pero tampoco lo es hablar de la libertad sin la responsabilidad moral que implica; de manera que, hablar de ética, de cualquier ética, implica hablar de responsabilidad, pero no de cualquier responsabilidad, sino de aquella que nos hace mejores como seres humanos aunque seamos responsables de muchas otras cosas.<sup>47</sup>

¿Qué significa ser responsable de algo? ¿La responsabilidad está vinculada a la experiencia de culpa? ¿Cómo se llega a ser responsable de ciertos hechos? ¿Somos responsables en el presente o también frente al futuro? Trataremos de dar respuesta, aunque de manera provisional, a estas las preguntas, pues no es posible llegar a conclusiones únicas y definitivas en un tema que posee una serie de dificultades insalvables. Así que, sólo diremos algo que ayude a ubicar el tema de la responsabilidad para una ética que busca orientar la reflexión crítica en torno de la administración de justicia.

La libertad humana nos hace posible la elección entre diferentes posibilidades; cada elección, cuando se realiza libre y conscientemente, otorga un

---

<sup>46</sup> En el sentido que más interesa al derecho y a la moral, “responsabilidad” designa la condición de quien es objeto apropiado de una pena o de un reproche moral. Pincione, Guido, “Responsabilidad”, en Garzón Valdés, Ernesto y Francisco J. Laporta (eds.), *Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía*, 2ª ed., Madrid, Trotta, 2000, t. II El derecho y la justicia, p. 343.

<sup>47</sup> [...] ser responsable es saberse auténticamente libre, para bien y para mal. Savater, Fernando, ob. cit., p. 104.

grado de responsabilidad a la persona que actúa.<sup>48</sup> Cuando elegimos, en cada elección nos elegimos a nosotros mismos, es decir, elegimos el modo de ser (carácter) que vamos a vivir y elegimos, también, a la humanidad entera, pues nada puede ser bueno para nosotros sin serlo para todos;<sup>49</sup> este es un principio formal de la moral de modo que, quien elige, elige no sólo para sí, sino elige una conducta generalizable y que pretende transformar la moralidad y la legalidad vigentes. Sin embargo, “en la medida en que soy yo el que elige, soy responsable de los resultados de la acción a la que me lleva mi decisión. Ser responsables quiere decir ser conscientes de lo que estamos eligiendo, comprometiéndonos ante lo que elegimos”.<sup>50</sup>

Los seres humanos nos construimos moralmente desde nuestras elecciones y modos de vida y de ello somos responsables, por ello es que alcanzamos la talla de nuestra realización dentro de la sociedad humana. El contacto con los demás, la apertura a nuestra dimensión de alteridad nos conduce inevitablemente a la responsabilidad frente a los otros; pues, toda elección y decisión está enmarcada en un grupo social que posee diversos tipos de normas (morales, religiosas, jurídicas).

En tanto que, la vida de las instituciones, también, esta normada y quienes son parte de ellas y le dan vida, poseen ciertas responsabilidades institucionales. La responsabilidad de la que aquí hablamos es, ante todo, la responsabilidad moral, pero este tipo de responsabilidad es la estructura humana que nos hace capaces de ser responsables en los más variados sentidos. Puesto que

[...] somos parte de distintos colectivos, porque vamos echando raíces aquí y allá, porque venimos de un pasado y proyectamos un futuro, estamos obligados a dar cuenta ante los otros de lo que hacemos, a título personal o plural. Es decir, cada uno es responsable, pero no desde el vacío de una existencia sin normas previas,

---

<sup>48</sup> La libertad no es una filosofía y ni siquiera es una idea: es un movimiento de la conciencia que nos lleva, en ciertos momentos, a pronunciar dos monosílabos: Sí o No (Octavio Paz, *La otra voz*). Véase ibídem, p. 32.

<sup>49</sup> “No hagas a los otros lo que no quieras que te hagan a ti” es uno de los principios más fundamentales de la ética. Pero es igualmente justificado afirmar: *todo lo que hagas a otros te lo haces también a ti mismo* (Erich Fromm, *Ética y psicoanálisis*). Véase ibídem, p. 109.

<sup>50</sup> Garzón, Mercedes, ob. cit., p.26.

porque eso es falso. La responsabilidad supone diálogo, disparidad, opcionalidad, pluralidad de perspectivas; y también, previsión, expectativa, integración, orden.<sup>51</sup>

La responsabilidad está estrechamente vinculada con la libertad y la autonomía de la persona humana así como con su capacidad para *comprometerse* consigo misma y con los otros ante quienes responde por sus acciones. La responsabilidad es un *compromiso* con el otro por ello hay en ella una dimensión de diálogo que la constituye desde dentro. “Así, pues, ningún ser humano mayor de edad puede esquivar la misión de tener que responder de algo ante alguien, porque, ineludiblemente, ha de encontrarse en situaciones de poder, de toma de decisiones, que le exigirán la satisfacción de unas demandas”.<sup>52</sup>

Sostenemos la tesis de que la ética de los juzgadores es una ética de la responsabilidad, pues ello implica la dimensión política (comunitaria) que posee su función, ya que cada decisión judicial se proyecta de manera importante en la vida social, en la vida de los otros. El juzgador es responsable de que la sociedad sea justa y se conserve la paz.

La ética de la responsabilidad de la que aquí hablamos es aquella que Max Weber concibe como la disposición a tomar en cuenta las consecuencias de las propias decisiones; en ese sentido, no bastan las intenciones buenas ni los fines justificados racionalmente, es preciso hacerse cargo de las consecuencias de todo tipo cuando se decide actuar de una determinada manera. No se trata de deshacerse de los principios morales de orden personal (intenciones y fines individuales), sino de tomar en cuenta las consecuencias para los otros.

Entonces, un juzgador responsable es aquél que mantiene sus convicciones e ideales de manera irrenunciable y, al mismo tiempo, tiene en cuenta las consecuencias de su acción para los demás, porque, siempre que uno es responsable lo es ante sí mismo y ante los demás. He aquí la coherencia moral, uno de los primeros frutos de asumirse responsable. Además, la responsabilidad de un juzgador no se limita a cumplir un código de deberes establecidos.

---

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 56.

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 61.

En ese sentido, un código de deberes establece ciertos principios morales que pueden resultar bastante rígidos y quienes consiguen seguir esos principios, no necesariamente son personas éticamente irreprochables, pues seguir unos principios puros, codificados, y sentirse obligado –no convencido– para cumplirlos conduce a una ética fanática. Un juzgador no puede escudarse sólo en principios, puesto que es, a su vez, responsable de la aplicación de los mismos. Los principios de un código de ética son generalizables, es decir, formales y, por consiguiente, los compromisos que se asumen desde ahí son débiles, carentes de convicción y faltos de auténtica responsabilidad; “así, será buen profesor el que no falta a clase y es puntual a su trabajo, será buen político el que sabe mantener contentos a sus electores o el que no cae en corrupciones demasiado evidentes, será un buen hijo el que no decepciona a sus padres. En una palabra, es buena persona la que no crea problemas”.<sup>53</sup>

Creemos que un código de ética judicial no garantiza juzgadores buenos, pues la responsabilidad va más allá de cumplir un código; la responsabilidad se cifra en las convicciones libremente asumidas y que tienen una repercusión directa en las obligaciones no formales a las que se compromete un juzgador de manera autónoma. Ser responsable, en definitiva, implica que respondamos de nuestras decisiones y elecciones.<sup>54</sup>

La responsabilidad de los juzgadores es una doble responsabilidad: moral y civil. La responsabilidad moral es más difícil de precisar que la civil, pues ésta última está considerada ya en las diferentes leyes que ordenan el ejercicio de cargos públicos y el de los encargados de administrar la justicia de Estado.<sup>55</sup> En

---

<sup>53</sup> *Ibíd.*, p. 62.

<sup>54</sup> Aquí solamente hemos querido hacer una mención muy somera sobre la insuficiencia de un código de ética judicial.

<sup>55</sup> El Título Cuarto de la Constitución Federal, “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos y Patrimonial del Estado”, hace referencia a cuatro tipos de responsabilidades de los servidores públicos: política, penal, administrativa y civil. Véase Andrade Sánchez, Eduardo, “Comentario artículo 109”, en *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 7ª ed., México, Cámara de Diputados, Senado de la República, Poder Judicial de la Federación, Tribunal electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, Miguel Ángel Porrúa, 2006, pp. 797 y ss.; y Díaz Romero, Juan, *Apuntes sobre Ética Judicial I*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis, 2011, pp. 7-22.

tanto que, la responsabilidad moral es más ambigua, pues no existe ningún código que establezca *a priori* lo que es el bien de manera absoluta.

Además, como advierte Victoria Camps, existen sufrimientos o daños frente a los cuales no hay un responsable, moralmente hablando, o es muy impreciso reconocerlo. “¿Quién es responsable de un accidente aéreo, de la desaparición de la capa de ozono, de la drogadicción, del hambre, del SIDA?”<sup>56</sup> Ciertamente, estos males y los que afectan a toda la humanidad no siempre cuentan con unos culpables claros; sin embargo, deben ser reparados, son daños de los que alguien ha de responder, es decir, hacerse responsable.

Sin duda, la manera de manifestar nuestra responsabilidad moral ante cualquier fenómeno, como los que acabamos de mencionar consistiría en preguntarnos: ¿qué estoy haciendo para que esto no ocurra?”. En tal sentido, consideramos que la administración de justicia tiene una vocación de responsabilidad moral muy alta, pues uno de sus fines es, sin lugar a dudas, lograr la *seguridad de los ciudadanos*. Así las cosas,

[...] la seguridad más profunda [...], la única que verdaderamente merece tal nombre, es precisamente aquella que es objeto y resultado de la justicia, es decir aquel estado de cosas en el que cada individuo o cada Estado, en la sociedad internacional, obtienen el reconocimiento de sus *derechos*, con la garantía efectiva de que esta situación no será modificada sino por procedimientos regulares y para dar nacimiento, en extrema hipótesis, a otros derechos equivalentes. De la situación objetiva de justicia garantizada proviene –y por algo se le designa con el mismo nombre- el sentimiento subjetivo de seguridad. Ésta es, de nuevo, la verdadera seguridad, la paz auténtica, la “tranquilidad en el orden”, un orden que no puede ser a su vez sino el resultado de la justicia.<sup>57</sup>

Finalmente, a la pregunta: ¿somos responsables del presente o también lo somos de cara al futuro? Tal vez hoy debemos pensar la responsabilidad de manera muy distinta a como ha sido concebida hasta nuestros días. Ya que nos parece que la responsabilidad que tenemos es frente a una realidad que nos compromete a establecer diálogos, acuerdos y nos obliga a cumplir los pactos que del diálogo se derivan.

---

<sup>56</sup> Ob. cit., nota 22, cap. I, p. 68.

<sup>57</sup> Gómez Robledo, Antonio, ob. cit., nota 68, cap. I, pp. 174 y 175.

La responsabilidad actualmente es entendida como construcción de la democracia, por muy imperfecta que ésta sea; toda vez que “la responsabilidad social ha de consistir básicamente en dar prioridad a las miserias y contradicciones, darles prioridad como problemas y señalar quién o quiénes han de compensarlos”.<sup>58</sup> La responsabilidad que se plantea en nuestro tiempo no se agota en el ¿quién lo ha hecho?, sino que tiene que ser la respuesta al ¿qué hacer para evitarlo en el futuro?

Este tipo de responsabilidad compromete muy directamente a los procedimientos de impartición de justicia, pues una justicia verdadera deberá tomar en cuenta no sólo el resarcir un daño aquí y ahora, sino buscar el modo como puedan prevenirse sufrimientos en el futuro. De modo que, desde la administración de justicia se requiere responder de manera impecable ante el presente, pero no menos impecable debe ser la responsabilidad frente al futuro.

Y es así como lo muestran los movimientos de reforma social a quienes no satisfacen las estructuras actuales de la sociedad por no dar respuesta a sus reclamos más fundamentales, nos referimos a movimientos como los ecologistas, los feministas, los antimilitaristas, los de la lucha contra el SIDA y otros que se podrían llamar movimientos que miran hacia el futuro. Opinamos, de la manera en que lo hace Victoria Camps, que la moral “nace de la autonomía, la decisión libre y el conflicto. Conflicto porque el mundo, como dio a entender Wittgenstein, no es del todo ‘mi mundo’. Y no lo es porque el ideal de humanidad es en él irreconocible”.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Camps, Victoria, ob. cit., nota 22, cap. I, p. 72.

<sup>59</sup> Ídem.

## CAPÍTULO IV

### LA RESPONSABILIDAD ÉTICA DE JUZGAR

#### A. Las decisiones del juez: la ley del Estado y la conciencia moral

Por eso, no hagas uso en tu fuero interno de una sola manera de ver las cosas, pensando concretamente que lo acertado es lo que tú afirmas y ninguna otra cosa más, pues todo aquél que tiene para sí que sólo él es quien tiene razón o que sólo él tiene una lengua o un alma que no tiene nadie más, los que así piensan, si se les quita el caparazón, aparecen vacíos.

Sófocles.

Las decisiones humanas son relevantes en la medida en que afectan la vida de otros seres humanos. Una decisión moral es posible cuando la persona puede deliberar acerca de ciertos medios para conseguir un determinado fin. Aristóteles considera que la deliberación en la decisión para actuar se da sobre los medios y no sobre el fin, pues el fin moral siempre es un bien, por lo menos para quien elige.

Las decisiones de un juez,<sup>1</sup> dentro de un proceso judicial, recaen sobre el deseo de alcanzar lo justo<sup>2</sup> y restituir el orden vulnerado en la sociedad.<sup>3</sup> El anhelo

---

<sup>1</sup> Existen muchas teorías positivas (en el sentido de descriptivas, como algo que se opone a normativas) del comportamiento judicial. Como podría esperarse, se centran especialmente en la explicación de las decisiones de los jueces. Las teorías son la actitudinal, la estratégica, la sociológica, la psicológica, la económica, la organizacional, la pragmática, la fenomenológica y, por supuesto, la que he venido llamando teoría legalista. Posner, Richard A., *Cómo deciden los jueces*, trad. de Victoria Roca Pérez, Madrid, INACIPE, UBIJUS, Marcial Pons, 2011, p. 31.

<sup>2</sup> Tradicionalmente se han definido tres condiciones para el juicio justo. La primera es que el mismo juez quiera hacer justicia. La segunda, que el juicio sea resuelto de un razonamiento objetivo, y la tercera, que sea pronunciado por juez competente. Adame Goddar, Jorge, "La justicia del juez: juzgar bien", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 21, 2006, p. 119.

<sup>3</sup> [...] pues, será a través de sus decisiones, de las *iuris dictio* –decir lo justo–, el camino adecuado para establecer el orden jurídico en la vida de convivencia, es decir realizar la justicia restableciendo los derechos vulnerados. Lorca Martín de Villodres, María Isabel, "La ética profesional del juez como elemento indispensable para la realización de la justicia. El proceso y el

de lo justo es la búsqueda del bien común, la armonía de la comunidad y la paz de la sociedad. De manera que, dentro del proceso judicial, el fin está justificado, al menos teóricamente: restituir el estado de lo justo.

Para conseguir este fin el juzgador deberá emplear ciertos medios ya preestablecidos en la reglamentación de los procesos judiciales y en el marco jurídico que contempla las posibilidades y prohibiciones que norman la vida de los ciudadanos.<sup>4</sup> Además, el juzgador cuenta con una serie de prescripciones de orden moral que codifica a través de su conciencia y que le asisten para la interpretación de los casos, de las leyes positivas aplicables y/o de la doctrina jurídica.

La experiencia en la impartición de justicia revela que no siempre es posible conciliar lo justo, según el orden jurídico vigente, con lo justo según una recta conciencia moral. Por un lado, está el aparato del Estado que se encarna en la persona del juzgador cuyo fin es restablecer la armonía social cuando ésta ha sido perturbada por un conflicto de derechos.<sup>5</sup> Por otro lado, están los principios morales del juzgador y su interpretación de los casos y de las leyes aplicables a los casos, pues no en pocas ocasiones la distancia y hasta la franca confrontación entre estos dos tipos de normas se encuentran dentro de la experiencia a la hora de tomar una decisión judicial que repercutirá de manera importante en la vida de otros seres humanos.<sup>6</sup>

---

valor de la sentencia judicial. (Reflexiones de deontología jurídica en la interpretación y aplicación del derecho), *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 4, julio-diciembre de 2008, p. 167.

<sup>4</sup> Es común que los sistemas jurídicos contemporáneos contengan, además de normas que otorgan competencia jurisdiccional a determinados órganos, normas que imponen obligaciones relativas a la manera en que debe ser ejercido dicho poder jurisdiccional. Mendonça, Daniel, "Aplicación del derecho", en Garzón Valdés, Ernesto y Francisco J. Laporta (eds.), ob. cit., p. 267.

<sup>5</sup> En términos generales, "el derecho cumple la función básica de evitar y resolver conflictos de intereses entre individuos con el propósito de hacer posible lo convivencia y la cooperación social". Ibídem, p. 268.

<sup>6</sup> No es posible que el juez desempeñe su función atendiendo a criterios exclusivamente marcados por la ley positiva. No es posible disociar el Derecho de la esfera de la Moral. No es posible realizar la Justicia dejando a un lado, como olvidada, la Ética. Lorca Martín de Villodres, María Isabel, ob. cit., p. 171.

El dilema entre la ley –que podría caracterizarse como inmutable, universal, obligatoria y objetiva–, y la conciencia moral –variable, circunstancial, espontánea, relativa y subjetiva–,<sup>7</sup> es un falso dilema según el filósofo Paul Ricoeur. De acuerdo con él, la vida de los seres humanos está sometida a una examen que establece una discriminación entre lo que es aprobado como lo mejor (lo bueno) y lo que es desaprobado como lo peor (lo malo); pero en la vida social, dada la pluralidad y heterogeneidad de las concepciones de lo bueno y de lo malo, es preciso poner un orden y una jerarquización. Ello dio lugar a las distintas tablas de vicios y virtudes que elaboraron los moralistas antiguos y medievales, ya que para ellos era importante establecer un punto de referencia para determinar lo que era la vida humana buena.<sup>8</sup>

En tanto ser moral, el ser humano se orienta, se instala y se mantiene en el espacio moral y “la conciencia, en este primer nivel al menos, no es otra cosa que esta orientación, estas instalaciones y esta permanencia”.<sup>9</sup> De manera que la pregunta ética ¿qué debo hacer?, remite a la obligación moral, pero ésta, como sabemos, puede ser autónoma o heterónoma. A su vez, el ¿cómo desearía guiar mi vida?, nos conduce a considerar, de manera eminentemente autónoma, los principios, valores y virtudes que deseamos encarnar en nuestra persona y concretar en nuestra conducta moral.

La obligación moral es la ley que, en su momento negativo, se reviste de prohibición. Según Ricoeur, “el término ley procede indiferentemente del registro del derecho y del de la moralidad”;<sup>10</sup> en su esquema nos propone pensar “el movimiento por el cual la legalidad reenvía a la moralidad [y] se termina con el reenvío de la moralidad a la conciencia”.<sup>11</sup> Para él, existen tres rasgos fundamentales que son comunes a la norma jurídica y a la norma moral:

### 1. La prohibición.

---

<sup>7</sup> Un análisis de las dos tesis más conocidas de la relación entre derecho y moral (tesis de la vinculación y tesis de la separación) puede consultarse en Garzón Valdés, Ernesto, “Derecho y moral”, en Garzón Valdés, Ernesto y Francisco J. Laporta (eds.), ob. cit., pp. 397-424.

<sup>8</sup> Véase Camps, Victoria (ed.), ob. cit., t. 1, *passim*.

<sup>9</sup> Ricoeur, Paul, *Lo justo*, trad. de Agustín Domingo Moratalla, Madrid, Caparrós, 1999, p. 199.

<sup>10</sup> Ídem.

<sup>11</sup> *Ibíd*em, pp. 199 y 200.

2. La pretensión de universalidad.
3. El vínculo entre norma y pluralidad humana.

En el caso de la prohibición, es el rostro severo de la ley; posee un carácter represivo al ser imperativos negativos: “No matarás”, “No mentirás”, etcétera. Sin embargo, posee también una característica estructurante, es decir, instaura un vínculo de orden entre los miembros de una misma comunidad; por ejemplo, la prohibición legendaria del incesto instituye la distinción entre el vínculo social de alianza y el vínculo puramente biológico de la procreación; con la prohibición del homicidio se instaura una justa distancia entre dos tipos de violencia, la del crimen y la del castigo.

En cuanto a la pretensión de universalidad, es mera pretensión, ya que en el plano fáctico se echa de ver que las normas sociales, legales o morales, varían en el espacio y en el tiempo. Pues para Ricoeur,

La prohibición de matar perdería su carácter normativo si no la juzgásemos válida para todos, en todas las circunstancias y sin excepción. Que, en un segundo tiempo, busquemos justificar las excepciones, que se trate de la ayuda a la persona en peligro, de la guerra en la hipótesis controvertida de la guerra justa, o, durante millares de años, de la pena de muerte, esta tentativa de dar razón de las excepciones es un homenaje rendido a la universalidad de la regla; es preciso una regla para justificar la excepción a la regla, un tipo de regla suspensiva, que revista la misma exigencia de legitimidad, de validez, que la regla de base.<sup>12</sup>

Como se puede apreciar, la pretendida universalidad, no puede ser sino generalidad, generalidad compleja pero no con intenciones de *validez universal*, pues las *excepciones* de las que aquí habla Ricoeur son más bien especificaciones muy concretas de la diversidad cultural como diversidad ética. De modo que la prohibición de matar no es universal, es decir, no posee la misma validez para todos los seres humanos y para todas las circunstancias humanas, acaso deberá especificarse cuándo es moral y legalmente matar y cuándo está justificado, al menos por alguno de los dos órdenes normativos.

El tercer, y último, rasgo común entre norma jurídica y norma moral tiene que ver con el vínculo entre la norma y la pluralidad humana. En una comunidad

---

<sup>12</sup> *Ibíd.*, pp. 200 y 201.

humana cada uno está obligado con el otro a cumplir las normas morales y jurídicas establecidas por esa comunidad; sin embargo, esta obligación que vincula a los miembros de la sociedad es un muy frágil, por ello Kant llamó a este estado de cosas la “insociable sociabilidad”; somos y no somos sociables, necesitamos a los demás y los detestamos por muchas razones diferentes y hasta vergonzantes.

El mundo se vuelve pequeño y estrecho cuando alguien solicita que le hagamos sitio para sentarse a nuestro lado. Frente a esa amenaza permanente de desorden, el derecho exige lo más elemental: separar lo mío de lo tuyo, es decir, delimitar las esferas de las libertades individuales de cada uno. Además, advierte tres rasgos con relación a su noción de conciencia moral, como contrapartida de la ley.

En lo que concierne al primer rasgo, a saber, el papel de la prohibición, lo que distingue fundamentalmente a la *legalidad* de la moralidad salta a los ojos; la legalidad no pide más que una obediencia exterior, lo que Kant llamaba una simple conformidad con la ley, para distinguirla del respeto de la ley por amor al deber; a este carácter exterior de la legalidad, se añade otro trato que la distingue de la moralidad, a saber, la autorización de la corrección física, con el fin de restaurar el derecho, de dar satisfacción a las víctimas; en pocas palabras, dejar, como se dice, la última palabra a la ley.<sup>13</sup>

El paso de la legalidad a la moralidad se da por un proceso de interiorización de la norma. A la idea de un legislador externo (heteronomía) se opone la idea de la autonomía personal.<sup>14</sup> La autonomía es la legislación que una libertad se da a sí misma, pero autonomía no significa arbitrariedad. Kant precisa que debe existir una síntesis entre libertad y ley; esta síntesis sólo es posible mediante una regla formal que es la prueba de la universalización a la cual deben someterse todos los proyectos de vida basados en principios o máximas, si se desea cumplir con un auténtico deber ético.

El formalismo kantiano está en contrapartida con el principio de orden dentro de la pluralidad humana, pues es en los discípulos de Kant, como Rawls y Habermas, donde la norma llega a presentarse con su carácter dialógico o

---

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 201.

<sup>14</sup> Véase Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, p. 117.

dialogal. De manera que, la norma legal se convierte en moral cuando se toma en cuenta las implicaciones de establecer un diálogo entre las personas para establecer los límites del respeto mutuo debido.

Si, como asentamos, el paso de la legalidad a la moralidad es la interiorización de la norma, ¿cuál será el paso que nos conduzca de la moralidad a la conciencia moral, según el esquema planteado por Ricoeur? La respuesta está en la obediencia a la ley por respeto a la ley misma:

Dicho esto, no nos cuesta comprender en qué sentido el proceso de interiorización, por el cual la simple legalidad social se eleva a moralidad, termina su curso en la conciencia moral. En este estadio de nuestra meditación, la conciencia no es otra cosa que la obediencia íntima a la ley en tanto que ley, por puro respeto por ella y no por simple conformidad con el enunciado de la regla. La palabra decisiva aquí es la de respeto. [...] La voz de la conciencia es en principio la voz de la prohibición, ciertamente estructurante, pero rigurosa. Es también la voz de lo universal, cuya intransigencia dice. En fin, bajo los rasgos de la idea de justicia y bajo el aguijón de una ética de la discusión, la voz de la conciencia añade a estos dos rasgos del rigor y la intransigencia el de la imparcialidad. Imparcial, la voz de la conciencia que me dice que cualquier otra vida es tan importante como la mía [...].<sup>15</sup>

De modo que la conciencia,<sup>16</sup> según Ricoeur, se define por su rigor, intransigencia e imparcialidad. Pero ¿cómo se da la correlación entre ley y conciencia?; en principio se debe resaltar la noción de *respeto*, mas no cualquier respeto, sino el respeto a las personas, esta es la expresión del segundo imperativo categórico establecido por Kant, según el cual ordena tratar a la humanidad, tanto en la propia persona como en la de cualquier otro, siempre como un fin en sí y nunca como un medio.<sup>17</sup> ¿No será, acaso, que en ciertas tradiciones de impartición de lo justo el respeto se orienta más hacia la ley que hacia las personas?

Ahora bien, consideramos que existen dos modelos fundamentales<sup>18</sup> de impartir lo justo y de cumplir con esta responsabilidad: al primero lo llamamos “legalista” y al segundo “humanista”. En el modelo *legalista*, el juzgador da

---

<sup>15</sup> *Ibidem*, pp. 202 y 203.

<sup>16</sup> La conciencia es una noción en la cual el aspecto *moral* –la posibilidad de autojuzgarse– se relaciona estrictamente con el aspecto *teórico*, la posibilidad de conocerse de manera directa e infalible. Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, p. 194.

<sup>17</sup> Véase Camps, Victoria (ed.), *ob. cit.*, pp. 336 y ss.

<sup>18</sup> En rigor, existen tantos modos de impartir justicia como juzgadores hay.

preponderancia al respeto y protección del aparato legal, la ley tiene la última palabra y siempre es justa; por lo que, “el lema legalista es el ‘imperio de la ley’, [o mejor...] un ‘gobierno de las leyes y no de los hombres’”.<sup>19</sup>

En el modelo *humanista* de impartición de lo justo, se caracteriza por dar prioridad al respeto y protección de la dignidad humana,<sup>20</sup> es decir, de los derechos humanos sin menoscabo del aparato jurídico y sin desvincularse de la norma legal vigente, sino, por lo contrario, tratando siempre de aplicar la norma a través de un complejo proceso de interpretación, por un lado de los hechos, por otro de la norma misma, pues no siempre está claro qué caso debe situarse bajo qué norma. En consecuencia, en la aplicación de este modelo “habrá que entender que [los derechos] no son sólo manifestaciones de la voluntad estatal, sino que son la expresión jurídica de los bienes humanos básicos cuya realización constituye la plena realización de cualquier ser humano y sin los cuales la propia existencia no podría concebirse”.<sup>21</sup>

En suma, de lo que se trata es de aplicar el derecho a una situación determinada y con respeto a los derechos fundamentales de las personas; denominado por Ricoeur como “el juicio en situación”, bajo los siguientes términos:

Desde este punto de vista, la sentencia cumplida no tendría significación jurídica si no fuera considerada equitativa, en el sentido que Aristóteles da a este término de equidad cuando la norma reviste una singularidad igual a la del caso considerado. En cuanto a la conciencia, no es más que la íntima convicción que habita en el alma del juez o del jurado, que pronuncian el juicio en equidad. Desde este punto de vista se puede decir que la equidad del juicio es la cara objetiva cuya cara subjetiva es la íntima convicción. El vínculo entre la íntima convicción y el acto de palabra que consiste en aplicar el derecho en una circunstancia particular sustrae el juicio en situación a la pura arbitrariedad.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Posner, Richard A., ob. cit., p. 53.

<sup>20</sup> Como “principio de la dignidad humana” se entiende la exigencia enunciada por Kant como segunda fórmula del imperativo categórico: “Obra de manera de tratar a la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de otro, siempre como un fin y nunca sólo como un medio”. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 305.

<sup>21</sup> Saldaña, Javier, “Derechos humanos y administración de justicia. A propósito de la personalidad del juez en la determinación de lo justo”, *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial*, núm. 2, julio-diciembre de 2007, p. 181.

<sup>22</sup> Ricoeur, Paul, ob. cit., p. 205

En la impartición de lo justo de modo humanista, la aplicación de la ley a un caso determinado se pone en cuestión, y no sólo la aplicación puede ser cuestionada sino la ley misma, pues es conocido el caso en que dos o más leyes se enfrentan entre sí.<sup>23</sup> Eso sucede, por supuesto, cuando se da un enfrentamiento entre la ley y la conciencia moral crítica del juzgador. Este aspecto de la impartición de lo justo lo llamamos “la tragedia de juzgar”<sup>24</sup> que invoca al *to phronein* de Sófocles, es decir, “el acto de juzgar sabiamente”; lo que Aristóteles llamó *frónesis* y los latinos tradujeron como *prudentia*, y que se puede traducir como *sabiduría práctica* o como *sabiduría del juicio*.<sup>25</sup>

La tragedia de juzgar aparece cuando en la decisión judicial la norma es reconocida como tal, pero se reconoce al mismo tiempo su franca confrontación con los principios de lo justo moralmente. La tarea de juzgar sabiamente es la tarea del héroe trágico, como lo concibió Fernando Savater al señalar “la presencia evidente de lo irreconciliable, junto al deseo y a la necesidad inaplazables de acción. Trágico es actuar en lo irreconciliable y, sabiéndolo irreconciliable, sacar de ese saber valores y júbilo”.<sup>26</sup>

Una muestra muy clara de la ética trágica a la que aquí nos referimos es la *Antígona* de Sófocles. Esta tragedia griega ilustra bien lo que hemos llamado la tragedia de juzgar. Allí, en lo trágico de la acción moral, en la tragedia de juzgar radica la responsabilidad más grande para con los otros seres humanos. Antígona era hija de Edipo, el desventurado hijo de Layo, rey de Tebas; tenía dos hermanos, Etéocles, y Polínice, y una hermana, Ismene. La tragedia rodeó esta familia desde el principio y la tragedia sería el final de la misma, resumida en la muerte de Antígona; revisemos rápidamente la historia.<sup>27</sup>

---

<sup>23</sup> El juez debe llevar a cabo una ardua labor de selección, de la norma adecuada al caso planteado, interpretación de la misma, y aplicación, para proceder a motivar suficientemente su resolución. Y en desempeño de esa función la ética le ha de acompañar inseparablemente. Lorca Martín de Villodres, María Isabel, ob. cit., p. 194.

<sup>24</sup> En los límites estrictos del proceso, el acto de juzgar aparece como la fase terminal de un drama con varios personajes: las partes o sus representantes, el ministerio público, el juez de distrito, el jurado popular, etc. Ricoeur, Paul, ob. cit., pp. 178 y 179.

<sup>25</sup> Véase Aranguren, José Luis L. ob. cit., pp. 242-248.

<sup>26</sup> Savater, Fernando, *La tarea del héroe*, Barcelona, Destino, 1992, p. 35.

<sup>27</sup> Véase Sófocles, *Antígona*, 3ª reimpr., Madrid, ALBA, 1998, pp. 35-74.

Los dos hermanos varones de Antígona disputaban el trono de su ciudad, Tebas, tras haber expulsado del mismo a su padre, Edipo. Este, tras la traición profesada por sus hijos, pasó días de gran necesidad y desesperación por ciertas culpas pretéritas. Edipo maldijo a sus hijos varones pidiendo al cielo que los ingratos disputasen a mano armada la corona que le habían arrebatado. Los hermanos se atemorizaron ante las imprecaciones de su padre y decidieron que a fin de evitar la posibilidad de la lucha entre ellos, gobernarían alternativamente un año uno y un año el otro.

El mayor de los hermanos, Etéocles, fue el primero en hacerse cargo del trono; sin embargo, tal fue la impresión que el poder causó en su personalidad, que olvidando las promesas prestadas, decidió no retornarlo a su hermano al vencimiento convenido. Polínice buscó alianzas con otros poderosos griegos y volvió a su ciudad a ejercer el derecho de sucesión pactado con su hermano. Los partidarios de Polínice pusieron cerco a la ciudad de Tebas; se sucedieron algunas batallas en las cuales ninguno de los hermanos consiguió el dominio del conflicto. Al final, hastiados de esta situación, ambos hermanos deciden entablar singular combate para que con la asistencia de los dioses, uno de ellos se hiciese con el trono de Tebas. La muerte resulta de este modo para ambos combatientes, y con estos mismos actos, se cumple la profecía del padre. La ambición, que la Tierra, el universo entero, y el hombre mueve, pierde a los dos mortales y de esta manera acaba la guerra.

Creonte, el cuñado de Layo, sucede al infortunado Etéocles en el gobierno de Tebas; siendo del partido del mayor de los parricidas, Creonte decreta que Etéocles fuese enterrado como un héroe, mientras que su hermano Polínice se pudriese sobre la tierra, al alcance de los depredadores y los carroñeros. Bajo pena de muerte se impone que este sea el desdichado final de Polínice y nadie osa contravenir esta orden del déspota. Una mujer, sin embargo, que se había distinguido por el cuidado que en los duros momentos del destierro tiene de su padre, planea contravenir la orden del tirano. Antígona comenta a su hermana Ismene su intención; sin embargo, ésta, cobarde, no encuentra valor para acompañarla.

Antígona burla a los guardias y a solas abraza el cuerpo de su hermano muerto. Piensa que por altas que sean sus culpas no puede dejar que su hermano vuelva a la Tierra insepulto. Su hermano no perderá su alma eterna bajo las garras, los dientes, y las armas de los depredadores. Lloro la muerte de los dos hermanos, su ambición, su soledad y su mala suerte, y siente bajo el manto del secreto, que su acción significará el fin de sus días. El hermano de Antígona consume su ser en la pira funeraria que su hermana enciende. Y de este modo la materia de su cuerpo pasa a formar parte del universo y a confundirse con él. La ley de los dioses se cumple, aunque la ley de los hombres es violada.

De acuerdo con la versión de Sófocles, famosa entre toda la literatura, Antígona es puesta ante Creonte por los guardias del tirano; Creonte recrimina a Antígona la desobediencia de sus órdenes y le pregunta si no conocía la prohibición de dar sepultura a Polínice; Antígona responde que ella conoce perfectamente sus órdenes y que las mismas se oponen a las leyes no escritas, eternas e inmutables de Zeus y de los dioses, que ordenan a los hombres a enterrar a los otros hombres.

Por tal motivo, dice Antígona, ella obedece a estas verdaderas leyes y no teme el castigo de Creonte, porque el castigo de los dioses por no cumplir sus leyes es siempre peor. Antígona piensa que si los decretos de Creonte, como decretos de los hombres, tienen validez entre ellos, los decretos de los dioses provienen de una instancia superior y deben ser obedecidos preferentemente. Ninguna ley hecha por mortal puede oponerse a la ley eterna e inmutable de los dioses, pues las leyes de los hombres deben derivar para su plena validez de las leyes de los dioses; en caso contrario, al no hacerse conforme a la justicia emanada de lo divino, es justa la resistencia y podemos esperar un castigo menor de los hombres que el castigo de los dioses por el incumplimiento de sus decretos.

Como resultado, Antígona es condenada a muerte para servir de ejemplo a quienes desobedezcan la ley humana; no obstante, la heroína no espera su trágico final, sino que antes de ver realizado el suplicio que Creonte prepara para ella, decide quitarse la vida. Y como el castigo persigue a los culpables, porque al

final siempre el sentido de las cosas se descubre en la materia, los dioses procuran que la muerte salpique al verdadero infractor. El hijo de Creonte, Hemón, con el corazón sumido por el dolor que la muerte de su amada le provoca, atraviesa su corazón con un puñal; así, la tragedia cierra su círculo para desengaño de todos.

Sófocles muestra en esta tragedia un caso de deliberación práctica; se trata de las dificultades para tomar una decisión entre dos opciones o más y en circunstancias difíciles. Se trata, en definitiva, de un dilema, de un conflicto entre valores. Por un lado está el valor que nos hace respetar y querer cumplir con las obligaciones que nos manda la ley del Estado, pero, por otro lado, nos encontramos ante los propios mandatos morales de nuestra conciencia.

Este dilema puede presentarse de muchas maneras y en muchos niveles, pero siempre se tratará de elegir entre estas dos formas de conducta que, en algunos casos, llegan a contraponerse y piden una deliberación para asumir la responsabilidad de decidir de acuerdo con lo justo.<sup>28</sup> Ciertamente, el marco jurídico ofrece un parámetro de lo que se considera justo para resolver un conflicto, pero este marco es muy general, mientras los conflictos poseen una dimensión muy particular; de manera que, es preciso realizar una interpretación jurídica que permita la aplicación de la ley al caso concreto.<sup>29</sup>

En la función del juez, la responsabilidad jurídica y moral está cifrada en el conocimiento del caso y de la norma que regula esa situación, pero también –y de manera perentoria– está en la interpretación de la ley y del caso que le ocupa. Muchas veces, se enfrentará el juzgador a situaciones en que la ley no puede aplicarse tan al pie de la letra o simplemente no existe una norma específica para

---

<sup>28</sup> [...] lo que se espera del juez es que aplique el Derecho y realice la Justicia en cada uno de los casos que ante su jurisdicción se planteen, mostrando su independencia y sujeción a la ley. Lorca Martín de Villodres, María Isabel, ob. cit., p. 199.

<sup>29</sup> Los métodos tradicionales de interpretación son básicamente recursos de justificación y su utilización debe examinarse al considerarse la interpretación en derecho como un proceso de decisión en que cabe distinguir decisiones racionalmente fundadas, de decisiones arbitrarias, carentes de fundamento alguno. Vernengo, Roberto J., "Interpretación del derecho", en Garzón Valdés, Ernesto y Francisco J. Laporta (eds.), ob. cit., p. 254.

sancionar una conducta particular,<sup>30</sup> así que hará uso de la analogía<sup>31</sup> y otros recursos jurídicos que le permitirán cumplir con su función responsablemente.<sup>32</sup>

Sin embargo, siempre será preciso que observe un criterio moral para la labor jurisdiccional, pues se trata de resolver un conflicto de derechos que atañen directamente al bienestar de la persona o de la sociedad y, en todo caso, el mismo juzgador es un funcionario que, como persona, está obligado a responder por la calidad moral de sus actos y no solamente por cumplir una función pública jurídicamente prevista, pues lo justo se concreta en la decisión justa en la persona justa del juez. Así,

El compromiso del juez por la justicia no puede ser parcial. No puede quererla para unos y para otros no. Tampoco puede quererla para otros y no procurarla para sí. Por eso, el juez debe caracterizarse, en su vida personal en todos sus aspectos (familiar, profesional, social, político) por ser alguien que se esfuerza por ser justo, por practicar lo objetivamente debido. Difícilmente podrá un juez definir lo que es justo entre otros sino práctica él la justicia en sus relaciones con los demás.<sup>33</sup>

Regresando al caso de Antígona, en él se tendrá que decidir entre la ley jurídica y la conciencia moral, si es el caso en que estas se enfrenten: he aquí la tragedia de juzgar. Entonces, en la tragedia, con tintes eminentemente éticos, el

---

<sup>30</sup> Del artículo 14 de la Constitución Federal “se desprenden tres aspectos distintos en los que se concreta el principio de legalidad en materia penal: a) la reserva de la ley en materia penal, b) el principio de taxatividad penal y c) de la prohibición de analogía [... y en este último caso] lo que nos indica el artículo 14 es que el juzgador en materia penal no puede acudir a métodos hermenéuticos como la analogía y la mayoría de razón para imponer una sanción penal y, en consecuencia, debe atenerse, debe atenerse a los que pueda resolver utilizando otros métodos interpretativos en los que se observe la reserva de ley (en el sentido del mandato constitucional por el que se excluye del ámbito penal fuentes normativas distintas a la ley) y la taxatividad (en el sentido de que las disposiciones que sirvan de base para imponer una sanción penal deban ser claras, concretas y específicamente aplicables a la conducta que se pretende sancionar)”. Carbonell, Miguel y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “Comentario artículo 14”, en *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, ob. cit., t. XVI, pp. 518, 522 y 523.

<sup>31</sup> La interpretación del Derecho se lleva a cabo generalmente por medio de la interpretación analógica (la llamada *analogía legis*) basada en el razonamiento por analogía. Dicho razonamiento es un instrumento fundamental de la jurisprudencia. Y en efecto, está reconocido implícita o explícitamente en todos los Ordenamientos no se admite sólo cuando ha sido prohibido expresamente por el Derecho. Bobbio, Norberto, *El positivismo jurídico*, Madrid, Debate, 1993, p. 219.

<sup>32</sup> [...] el artículo 14 [constitucional también] establece una especie de *prelación interpretativa* al señalar que las sentencias en los juicios civiles deberán dictarse conforme a) a la letra de la ley, b) a su interpretación jurídica o c) a falta de una solución tomada con base en los anterior, conforme a los principios generales del derecho. Carbonell, Miguel y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, ob. cit., p. 524.

<sup>33</sup> Adame, Goddar, Jorge, ob. cit., p. 119.

dilema jurídico-moral se muestra como un conflicto entre valores cruciales. En la obra de Sófocles, el personaje de Creonte ejemplifica con mucha claridad lo que queremos resaltar de la función de los juzgadores:

Por una parte, Polinices era un pariente cercano. Creonte tiene, por tanto, la más grave obligación religiosa de enterrar su cadáver. Sin embargo, Polinices fue también enemigo de la ciudad, peor aún, un traidor. Los cuerpos de los enemigos podían ser devueltos a sus allegados para que recibieran una sepultura honorable, pero los traidores no gozaban de tanta consideración. Si bien, al parecer, la ley no impedía a los parientes disponer el sepelio del traidor fuera del Ática, ello estaba estrictamente vedado dentro del territorio regido por la ciudad; los responsables de esta última se limitaban a depositar el cadáver insepulto fuera de los límites de su jurisdicción. Presumiblemente, hacer más supondría subvertir los valores cívicos honrando la traición. Así pues, en su calidad de representante de la ciudad, Creonte debía cuidarse de no honrar el cadáver de Polinices (aunque tampoco se esperaba de él que llegase al extremo de prohibir o impedir su inhumación a suficiente distancia). Simultáneamente, como miembro de la misma familia, se encontraba en la obligación ineludible de facilitar o disponer las honras fúnebres.<sup>34</sup>

En la argumentación de Antígona existe otro ejemplo de este dilema jurídico-moral; se trata del diálogo que sostiene la heroína de esta obra frente a la increpación del gobernante Creonte sobre la obediencia a la ley del Estado, pues como hemos referido, Antígona cuestiona acerca la validez de la ley, ya que

Es que no las ha hecho Zeus, ni la Justicia que está sentada al lado de los Dioses subterráneos. Y no he creído que tus edictos pudiesen prevalecer sobre las leyes no escritas e inmutables de los Dioses, puesto que tú no eres más que un mortal. No es de hoy, ni de ayer, que ellas son inmutables; sino que son eternamente poderosas, y nadie sabe cuánto tiempo hace que nacieron. No he debido por temor a las órdenes de un solo hombre, merecer ser castigada por los Dioses. Sabía que debe morir un día, ¿cómo no saberlo? , aun sin tu voluntad, y si muero antes del tiempo eso será para mí un bien, según pienso. Cualquiera que vive como yo en medio de innumerables miserias, ¿no obtiene provecho con morir? Ciertamente, el destino que me espera en nada me aflige. Si hubiese dejado insepulto el cadáver del hijo de mi madre, eso me hubiera afligido; pero lo que he hecho no me aflige. Y si te parece que he procedido locamente, quizá soy acusada de locura por un insensato.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> Nussbaum, Martha, *La fragilidad del bien. Fortuna y ética en la tragedia y la filosofía griega*, Madrid, Visor, 1995, p. 95.

<sup>35</sup> Sófocles, ob. cit., p. 48.

Ahora bien, otro cuestionamiento que nos parece importante formular, a partir de la argumentación hasta aquí sostenida, es la siguiente: ¿es un error mostrar respeto por la ley cuando ésta está en colisión con la conciencia moral individual que la entiende de esa manera?

En ese sentido, la ley debe servir para establecer un orden justo al servicio de la sociedad. Lo justo es todo aquello que tiende a respetar y defender la *dignidad humana*<sup>36</sup> tal como ha sido puesta de manifiesto en los diferentes documentos del derecho internacional que condensan y establecen los *derechos humanos*.<sup>37</sup> Pero, “habrá que decir que desde una mentalidad estrictamente legalista [...], los derechos humanos no son nada, porque basta que la ‘voluntad perfecta del legislador’ imponga lo que ella quiere y determine, incluso la violación a un bien humano básico, para que esto sea considerado como [ley]”.<sup>38</sup>

Las leyes que en su texto o en su aplicación son justas, lo son porque en ellas se salvaguarda este respeto a la dignidad humana y, por tanto, ellas mismas son objeto de respeto. Una ley que es injusta es una contradicción en sí misma, pues el propósito de establecer algo como ley es que se esté en búsqueda de lo justo. La opinión que sustenta la injusticia de la ley se vierte desde un orden normativo que no es el sistema legal cuestionado, sino el sistema normativo de la conciencia moral humana. De modo que lo que es legalmente “justo”, puede ser moralmente “injusto”.

---

<sup>36</sup> En la incertidumbre de las valoraciones morales del mundo contemporáneo, acrecentada por las dos Guerras Mundiales, se puede decir que la exigencia de la dignidad del ser humano ha superado la prueba, revelándose como una piedra de toque fundamental para la aceptación de los ideales o de las formas de vida instauradas o propuestas [...]. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 305.

<sup>37</sup> [...] el término de derechos humanos remite forzosamente al plano internacional, en el cual se ha dado un vertiginoso desarrollo de estos derechos a partir de la Segunda Guerra Mundial (1945). La principal aportación del movimiento de los derechos humanos, en el ámbito internacional, radica en el principio de que los derechos de las personas ya no son un asunto meramente interno de los estados. Dicho en otras palabras: los estados no pueden ya escudarse en la soberanía nacional para justificar cualquier trato dado a sus habitantes, que no esté acorde con los principios y valores que reconoce la comunidad internacional y que se manifiestan, justamente, en los derechos humanos. Fix-Fierro, Héctor, “Comentario artículo 1º”, en *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones. Actualización*, 7ª ed., México, Cámara de Diputados-Miguel Ángel Porrúa, 2009, vol. II, p. 7.

<sup>38</sup> Saldaña, Javier, ob. cit., p. 181.

Consideramos que un sistema legal y judicial que se aparta del respeto a la dignidad humana y sus derechos es un sistema que debe ser reformado, pues no estaría cumpliendo con lo que es el fin para el que fue creado. El Estado se vuelve totalitario y autoritario cuando deja de velar por el bienestar colectivo y sólo atiende al interés por mantener su poder o acrecentarlo, prohibiendo para la mayoría de las personas aquello que consideran exclusivo para ellos; pues “los partidarios del autoritarismo [y porque no, del totalitarismo] creen firmemente en lo irresistible y sostienen que es necesario prohibir todo lo que puede resultar avasallador: ¡una vez que la policía haya acabado con todas las tentaciones, ya no habrá más delitos ni pecados!”<sup>39</sup>

En ese contexto, Luigi Ferrajoli considera, con relación a la aplicación estricta de la ley, que:

En efecto, la sujeción del juez a la ley ya no es, como en el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley, cualquiera que fuere su significado, sino sujeción a la ley en cuanto válida, es decir, coherente con la Constitución. Y en el modelo constitucional-garantista la validez ya no es un dogma asociado a la mera existencia formal de la ley, sino una cualidad contingente de la misma ligada a la coherencia de sus significados con la Constitución, coherencia más o menos opinable y siempre remitida a la valoración del juez. De ello se sigue que la interpretación judicial de la ley es también un juicio sobre la ley misma, que corresponde al juez junto con la responsabilidad de elegir los únicos significados válidos, o sea, compatibles con las normas constitucionales sustanciales y con los derechos fundamentales establecidos por las mismas.<sup>40</sup>

De acuerdo con el propio Ferrajoli, el derecho no es una realidad natural, sino artificial, es decir, es una realidad construida por los seres humanos; por tanto, el derecho es como los juristas lo piensan y lo quieren; pero, también, sus condiciones de *validez* surgen a partir de la misma construcción humana, pues existe una disociación entre validez y vigencia del derecho.

Así, en las teorías de Kelsen, Hart y Bobbio, “la ‘validez’ de la norma se identifica, sea cual fuere su contenido, con su existencia: o sea, con la pertenencia a un cierto ordenamiento, determinada por su conformidad con las normas que

---

<sup>39</sup> Savater, Fernando, ob. cit., p. 105.

<sup>40</sup> Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 5ª ed., trad. de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006, p. 26.

regulan su producción y que también pertenecen al mismo”.<sup>41</sup> La concepción de validez en el pensamiento de estos autores es meramente formal; pero un sistema constitucional de producción de normas incluye también normas sustanciales como el principio de igualdad y los derechos fundamentales. Entonces, “una norma –por ejemplo, una ley que viola el principio constitucional de igualdad– por más que tenga existencia formal o vigencia, puede muy bien ser inválida y como tal susceptible de anulación por contraste con una norma sustancial sobre su producción”.<sup>42</sup>

En efecto, advierte Ferrajoli, la *vigencia* guarda relación de correspondencia con la *forma* de los actos normativos; mientras que la *validez* es una cuestión de *coherencia* o compatibilidad de las normas producidas con las de carácter sustancial sobre su producción, ya que

[...] la existencia de normas inválidas puede ser fácilmente explicada con sólo distinguir dos dimensiones de la regularidad o legitimidad de las normas: la que se puede llamar “vigencia” o “existencia”, que hace referencia a la *forma* de los actos normativos y que depende de la conformidad o correspondencia con las *normas formales* sobre su formación; y la “validez” propiamente dicha o, si se trata de leyes, la “constitucionalidad”, que, por el contrario, tiene que ver con su *significado* o contenido y que depende de la coherencia con las *normas sustanciales* sobre su producción.<sup>43</sup>

En la propuesta teórica de Ferrajoli el paradigma del Estado constitucional de derecho no es otra cosa que esa doble sujeción del derecho al derecho, que afecta a la validez y a la vigencia de las normas. Por ello, los derechos fundamentales son vínculos de sustancia y no de forma, que condicionan la validez sustancial de las normas producidas y expresan, al mismo tiempo, los fines a que está orientado ese artificio que es el Estado constitucional de derecho.

El juez que se sujeta a la Constitución, se sujeta a la defensa de los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos y en esta sujeción están fundadas la legitimidad e independencia judicial respecto de los otros poderes del Estado. Puesto que los derechos fundamentales son de cada uno y

---

<sup>41</sup> *Ibíd.*, p. 20.

<sup>42</sup> *Ibíd.*, p. 21.

<sup>43</sup> *Ídem.*

de todos, su garantía exige un juez imparcial e independiente al punto de sustraerse de cualquier vínculo con los poderes de mayoría (ejecutivo y legislativo) para poder censurar, en su caso, como inválidos o como ilícitos, los actos a través de los cuales aquellos se ejercen.

En consecuencia, y para garantizar una impartición de lo justo que tienda a defender los derechos fundamentales, “debe haber un juez independiente que intervenga para reparar las injusticias sufridas, para tutelar los derechos de un individuo, aunque la mayoría o incluso los demás en su totalidad se unieran contra él; dispuesto a absolver por falta de pruebas aun cuando la opinión general quisiera la condena, o a condenar, si existen pruebas, aun cuando esa misma opinión demandase la absolución”.<sup>44</sup>

Ahora bien, consideramos importante hacer referencia a la reciente reforma constitucional en materia de derecho humanos,<sup>45</sup> pues “se trata, sin duda alguna, del cambio constitucional en materia de derecho básicos más importante en los últimos cien años, que representa un nuevo paradigma para el respeto, protección, garantía y satisfacción de los derechos humanos”;<sup>46</sup> por lo que, incide directamente en la actividad del juez. En ese sentido, algunos de los cambios constitucionales que nos interesa resaltar son los siguientes:

- a. El otorgamiento de rango constitucional a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.
- b. La incorporación del concepto de derechos humanos en el texto constitucional.
- c. La distinción entre los derechos humanos y sus garantías.
- d. La interpretación conforme.

---

<sup>44</sup> *Ibíd.*, p. 27.

<sup>45</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011. Un análisis amplio de la reforma puede consultarse en García Ramírez, Sergio y Julieta Morales Sánchez, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, México, UNAM-Porrúa, 2011, *passim*.

<sup>46</sup> Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “Panorama y breves comentarios al sentido y alcance de la inminente reforma constitucional en materia de derechos humanos en México de 2011”, en Abreu Sacramento, José Pablo y Juan Antonio Le Clercq (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Senado de República-Miguel Ángel Porrúa, 2011, p. 158.

- e. El principio *pro personae*.
- f. Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.
- g. Las obligaciones de prevención, investigación, sanción y reparación de violaciones a los derechos humanos.<sup>47</sup>

Entonces, la referida reforma en materia de derechos humanos “trae consigo cambios sustantivos y de operación; los primeros reflejan nuevos estándares de derechos humanos, mientras que los segundos enriquecen los mecanismos de garantía de los derechos, a efecto de que tengan vías y posibilidades de ser exigidos y aplicados adecuadamente”.<sup>48</sup>

Para finalizar este apartado, vamos a revisar brevemente el control de convencionalidad. Así, por convencionalidad puede entenderse “la adecuación material de las leyes internas a lo establecido por la Convención Americana (de conformidad con el convenio)”;<sup>49</sup> siendo dos los tipos o clases de control de convencionalidad: en sede interna o “difuso” y en sede internacional o “concentrado”.

En primer tipo se presenta “cuando un juez interno tiene competencia para inaplicar el derecho interno y aplicar la Convención [Americana sobre Derechos Humanos] u otro tratado mediante un examen de confrontación normativo (derecho interno con el tratado) en un caso concreto y adoptar una decisión judicial que proteja los derechos de la persona”,<sup>50</sup> lo que “implica reconocer la

---

<sup>47</sup> Véase ibídem, pp. 158 y 159, y Ramírez García, Hugo Saúl y José Antonio Sánchez Barroso, “La praxis de los derechos humanos en México a partir de la reforma constitucional de 2011”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 27, julio-diciembre de 2012, pp. 227-240.

<sup>48</sup> Carmona Tinoco, Jorge Ulises, ob. cit., p. 194.

<sup>49</sup> Pérez Lozano, Andrés, *El control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano*, México, Novum, 2011, p. 223.

<sup>50</sup> Ibídem, p. 224.

fuerza normativa de tipo convencional, que se extiende a los criterios jurisprudenciales emitidos por el órgano internacional que los interpreta”.<sup>51</sup>

Es, precisamente, en este contexto que los tribunales de nuestro país se han manifestado a través de diversos criterios, pues se ha dispuesto que,

[...] Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.<sup>52</sup>

En tanto que, el control de convencionalidad en sede internacional o “concentrado”

[...] se actualiza cuando, en ejercicio del control de convencionalidad, que es un mecanismo de protección procesal que ejerce la Corte [Interamericana de Derechos Humanos], cuando el derecho interno [...] es incompatible con la Convención [Americana sobre Derechos Humanos] u otros tratados –aplicables– con el objeto de aplicar la Convención u otro tratado, mediante un examen de confrontación normativo (derecho interno con el tratado), en un caso concreto; la Corte [Interamericana de Derechos Humanos] dicta una sentencia y ordena la modificación, derogación, anulación o reforma de las normas o prácticas internas, según corresponda, protegiendo los derechos de una persona [...], con el objeto de garantizar la supremacía de la Convención [Americana sobre Derechos Humanos].<sup>53</sup>

Esta segunda clase de control de convencionalidad se origina a partir de la sujeción de los Estados miembros de la Convención Americana sobre Derechos

---

<sup>51</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “Interpretación conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *El Control Difuso de Convencionalidad. Diálogo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los Jueces Nacionales*, México, FUNDAp, 2012, p. 134.

<sup>52</sup> CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tesis Aislada, Tesis LXVII/2011(9a.)*, Libro III, Diciembre de 2011, Tomo I, p. 535 (Registro 160589).

<sup>53</sup> Pérez Lozano, Andrés, ob. cit., p. 230.

Humanos a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>54</sup> – órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos–, pues “obedece a las facultades inherentes [...de la propia Corte] al resolver los casos contenciosos sometidos a su consideración, en cuanto guardián e interprete final de la Convención Americana”.<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> El control de convencionalidad constituye la razón de ser de la Corte Interamericana: realizar un control de compatibilidad entre el acto de violación (en sentido lato) y el *Pacto de San José* (y sus protocolos adicionales). En caso de violación (sea por acción u omisión), la responsabilidad internacional recae sobre el Estado y no sobre alguno de sus órganos o poderes. Ferrer MacGregor, Eduardo, ob. cit., p. 132.

<sup>55</sup> Ídem.

## B. Juzgar<sup>56</sup> sabiamente

Mientras ignores de qué has de huir, qué has de buscar, qué es necesario y que está de sobra, qué es justo y qué injusto, lo que hagas no será viajar, sino andar errante.

Séneca

En la tragedia de Sófocles, *Antígona*, hemos descubierto una muestra de lo trágico de la acción humana, en general y de la decisión judicial, en particular. Con Sófocles hemos llamado *to phronein* al acto de juzgar con sabiduría.<sup>57</sup> Creemos que la responsabilidad de impartir lo justo implica el acto de juzgar con sabiduría. Pero, ¿de qué sabiduría estamos hablando? ¿Qué significa juzgar sabiamente?

Tomamos la palabra sabiduría en el sentido que Aristóteles daba a la palabra *frónesis*, que los latinos tradujeron por *prudentia*, y nosotros conocemos como *prudencia*; siendo Demócrito quien le reconoció “una triple función: *deliberar bien, hablar bien y obrar como es debido*”.<sup>58</sup> Entonces, “la prudencia ha sido considerada de tal relevancia en la reflexión del discurso ético, que diversos juristas y filósofos de todos los tiempos la han considerado como el tema por excelencia en materia ética, al grado de concederle el aprecio de la ‘sabiduría

---

<sup>56</sup> En principio, en un sentido débil, juzgar es opinar; una opinión es expresada en relación con cualquier cosa. En un sentido un poco más fuerte, juzgar es estimar; se introduce así un elemento jerárquico, que expresa preferencia, apreciación, aprobación. Un tercer grado de fuerza expresa el encuentro entre el aspecto subjetivo y el aspecto objetivo del juicio; lado objetivo: alguien considera una proposición verdadera, buena, justa, legal; lado subjetivo, se adhiere a ella. En fin, a un nivel más profundo, que es aquel en el que se sitúa Descartes en la *Cuarta Meditación*, el juicio procede de la conjunción del entendimiento y de la voluntad: el entendimiento que considera lo verdadero y lo falso, la voluntad que decide. Ricoeur, Paul, ob. cit., p. 177.

<sup>57</sup> La sabiduría no es el conocimiento de cosas altas o sublimes, remotas para la común humanidad, como la *sapientia* [...]: es el conocimiento de las cosas humanas y del mejor modo de conducirlas. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 932.

<sup>58</sup> Platas Pacheco, María del Carmen, “Prudencia y Justicia: exigencias de la ética judicial”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 21, 2006, p. 200.

práctica', ya que es una virtud que ayuda a integrar todas las acciones del hombre".<sup>59</sup>

Así pues, la prudencia es una virtud práctica, su esencia está en iluminar el camino de la vida; en hacerle a uno discernir el bien del mal, lo verdadero de lo falso. Sirve para actuar convenientemente respecto a los otros, para aprovechar las ocasiones, las circunstancias propias, usar de la palabra con circunspección, de las cosas con sensatez, poner toda la atención, emplear todas las horas de la existencia en sopesar las acciones y, relativamente, las de los otros aunque con reserva y decencia.

Juzgar sabiamente significa saber juzgar, significa juzgar con prudencia, esto es que la labor jurisdiccional debe estar orientada por la justicia moral y que esta justicia moral se sustenta en una ética crítica la cual es un saber que nace de la experiencia humana, toda vez que "la prudencia del juez hace posible la justicia porque la prudencia es la virtud primera, es condición necesaria para la justicia".<sup>60</sup>

Pero, no se puede acceder a la verdadera sabiduría sin el conocimiento de uno mismo, así que juzgar sabiamente quiere decir, primariamente, saber juzgarse, poder juzgarse a sí mismo y saber quién se es; tomando como base el sentido que Sócrates da a la sabiduría, pues no consiste en un artilugio mental, sino en un "saber hacer"; en suma, se puede caracterizar como un saber ético, un saber del alma y no un saber mental.

La tarea de juzgar a otros requiere de un doble saber: saberse, o sea, saber quién es uno y saber del otro; tanto el saber de uno como el saber del otro implican diálogo, es por ello que Platón definió al pensamiento como *el diálogo que tiene el alma consigo misma*.<sup>61</sup> La sabiduría nunca está al margen del diálogo, aún más, no puede darse la sabiduría sin el diálogo; es por ello que, juzgar sabiamente tiene que ver con establecer un diálogo entre el juzgador y su

---

<sup>59</sup> Platas Pacheco, María del Carmen, "Prudencia, exigencia del juzgador", *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 2, julio-diciembre de 2007, p. 146.

<sup>60</sup> Platas Pacheco, María del Carmen, "Prudencia y Justicia...", ob. cit., p.203.

<sup>61</sup> Véase Abbagnano, Nicola, ob. cit., pp. 802-804.

justiciable y de ahí derivar una verdad. Las condiciones del diálogo son las de la experiencia humana, con toda la certeza de que se es capaz.

Un rasgo característico de la sabiduría socrática es que la virtud es consubstancial al autoconocimiento, porque nadie que no conozca en sí mismo la humanidad podrá conocer algo de la humanidad de los otros. De ahí que juzgar con sabiduría sea un deber de virtud inaplazable, pues la impartición de lo justo es devolver el rasgo de dignidad humana a la sociedad o persona humana que se vio vulnerada porque alguno se atribuyó derechos que rebasaban su propio límite; Así, “el juez está para la realización y protección de los bienes humanos básicos, de los derechos humanos y, en definitiva, para la concreción de lo que es justo de cada quien, para esto juega un papel fundamental la observación de ciertos criterios morales o virtudes judiciales que van formando su personalidad”.<sup>62</sup>

Por otra parte, juzgar sabiamente significa desempeñar la función judicial con medida, pues la sabiduría va de la mano de la medida. La medida no es sólo lo que hace bella y noble una acción, dice Platón, sino también la que la hace justa y buena, ya que “una buena conducta no basta con que sea admirable, sino que ha de indicar, al mismo tiempo, que se está haciendo correctamente aquello que hay que hacer”.<sup>63</sup>

De la misma forma, el acto de impartir lo justo no sólo debe ser admirable, sino un deber realizado correctamente y el criterio de corrección en la medida no es un criterio epistemológico o teórico, sino práctico, moral, pertenece a un saber como ética. Lo contrario de la medida es la *hybris*, la desmesura, la violencia y la insolencia; es el des-orden, ruptura del orden universal y personal; por eso, la persona medida es la persona que no pierde el orden ni la compostura. El juzgador sabio es, por implicación inmediata, medido porque actúa conforme a una medida, de ahí la máxima socrática: “Nada en demasía”.<sup>64</sup>

La sabiduría de la que aquí estamos hablando también tiene que ver con el cuidado que uno pone en sí mismo, lo que los griegos llamaban “el cuidado del

---

<sup>62</sup> Saldaña, Javier, ob. cit., p. 192.

<sup>63</sup> Bilbeny, Norbert, *Sócrates. El saber como ética*, Barcelona, Península, 1998, p. 59.

<sup>64</sup> Platón, *Protágoras*, 342b-343b.

alma”, pues para ellos el *alma* es lo que nosotros llamamos *la persona humana*. El cuidado de uno mismo es lo primordial para la sabiduría ética del juzgador; ya que, “la razón es que si sólo nos interesa lo accesorio en una ocupación, aquello que la liga a la opinión y la fortuna, nos bastará con tener cuidado de lo periférico, lo que escapa de la esfera de la persona. En cambio, si de la ocupación miramos lo esencial, aquello que liga al conocimiento y a la excelencia de su ejecución, resulta evidente el haber de tener cuidado al mismo tiempo, y a un nivel equivalente, de la persona, que es lo esencial del individuo”.<sup>65</sup>

Consecuentemente, la sabiduría para juzgar estriba en dar prioridad al cuidado de sí mismo, esto es, el juzgador en su ocupación y, además, al cuidado de la sociedad como si de la *salud* de ésta se tratara. Se trata, en efecto, de un esfuerzo permanente por obtener el fin de la vida humana individual y colectiva: la felicidad, la vida justa y moral.<sup>66</sup> Pero ¿cómo se da el cuidado de sí mismo? La respuesta socrática es contundente: el cuidado de sí mismo se realiza, de manera eminente, a través del examen de la vida, pues “una vida sin este examen no vale la pena ser vivida”.<sup>67</sup>

Debido a ello se dice que “la función inicial del alma es el conocimiento, y eso sólo ya es un primer obstáculo para quien pretenda examinarse a sí mismo sin reconocer antes su ignorancia ni aceptar que no puede haber virtud sin autoconocimiento”.<sup>68</sup> El examen de la vida hace descubrir la fragilidad de la persona humana y la necesidad de la permanente crítica y reflexión. Además, el examinarse a uno mismo incluye el sentimiento de *respeto* hacía sí mismo como sujeto y objeto del examen, pues el autoexamen requiere del buen trato y la consideración crítica.

Por ende, uno de los frutos del examen de sí mismo, como cuidado de sí, es la coherencia moral, es decir, el no contradecirse y estar siempre de acuerdo entre los pensamientos, deseos y convicciones propios y la traducción práctica de

---

<sup>65</sup> Bilbeby, Norbert, ob. cit., p. 66.

<sup>66</sup> Aunque, en el caso de la sociedad (colectividad) se dice que el fin último del acto de juzgar es la paz social. Véase Ricoeur, Paul, ob. cit., p. 181.

<sup>67</sup> Platón, *Apología de Sócrates*, 38a.

<sup>68</sup> Bilbeny, Norbert, ob. cit., p. 68.

esos mismos, porque “para la virtud de la medida y el cuidado del alma no hay una verdad objetiva, pero sí una experiencia personal que vale tanto como ella y ocupa en definitiva su lugar: que lo peor en una persona es el desacuerdo consigo misma”.<sup>69</sup>

Consideramos que no hay sabiduría para juzgar si no existe el dominio de uno mismo (*enkráteia*); toda vez que, el autodomínio es un corolario del saber ético que conduce a saber de sí mismo a través del saberse cuestionado. Una de las enseñanzas del saber ético más importante es la de saber cuestionar y atreverse a cuestionarse uno mismo. Quien no se domina a sí mismo, da muestras de que no ha tenido cuidado de sí y menos tendrá cuidado de los otros.

Quien no se autodomina carece de la potencia que lo hace ser amo de sí mismo y trata su persona con desmesura; de igual modo, tratará la persona de los otros y ello es lo que resulta más perjudicado cuando el individuo no se domina a sí mismo. Sócrates es el modelo de sabio que tiene dominio de sí mismo, esto quiere decir que en él cuerpo y alma conviven en perfecta armonía. Por eso, logrado con la virtud y el cuidado de sí, el autodomínio es para la persona una bella y buena posesión, es decir, la nobleza misma. Sócrates acredita el autodomínio, “porque él resiste la amenaza del tirano, la ira popular, el acuerdo simulado con sus contrincantes y, por último, la tentación de adular a sus acusadores para salvar la propia vida”.<sup>70</sup>

Para juzgar sabiamente lo mejor es el autodomínio y lo peor es carecer de él, porque indica la inferioridad del juzgador en varios aspectos. El principal es que desprecia la virtud, la medida y con ello muestra su propia ignorancia. Además, retrocede en el camino de la felicidad, pues

El que es esclavo de sí mismo se aleja, por motivos que no hace falta describir, de este objetivo [la felicidad] de por sí lejano para todos. Es una esclavitud con la que renuncia de hecho al concepto de lo propio, necesario para conjeturar una vida feliz y avanzar hacia ella. Por el contrario, cuanto más nos sorprende el hallazgo

---

<sup>69</sup> Ibídem, p. 70.

<sup>70</sup> Ibídem, p. 72.

de una persona, a decir verdad, feliz, menos nos extraña que el dominio de sí misma esté entre las causas esenciales de su felicidad.<sup>71</sup>

La palabra para decir felicidad en griego es *eudaimonía*, aunque su traducción al español no es muy exacta. El *daimón* es la divinidad, en Sócrates es una especie de voz interior que se deja escuchar cuando éste va a realizar algo incorrecto. De manera que, el *daimón* es el consejero interior que vigila que la persona lleve una vida buena. Por eso el “conócete a ti mismo” del Oráculo de Delfos, se traduce en la voz interior que dice “Cuida de ti mismo, domínate”.<sup>72</sup> Y dominarse a uno mismo quiere decir controlar nuestros instintos, pasiones y prejuicios que tanto alejan a la verdadera felicidad del corazón humano y que hacen imposible la auténtica virtud: la de no contradecirse a sí mismo.

El juzgador que lleva a cabo el acto de juzgar sabiamente está dotado de ese saber práctico, la *frónesis*, que lo hace ser bueno moralmente, pues ser bueno es lo mismo que ser una persona que posee la sabiduría, es decir, el saber que entiende de lo que es el bien para la vida personal y cívica. Y ser sabio, en este sentido práctico, es el mejor modo de comprender y de disponerse a ser bueno, porque a decir de Platón, “considero menos grave matar involuntariamente a una persona que engañarla en lo relativo a la nobleza, bondad y justicia de las instituciones”.<sup>73</sup>

Como hemos podido apreciar, los griegos han puesto un acento muy especial a la relación entre el conocimiento y la virtud. Esto se entiende porque para ellos, por lo menos en Sócrates (y desde Homero hasta Tucídides), el conocimiento humano tiene un correlativo en la práctica de la vida. La crisis de la ética en nuestro tiempo se cifra en esta falta de pensamiento en el cual debe

---

<sup>71</sup> Ídem.

<sup>72</sup> El *daimon* no es aún la conciencia moral, aunque desoírlo provoca en nuestro ánimo un efecto similar al que se produce con aquella: el malestar ligado al hecho de no poder acallar esa clase de voz. Pero el *daimon* no es, con todo, la conciencia moral. Ésta es una facultad ética y sujeta a un discurso racional con el que aprendemos a cultivarla. El *daimon*, en cambio, es una voz de origen desconocido: humana, sí, pero un misterio para el propio ser humano, que la intuye, así, divina”. *Ibidem*, p. 76.

<sup>73</sup> Platón, *La República*, 451a.

apoyarse la virtud ética y los valores que nutren la moral personal y social así como la vida de las instituciones públicas.

Por eso la filosofía como enseñanza, tiene un cometido fundamental para todos los seres humanos y, particularmente, ofrece a los juzgadores la posibilidad de pensar y criticar el trabajo jurisdiccional de tal manera que, con sabiduría práctica, puedan resolver y proponer un nuevo orden social y jurídico en el que se pueda ver realizado el anhelo de justicia que cabe en el corazón de cada persona y está en el centro de los reclamos sociales más urgentes.<sup>74</sup>

Juzgar sabiamente está estrechamente vinculado con la expresión de la justicia y el modo como ésta se entiende; cuando se realiza el trabajo judicial asistido por el saber práctico, la justicia deja de ser una abstracción en el mundo del intelectualismo para volverse el rasgo esencial de la convivencia armónica entre las personas. La sabiduría que se añade a la tarea de juzgar tiene la expresión que Sócrates y Platón le dieron en su tiempo y que hoy sigue siendo muy válida para nosotros: “Si hay que cometer una injusticia o bien sufrirla, prefiero sufrirla”;<sup>75</sup> y en otro lugar dice: “Cometer injusticia es peor que padecerla”.<sup>76</sup>

¿Qué significan estas frases traídas a cuenta? Pues bien, significan que, según Sócrates, el conocer la justicia es obrar de forma justa; que este conocer implica el conocimiento de las consecuencias todas que un obrar justo tiene no sólo sobre los otros, sino también sobre uno mismo. Pues, como hemos dicho antes, el saber práctico (la sabiduría), se basa en un saber como ética y ésta en el autoconocimiento; es por ello que actuar justamente beneficia a la persona que

---

<sup>74</sup> [...] el acto de juzgar alcanza su meta cuando el que [...] gana su proceso se siente todavía capaz de decir: “mi adversario, aquel que ha perdido, sigue siendo, como yo, un sujeto de derechos; su causa merecía ser escuchada; tenía argumentos plausibles y han sido escuchados. Pero el reconocimiento sólo sería completo si esto pudiera ser dicho por aquel que ha perdido, por el que no tuvo razón, el condenado; debería poder declarar que la sentencia que le quita la razón no es un acto de violencia, sino de reconocimiento. Ricoeur, Paul, ob. cit., pp. 181 y 182.

<sup>75</sup> Platón, *La República*, 469 b-c.

<sup>76</sup> *Ibíd.*, 473 a; 474 b; 482 d.

actúa y no sólo al beneficiario de la acción justa, y este bien se experimenta siempre.

Así, la injusticia conlleva su propia pena de tal modo que: actuar de manera injusta perjudica a la persona que así obra y no sólo al perjudicado por esa injusticia, y, además, este mal se experimenta siempre. El mayor de los males – asevera Sócrates– es cometer injusticia. De manera que, podemos asentar que el justo es dichoso mientras que el injusto es desgraciado, ya que “todo el saber práctico que conduce hasta decir que sufrir injusticia es mejor que cometerla se apoya en el puro y simple principio filosófico de no contradicción, tomado por primera vez en la historia de la ética como asunto de la experiencia moral”.<sup>77</sup>

Actuar injustamente implica autocontradecirse, sobre todo en el caso del juez, y he allí la causa de que el injusto se sienta mal en lo más profundo de su alma. En ese sentido, Norbert Bilbeny explica la razón de por qué la contradicción engendra males tan grandes señalando que,

La contradicción es mala porque es la experiencia misma de la oposición entre una cosa y su contrario en el seno, nada menos, de nuestra voluntad, que es la facultad de obrar y una parte esencial del eje sobre el cual gira la vida personal de cada uno. No cabe duda que para la mayoría de los humanos querer hacer aquello que a la vez no se quiere hacer, como ocurre al cometer un acto injusto, es una experiencia que da al traste con la integridad o mínimo equilibrio necesario para la vida de su persona, su alma.<sup>78</sup>

Por estos motivos cometer una injusticia engendra más sufrimiento que padecerla y, cuando se está ante tal alternativa, la preferencia de la persona sabia esta del lado del sufrirla, pues el que padece injusticia no hace nada contra sí mismo. Así, Albert Camus señaló que “hacer sufrir es la única manera de equivocarse”.<sup>79</sup> De la misma manera, el juramento expresado por los juzgadores cuando rinden su protesta de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes que de ella emanen, debe ser un juramento que nunca llegue a ser una contradicción en la persona del juzgador.

---

<sup>77</sup> Bilbeny, Norbert, ob. cit., p. 91.

<sup>78</sup> Ibídem, p. 92.

<sup>79</sup> Citado por ídem.

La coherencia moral y la ecuanimidad en los valores éticos serán siempre la expresión más preclara de la sabiduría que subyace en las actuaciones y resoluciones judiciales, porque como afirmó Platón: “por mi parte [...] creo de verdad que es mejor que mi lira esté desafinada y desentone, incluso en el coro que yo dirija, y que muchos hombres no estén de acuerdo conmigo y me contradigan, antes que estar yo, que soy sólo uno, en disonancia conmigo mismo y me contradiga”.<sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> Platón, *Gorgias*, 482 c.

## CAPITULO V

### ¿CUÁL ES LA ÉTICA QUE NECESITAMOS LOS RESPONSABLES DE IMPARTIR JUSTICIA?

#### A. Ética judicial:<sup>1</sup> ¿código moral o reflexión crítica autónoma?

[...] cumplir la legislación jurídico-política no basta, porque la legalidad no agota la moralidad. Y no sólo porque el marco legal puede adolecer de lagunas e insuficiencias, sino porque una constitución democrática es dinámica y tiene que ser reinterpretada históricamente, y porque el ámbito de lo que ha de hacerse no estará nunca totalmente juridificado ni es conveniente que lo esté.

Adela Cortina.

En el lenguaje común suelen confundirse las nociones de ética y moral. En las primeras páginas de este trabajo hemos desarrollado algunas ideas con relación a estos conceptos, indicando algunas de sus características particulares y la forma en que son empleadas en el discurso de la ética crítica. No obstante, no está de más señalar, en términos de Adela Cortina, que

---

<sup>1</sup> La ética judicial se encuentra vinculada con el estudio y la práctica de las virtudes del juzgador. Asimismo, no puede diferir del contenido y principios de la ética en general, su componente moral es el mismo que se aplica a todas las profesiones. Patiño Reyes, Alberto, "Derecho natural, derechos humanos y ética judicial", *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 9, enero-junio de 2011, p. 162. [Así] un modo sencillo de definir la ética judicial es indicar que ella contiene una serie de exigencias justificadas racionalmente, que se dirigen básicamente a la conciencia del Juez, a los fines de procurar comprometerlo íntimamente en el esfuerzo por ser un Juez excelente o el mejor Juez posible para el tiempo y lugar donde presta sus funciones, de manera de lograr que la sociedad le deposite la mayor confianza posible en el modo en que ejerce su función. Vigo, Rodolfo L., "Preguntas, objeciones, riesgos y justificación de la Ética Judicial", en Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial (comp.), *Códigos de Ética Judicial, derecho disciplinario y justificación de la ética del Juez*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010, Serie Ética Judicial: 19, p. 58.

[...] “moral” y “ética” son dos expresiones que no se distinguen ni por su significado etimológico ni por el uso que se hace de ellas en la vida cotidiana. Sin embargo, desde un punto de vista filosófico conviene distinguirlas porque se refieren a dos niveles de reflexión y de lenguaje: el nivel de la vida cotidiana, en que los seres humanos viven desde antiguo con referencias morales, y el nivel de la ética o filosofía moral, que reflexiona sobre la moral vivida en la vida cotidiana. Entre las tareas de la ética cuentan las de intentar dilucidar *en qué consiste* lo moral, tratar de *fundamentarlo*, es decir, inquirir las razones para que haya moral o bien reconocer que no las hay, e intentar *aplicar* los principios éticos descubiertos a la vida cotidiana.<sup>2</sup>

Así, de acuerdo con Adela Cortina, la distinción entre ética y moral es más filosófica que de otra índole y asigna a la ética, como reflexión crítica, una triple tarea: dilucidar en qué consiste lo moral y lo inmoral; fundamentar una cierta moral, es decir, esgrimir razones para determinar por qué un acto es bueno o es malo; y, finalmente, establecer los instrumentos teórico-prácticos por los que se llegan a hacer vida ciertos principios descubiertos por la ética (a lo que se ha llamado como *ética aplicada*).

En esta parte del trabajo nos hemos planteado la necesidad de establecer la *arquitectónica*<sup>3</sup> para construir una ética judicial autónoma. Entendemos por *arquitectónica* las estructuras de pensamiento y la reflexión consecuente sobre las que se desarrollará una propuesta teórica que, en nuestro caso, estará orientada a la ética judicial. Esta arquitectónica es la de cualquier ética aplicada al servicio de la sociedad plural, es decir, se trata de ir presentando los elementos de reflexión y análisis que le servirán al juzgador para la elaboración de su propio código de ética judicial; un código personal y autónomo que nace de la reflexión crítica sobre los problemas morales que se presentan en la práctica y en la experiencia judicial.

Es preciso recordar que toda moral se encuentra contextualizada en una sociedad humana que, para ser justa, deberá ser democrática, respetuosa de los derechos individuales y promotora de la igualdad y la pluralidad; pues como afirma MacIntyre, “una de las virtudes de la historia de la filosofía moral es mostrarnos

---

<sup>2</sup> Cortina, Adela, “El quehacer público de las éticas aplicadas: ética cívica transnacional”, en Cortina, Adela y Domingo García-Mazá (coords.), *Razón pública y éticas aplicadas. Los caminos de la razón práctica en una sociedad pluralista*, Madrid, Tecnos, 2003, pp. 20 y 21.

<sup>3</sup> El término es definido como lo “pertenciente o relativo a la arquitectura”. Real Academia Española, ob. cit., p. 209.

que [...] los mismos conceptos morales tienen una historia. Comprender esto es liberarse de toda falsa pretensión absolutista [...] Los conceptos morales están encarnados en (y son parcialmente constitutivos de) las formas de vida social”.<sup>4</sup> Por esta razón la reflexión ética deberá estar atenta a las circunstancias de la época y de la moral constitutiva de esa época.<sup>5</sup>

La ética crítica –en toda ética aplicada– tenderá de suyo a ser disruptiva, pues la labor ética siempre lleva en su seno algo de utopía<sup>6</sup> como aquello a lo cual se quiere llegar sin poder alcanzarlo del todo. La sociedad justa y perfecta no existe, pero es el ideal de justicia y perfección lo que nos mueve a cuestionar el estado de cosas presente para lograr alcanzar una pretendida utopía.<sup>7</sup>

Un código moral personal se establece para orientar las acciones morales de las personas; por otra parte, un código moral institucional lo establece una institución que desea orientar las acciones institucionales o de servicio público en cada uno de sus miembros. Cualesquiera de estos códigos, para ser autónomos, deberán poseer una crítica ética que les subyazca, de no ser así, estaremos ante la normatividad moral heterónoma con el inconveniente de que este tipo de normas morales, jurídicas, religiosas o de cualquier otro tipo sólo se cumplen *condicionalmente* y no *conviccionalmente*, de lo que resulta una vida moral inauténtica, impersonal, acrítica y, en definitiva, indigna de una persona humana.

---

<sup>4</sup> MacIntyre, Alasdair, ob. cit., p.11

<sup>5</sup> Debido a ello es que la historia de la ética ha sido dividida en: a) antigua (que abarca de los griegos al renacimiento), b) moderna y c) contemporánea. En tanto que, esta última “se divide en ética teórica y ética normativa. La primera se ocupa de los significados y funciones típicos de ciertos términos y enunciados y las conexiones lógicas entre ellos; mientras que la segunda, de las cuestiones acerca de lo que debemos hacer o valorar. Véase Nakhnikian, George, ob. cit., pp. 8-12.

<sup>6</sup> El término [utopía] se ha aplicado [...] en general a todo ideal político, social o religioso de difícil o imposible realización. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 1068.

<sup>7</sup> Tomás Moro intituló así una especie de novela filosófica (*De optimo republicae statu deque nova insula Utopia*) en la cual narraba las condiciones de vida en una isla desconocida, llamada precisamente Utopía, condiciones de vida que se caracterizaban por la abolición de la propiedad privada y de la intolerancia religiosa. Abbagnano, Nicola, ídem. La Utopía coincide con retratos de sociedades perfectas como la *República* de Platón y con retratos humanísticos de las virtudes del príncipe cristiano en trazar un cuadro de una sociedad humana a partir de las exigencias de la razón y de la religión cristiana, a partir en suma de imperativos éticos y religiosos (*el deber ser*) [...]. Camps, Victoria (ed.), ob. cit., p. 559.

Para hacer ética judicial es preciso distanciarse de la moralidad vigente en la sociedad y preguntarse por la validez de las reglas y comportamientos que rigen la vida de las instituciones públicas. Cuando se llega a hacer este tipo de reflexión crítica se descubre que existe una carencia, es decir, se percibe que no existen ciertos valores morales que deberían existir, por eso decimos que la ética judicial es disruptiva, pues tratará de proponer aquellos valores no cumplidos en la vida social e institucional de acuerdo con el ideal de sociedad, de bien y de justicia que se mantiene de manera autónoma.

Un código moral (o de ética) que pretenda imponerse, en particular al juez, es una desventurada creencia sobre la moral y la ética en general y, por supuesto, sobre la responsabilidad moral de los juzgadores.<sup>8</sup> Entonces, la pretensión de codificar las actitudes y las virtudes de los jueces en su labor jurisdiccional es ceder a la inercia de una obediencia irrestricta a las normas jurídicas propia de una tradición del Derecho que concibe a éste, fundamentalmente, “como un sistema general de normas, obra del legislador, y que, por tanto, preexisten al juez; el Derecho tiende a identificarse así con la ley, pero ésta no es vista simplemente como un producto del legislador histórico, sino más bien del legislador racional”.<sup>9</sup>

El Derecho, como hemos ya tenido oportunidad de señalar, es (entre otras cosas) un conjunto de normas de índole eminentemente heterónoma. Las normas heterónomas no necesariamente crean actos virtuosos en la persona que las obedece; de modo que, para realizar actos con valor moral, se requiere que dichos actos respondan a las convicciones íntimas de quien los ejecuta. El móvil de la acción moral no es el temor al castigo o la búsqueda de una satisfacción material fuera de la acción en sí misma, sino el cumplimiento del propio deber para hacer surgir la virtud moral que se quiere para ser excelente.

---

<sup>8</sup> La Constitución [Federal] no tiene lugar en la materia judicial para los códigos de ética ni para órganos o tribunales de la misma clase, sino que sólo establece ciertos principios o valores éticos como propios de la carrera judicial [...]. Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de Promoción y Difusión de la Ética Judicial (comp.), ob. cit., p. 40.

<sup>9</sup> Atienza, Manuel, *Cuestiones judiciales*, México, Fontamara, 2001, p. 128-129.

Así, la ética del juzgador es una ética pública, no trata de los vicios y virtudes de la vida íntima de la persona, sino de los actos morales o inmorales que realiza en el cumplimiento de su función como servidor público. Al ser un servidor público, el juzgador debe responder a la íntima y personal convicción de querer realizar el servicio de juzgar a sus semejantes como está dispuesto en las leyes que ordenan nuestra convivencia social, buscando siempre salvaguardar, antes que el aparato jurídico, la dignidad y los derechos propios de la persona humana. Además, cuando la labor judicial no responde a una auténtica vocación de servicio es muy fácil que dicha labor se realice como dominio y, de esta manera, el quehacer judicial degenere en despotismo, arbitrariedad, prepotencia y otros tantos vicios afines.

Es importante advertir que, no por ser pública e institucional la labor judicial, deba ésta ordenarse éticamente a través de un *código moral o de ética* como si eso bastara para garantizar la justicia, honradez, imparcialidad, probidad y eficacia de los juzgadores. Bien pueden seguirse publicando *deontologías* jurídicas o judiciales, *catálogos* de virtudes jurídicas, *decálogos* del abogado y del juez, *compendios de valores* para la judicatura, pero ello no será nunca suficiente para que la labor jurisdiccional se desempeñe con el valor y la dignidad que espera y demanda la sociedad a la que se deben los jueces y magistrados.

Si no existe un compromiso personal del juzgador para con la sociedad y el Poder Judicial que lo lleve a cultivar en su persona los valores y virtudes que hemos referido en anteriores páginas (Justicia, Tolerancia, Solidaridad, Responsabilidad), ningún código moral o decálogo de virtudes podrá influir en él, pues la virtud moral (pública o privada) nace de su ejercicio, de la experiencia cotidiana, de la práctica constante y razonada –como lo enseñó Aristóteles– y no puede, de ninguna manera, aprenderse por obligación si no se crea por convicción.

Por otro lado, frecuentemente encontramos la prohibición de que los juzgadores “participen en política”, pues, a decir de los promotores de dicha limitante, ello iría en contra de la auténtica separación de los poderes del Estado y

se pondría en riesgo la independencia de la judicatura. Dicha prohibición, así expresada, da lugar a una serie de ambigüedades de las que es preciso sustraerse.

En este contexto, consideramos que *la función judicial es una función política*, pues la política no se reduce a la contienda partidista en pugna por el poder del Estado; la política es más que partidismo político, respaldar a un candidato político o la separación constitucional de los poderes del Estado; ya que por ese término “se han entendido varias cosas y precisamente: 1) la doctrina del derecho y de la moral; 2) la teoría del Estado; 3) el arte o la ciencia de gobernar; 4) el estudio de los comportamientos intersubjetivos”.<sup>10</sup>

Por lo que, la función política de los jueces se inscribe dentro de una dinámica socio-política de la cual sería muy irresponsable, en su caso, desatenderla. Para plantear nuestra postura hemos de señalar qué entendemos por política; por lo que, recurriremos al pensamiento de Hannah Arendt, para quien

La política trata del estar juntos los unos con los otros de los *diversos*.

[...]

La política nace en el *Entre-los-hombres*, por lo tanto completamente *fuera del* hombre. De ahí que no haya ninguna substancia propiamente política. La política surge en el *entre* y se establece como relación. Así lo entendió Hobbes.

[...]

En la absoluta diversidad de todos los hombres entre sí, que es mayor que la diversidad relativa de los pueblos, naciones o razas; en la pluralidad, está contenida la creación *del* hombre por Dios. Ahí, sin embargo, la política no tiene nada que hacer. Pues la política organiza de antemano a los absolutamente diversos en consideración a una igualdad *relativa* y para diferenciarlos de los *relativamente* diversos.<sup>11</sup>

Así pues, es notorio que la noción de política establecida por Arendt consiste en tenerla como la relación de los seres humanos entre sí y sus retos para la convivencia pacífica como la previsión de la libertad y la igualdad así como la tolerancia a las diversidades. Esto nos muestra una idea de política que tiene

---

<sup>10</sup> Abbanano, Nicola, ob. cit., p. 827.

<sup>11</sup> ¿*Qué es la política?*, Paidós, Barcelona, 1997, pp. 45-47.

que ver más con una forma de organización social que con una ideología partidista aunque ésta última no quede excluida a fin de cuentas.

En tanto que, la *Ética Nicomáquea* de Aristóteles termina con un capítulo que quiere ser una transición entre la ética y la política; ya que tiene por cierto, y nosotros con él, que las consideraciones teóricas de la ética individual conducen, indefectiblemente, a las consideraciones de la ética pública o social y, en este caso, la política es la ética pública. Es por ello que, cuando hablamos de las virtudes públicas de los encargados de impartir lo justo,<sup>12</sup> hablamos de las características éticas de la vida política de los juzgadores y, como, argumentamos, la actividad judicial no está –ni debe estar– exenta de implicaciones políticas, ello, sencillamente, es imposible.

La existencia política del ser humano permite que se creen diferentes comunidades y formas de convivencia humana. La familia y el Estado<sup>13</sup> son dos casos de existencia política. La familia satisface las necesidades más personales del individuo comunitario y el Estado nace como garantía de supervivencia sin temor a perder la vida y como espacio para la convivencia pacífica, libre y en condiciones de igualdad.

Los jueces poseen la extraordinaria responsabilidad de garantizar que el pacto de la comunidad política sea respetado por todos los miembros. De manera que, la función judicial, es una función eminentemente política, pues, que exista una Constitución Política que garantice las libertades humanas más fundamentales y que existan jueces que velen porque los derechos humanos sean respetados por todos es una tarea fundamental para sostener lo que se llama un Estado de derecho, donde la dignidad de los seres humanos es respetada y promovida por las instituciones que para tal efecto han sido constituidas.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> Véase Platas Pacheco, María del Carmen y Javier Saldaña Serrano, “Virtudes del juzgador”, en Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, *Ética Judicial*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2010, pp. 73-83.

<sup>13</sup> Un análisis sobre el origen y desarrollo del Estado –incluyendo a la familia–, aunque aplicando el materialismo histórico, puede consultarse en Engels, Friedrich, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Barcelona, Planeta-Agostini, 1992, *passim*.

<sup>14</sup> La doctrina del Estado de derecho exige que el principio que inspire toda acción estatal consista en la subordinación de todo poder al derecho. Pero esta subordinación sólo es posible gracias al

La trascendencia de la responsabilidad política de los juzgadores hace que nos replanteemos la delicada importancia de exhortarlos a construir un código moral que les asista como guía de conciencia para impartir lo justo. Sin embargo, este código no puede ser promulgado, a manera de edicto, a través de un denominado “Código de Ética del Juez” o “Código de Ética Judicial”, pues, como ya hemos señalado, tal promulgación, venga de quien venga, no tiene la fuerza que posee la convicción personal para cumplir un deber impuesto de manera autónoma.<sup>15</sup>

La ética judicial, por ser una ética aplicada,<sup>16</sup> no puede traducirse en un código institucional o académico para hacer jueces buenos. La ética judicial, por ser filosofía de la praxis, es reflexión, siempre reflexión crítica sobre aquello que se cree, bueno, justo, correcto y debido para tratar de justificar racionalmente esas creencias que pueden ser ideales de vida o valores morales.

Finalmente, para Manuel Atienza la ética judicial no se agota en el plano de las normas, ya que el concepto de “buen juez” no puede definirse únicamente en “términos normativos. El buen juez no es simplemente el que cumple ciertas normas de conducta (y no incurre en responsabilidad penal, civil o disciplinaria), sino el que desarrolla profesionalmente ciertos rasgos de carácter que constituyen las virtudes judiciales”.<sup>17</sup>

---

proceso histórico de “constitucionalización” de las normas limitantes del poder político. Por ello, el llamado “constitucionalismo” moderno es inseparable de los fundamentos ético-políticos del Estado de derecho. Los principios constitucionales desempeñan funciones distintas según la perspectiva con que se les contemple. Cuando un juez imparte justicia recurriendo a las normas vigentes en la sociedad, se dice que actúa *sub lege* (según leyes establecidas); éste es el aspecto funcional del Estado de derecho y, por cierto, el que tomado de manera aislada conduce a la ilusión positivista de la plena autonomía de las leyes. Pero cuando un legislador participa en la definición de los principios constitucionales que habrán de valer como normas generales de justicia para la sociedad, se dice que actúa *per lege* (promulgando leyes). Rodríguez Zepeda, Jesús, *Estado de derecho y democracia*, 5ª reimpr., México, Instituto Federal Electoral, 2012, pp. 43-44.

<sup>15</sup> En Iberoamérica son diversos los países que han creado un código de ética para los impartidores de justicia; incluso, se ha postulado un Código Iberoamericano de Ética Judicial.

<sup>16</sup> En los últimos tiempos ha adquirido gran importancia la ética aplicada [...] y entre las razones que explican esta orientación de la ética está... la desorientación que la complejidad de la sociedad contemporánea y el cambio acelerado que estamos viviendo en los últimos tiempos genera en el mundo de las profesiones [...]. Atienza, Manuel, *Reflexiones sobre Ética Judicial*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, Serie Ética Judicial: 17, pp. 15 y 16.

<sup>17</sup> *Ibidem*, pp. 17 y 18.

## B. Cómo se construye una ética judicial autónoma

La función de la ética es enseñar a querer lo que merece ser querido, educar los sentimientos para que se adhieran a los fines que promueven la justicia. Básicamente, la ética realiza una labor de discernimiento: distinguir qué debe ser enseñado, qué debe ser tolerado, a quién hay que ayudar, de qué hay que hablar.

Victoria Camps.

La construcción de un código moral autónomo pasa, necesariamente, por la formación continua de la persona, es decir, por su transformación moral. La construcción de una moral autónoma es tarea de cada individuo, cada uno tiene que reflexionar críticamente sobre su tiempo y su sociedad; con todo, ninguna construcción moral puede ser verdaderamente humana si no toma en cuenta al *otro*<sup>18</sup> que nos implica socialmente; de ahí que, una primera consideración en la construcción de una ética judicial es que se trata de una ética pública.

La moral autónoma<sup>19</sup> no es egoísta –al menos no en el sentido peyorativo de esta palabra–; la moral autónoma es altruista: pone su interés en el otro, le importa que sus hábitos sean respetuosos de la dignidad del otro. La solidaridad es una de las virtudes públicas que mejor expresan ese interés por el otro, pues transforma la convivencia social en una convivencia civilizada donde todos se sienten a gusto o, para no decir demasiado, los más están bien con los demás.

Lo autónomo de la moral no quiere decir indiferencia, individualismo o anarquismo frente a las normas de conducta de cualquier tipo; lo autónomo es el

---

<sup>18</sup> Miguel de Unamuno señala (en *Del sentimiento trágico de la vida*) que el egoísmo es “el punto aritmético del equilibrio moral, pues se nos ordenó que amásemos a los demás como a nosotros mismos, no a nosotros mismos como a los demás. Concluye don Miguel que el problema estriba en que no nos amamos a nosotros mismos *bien*. Camps, Victoria (ed.), ob. cit., pp. 585 y 586.

<sup>19</sup> La autonomía es un término introducido por Kant para designar la independencia de la voluntad del deseo u objeto de deseo, y su capacidad de determinarse conforme a una ley propia, que es la de la razón. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 117.

rasgo de unos deberes que se imponen a la persona una vez que han pasado por la crítica racional que cada uno hace sobre su legitimidad o validez. De manera que, la construcción de una moral autónoma implica la consideración racional de la moral vigente en la sociedad y en las instituciones y la consideración del respeto que merecen los derechos de los otros debido a su condición de iguales y diferentes, es decir, de seres humanos.

Cuando nos referimos a la ética judicial, nos referimos a esa reflexión autónoma que realizan los jueces y magistrados para elaborar su propia conciencia moral. Eso implica que su trabajo, como servidores públicos, esté inspirado en un ideal, primeramente, de hacer efectiva, de encarnar, la justicia a través de las instituciones creadas para ello y, por otro lado, de servir como ser humano a su conciudadano que también es persona humana con todo el valor que se deriva de ello; incluso si es el caso de que, dado un justiciable, éste sea un delincuente aborrecible, lo será por su cualidad de delincuente, pero no por el hecho de ser persona, pues aun en las condiciones más viles de la delincuencia hay necesidad de respetar los derechos fundamentales del delincuente quien sigue siendo un ser humano.<sup>20</sup>

Así, el juez debe tener en cuenta que las personas que acuden ante él, cualquiera que sea su carácter, tienen derechos humanos o fundamentales por el simple hecho de ser personas;<sup>21</sup> por ello, al resolver todo asunto puesto a su consideración deberá ponderar los derechos de cada una de las personas; es más, seguramente tendrá que hacer frente a una colisión de derechos y debe

---

<sup>20</sup> Vivir como un ser humano no significa conservar y defender sólo la especie biológica, sino atender a lo que la especie haga consigo misma. A eso es a lo que Kant llamó el ideal de *la humanidad como fin*. Lo expresó con la siguiente fórmula imperativa: “actúa de tal manera que trates a la humanidad siempre como un fin y nunca solamente como un medio”. En efecto, tratar a la humanidad como un fin y no sólo como un medio significa preocuparse por el otro, tratarlo como persona sea cual sea su condición y su situación: aunque esté enfermo, sea un delincuente, un pobre demente un indigente. Camps, Victoria y Salvador Giner, *Manual de civismo*, Barcelona, Ariel, 2001, p. 46.

<sup>21</sup> [...] la definición más fecunda de los “derechos fundamentales” es [...] la que los identifica con los derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos o personas con capacidad de obrar, y que son por tanto indisponibles e inalienables. Ferrajoli, Luigi, *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, trad. de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2007, p. 8.

resolver de tal forma que respete, en mayor medida, los derechos de todos los individuos. Este aspecto lo ampliaremos más adelante.

Otro aspecto que es menester tener presente a la hora de construir una moral autónoma es la ecuación derechos y deberes. El Estado liberal ha insistido siempre en la individualidad de la persona humana y en lo inalienable de sus derechos individuales. Desde la Revolución Francesa en la famosa *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* (1789) hasta la *Declaración Universal de los derechos humanos* (1948)<sup>22</sup> y posteriormente a ésta, se han compilado, en muy diversos instrumentos internacionales,<sup>23</sup> los derechos que le son ínsitos al ser humano por el hecho mismo de ser humano.

Si bien podemos tener un referente mínimo sobre cuáles son los derechos que deben ser garantizados y respetados en los Estados democráticos contemporáneos, no ocurre otro tanto con los deberes que la convivencia democrática nos demanda. No obstante, establecer cuáles sean nuestros deberes sociales es una tarea que está estrechamente unida a nuestros derechos. El derecho a la libertad implica el deber de poner límites a esa libertad, ya que no existe la libertad absoluta o ilimitada,<sup>24</sup> ser libre significa ser capaz de decidir –de acuerdo con nuestros intereses, creencia e ideales– cómo queremos ser felices. Sin embargo, nuestra libertad encuentra su límite en el deber de respetar al otro en su persona y en sus bienes, es decir, en su felicidad. El límite del derecho a la libertad de cada uno está en el deber de no hacer sufrir al otro.

---

<sup>22</sup> Así, es después de la Segunda Guerra Mundial que el concepto de derechos humanos fue implementado en el lenguaje internacional, donde no sólo adquirió auge, sino que generó toda un área dedicada a su análisis, esto es, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

<sup>23</sup> Véase Carbonell, Miguel *et al.*, *Derecho internacional de los derechos humanos*, México, Porrúa-Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2002, *passim*.

<sup>24</sup> La libertad no es [...] incondicionada ni absoluta; hay grados y modos de la libertad y de la responsabilidad. El crimen avanza en la medida en que son más fuertes los factores determinantes (la miseria, la ignorancia, la enfermedad), angostando el campo de la libre elección y con ella de la responsabilidad. Y esto habla de la necesidad de que toda justicia humana contemple lo que se concibe como 'atenuantes'; pues hoy sabemos, quizá más que nunca, cuántos factores, internos y externos, conscientes e inconscientes, históricos y sociales, genéticos y educativos, psicológicos y económicos condicionan y determinan la vida humana, y hasta qué grado es imposible negar esos grandes márgenes de verdadera 'inocencia' o fatalidad que hay en los actos humanos (aunque tampoco esto impide tener presente que, *mientras haya hombre*, hay responsabilidad y por tanto estamos en el orden de la valoración, con todas sus consecuencias). González, Juliana, *El Ethos, destino del hombre*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 1996, p. 128.

Kant propuso el paradigma de la universalización para establecer los deberes de acuerdo con la racionalidad ética. Otro tanto hicieron los que postularon la famosa regla de: “No hagas a tu prójimo lo que no te gustaría que te fuera hecho a ti”. No obstante, esta regla bien puede encontrar interpretaciones teleológicas y deontológicas del siguiente tipo:

La filosofía moral, en sentido estricto, comienza, más allá de esta antropología de hombre agente y sufriente, con la reflexión sobre las condiciones de validez de una “buena voluntad”, es decir de una voluntad que querría “lo bueno sin restricción”. Esto puede ser realizado en la línea teleológica de una reflexión que descansa sobre el dinamismo “material del deseo de felicidad y sobre las “excelencias” –o *virtudes*– que jalonan y articulan esta investigación: nos encontramos con algo así como la moral aristotélica. O bien esto puede ser realizado en la línea deontológica de una reflexión sobre la “forma” imperativa que considera el criterio de la moralidad, –si se entiende por criterio el juicio de validez que recae sobre las máximas subjetivas que se da un sujeto agente y sufriente– sin atenerse a las inclinaciones que las motiven ni a las posibilidades de éxito que acompañen la efectuación: nos encontramos con algo así como la moral kantiana.

Es en esta segunda línea donde nos encontramos con la *Regla de Oro*, pero subordinada a un imperativo desprovisto de toda referencia a bienes y males empíricamente dañinos.<sup>25</sup>

Todo derecho implica un deber y todo deber, un compromiso. La arquitectónica de la moral autónoma, debemos decirlo, también está constituida por el *compromiso*. El comprometerse significa que el otro, el que está frente a mí o conmigo no me es indiferente. Este aspecto de la moral –constitutiva de un ser humano abierto a los otros y comprometido con ellos– fue muy bien estudiado por algunos de los filósofos existencialistas.<sup>26</sup>

En ese contexto, Gabriel Marcel afirmó que el *compromiso* con el otro crea lazos de comunicación y confianza que son imprescindibles para la vida en común.<sup>27</sup> El deber, visto como compromiso, es un deber hacia la comunidad para crear comunidad. Pero no cualquier comunidad es espacio de realización humana,

---

<sup>25</sup> Ricoeur, Paul, *Amor y justicia*, Madrid, Caparrós, 1990, p. 59.

<sup>26</sup> El análisis existencial es el análisis de las situaciones más comunes o fundamentales en que el hombre llega a encontrarse. En tales situaciones, obviamente, el hombre no es nunca (y no incluye nunca en sí) la totalidad infinita, el mundo, el ser o la naturaleza. Abbagnano, Nicola, ob. cit., p. 446.

<sup>27</sup> El deber de obediencia *no compromete* profunda y necesariamente al ser del que obedece. *Homo Viator*, Buenos Aires, Nova, 1956, p.138. Además, puede consultarse Sartre, Jean Paul, *El existencialismo es un humanismo*, Buenos Aires, Losada, 1988, *passim*.

sino aquella en la que se respetan los derechos fundamentales de cada uno de sus miembros. He aquí la relación íntima entre derechos y deberes. El respeto de ciertos derechos implica el compromiso tácito o explícito de cumplirlos y para garantizar este cumplimiento hemos creado instituciones que tienen la autoridad – porque nosotros delegamos nuestro poder en ellas– para obligarnos a hacerlo, pues en ello va el bienestar social y la paz; “comprometerse quiere decir que lo que ocurra a continuación, las consecuencias de nuestras elecciones no pueden dejarnos indiferentes. Somos responsables de ellas”.<sup>28</sup>

Un compromiso que tiene el juzgador ante las instituciones de justicia, ante la sociedad a la que sirve y ante sí mismo es el de crear, inventar, en fin, lo que hemos llamado *construir* su propio código moral; “nosotros debemos decidir qué normas morales aceptamos, con qué opiniones nos comprometemos. Se trata de decidir qué es lo que debemos hacer, qué debemos aceptar o rechazar, qué principios de comportamiento admitimos como el modelo según el cual nosotros, y quizás las restantes personas, debemos actuar y que debemos de exigir”.<sup>29</sup>

Esta construcción dará lugar a una *nueva moral* para el juzgador. La novedad de esta moral estriba en que se encuentran nuevas respuestas para nuevos problemas; aunque la elección moral siempre conserve su dosis de dilema, la reflexión ética conseguirá que los claroscuros de la moral encuentren nuevas propuestas de decisión. Con estas aseveraciones, creemos que la ética judicial no sólo tiene como cometido mejorar a las personas en su aspecto moral, sino mejorar a la propia moral en su aspecto institucional.

Preciso es señalar que no estamos proponiendo –en esta arquitectónica de la moral autónoma– una especie de “escepticismo de primer orden” con el cual defenderíamos lo siguiente: “si cada uno va establecer su norma moral, entonces los principios y los valores son subjetivos, individuales y relativos”. Lo que queremos es resaltar la responsabilidad de cada persona para construir su propia moral y su propio ser humano. Desde luego que, como entes históricos, muchas veces recurrimos, para esta construcción, a los enormes caudales de sabiduría

---

<sup>28</sup> Camps, Victoria y Salvador Giner, ob. cit., p. 46.

<sup>29</sup> Mackie, John, *Ética. La invención de lo bueno y de lo malo*, Barcelona, Gedisa, 2000, p. 132.

que han acumulado los siglos que nos preceden y ello nos acerca a una especie de “objetividad” de la cual podemos partir para establecer pactos con otros seres humanos y así hacer posible la necesaria comunidad humana.

Sin duda, existe una responsabilidad colectiva de la cual es inhumano sustraerse. La institución de impartición de justicia a la que pertenecemos nos implica, literalmente hablando; nos compromete la historia y la vocación del Poder Judicial de modo que, como afirma Leszek Kolakowski, “es del todo natural que nos preocupen los actos, buenos o malos, presentes o pasados, del cuerpo colectivo al que pertenecemos, como también lo es que nos preocupen no sólo porque afecten a nuestros intereses materiales, sino también porque nos preocupa la entidad colectiva en su conjunto. Tenemos, en otras palabras, un interés moral en ella. Ciertamente, nos resulta más fácil sentirnos partícipes de sus mejores logros y de sus éxitos que de sus ignominias o fracasos”.<sup>30</sup>

Así pues, la construcción de una moral autónoma tiene por referente la moral histórica de la institución pública a la que pertenecemos y este referente lo es tanto para su crítica como para su renovación. Lo que realiza la ética es una deconstrucción de la moral individual, social e institucional para dar lugar a una nueva historia del ejercicio de la impartición de justicia donde el Poder Judicial sea el garante de la creación de un Estado auténticamente democrático y de derecho, pues tratará siempre –a tiempo y a destiempo, con oportunidad o sin ella– de hacer valer y respetar los valores constitucionales que protegen los derechos más fundamentales de la persona humana.

De ahí que, resulte también importante en la edificación de una moral autónoma, la coincidencia en la persona del juez de otros aspectos como son los conocimientos, las habilidades y las actitudes; entre las cuales podemos destacar:

- Conocer el Derecho, tanto en la parte sustantiva como adjetiva.
- Dominar el contenido de los derechos humanos y las garantías para tutelarlos.

---

<sup>30</sup> *Libertad, fortuna, mentira y traición. Ensayos sobre la vida cotidiana*, Barcelona, Paidós, 2001, pp. 48-49.

- Poseer experiencia en el ámbito judicial y formar parte de la carrera judicial.
- Emplear técnicas de administración del juzgado.
- Contar con liderazgo y manejo del trabajo en equipo, ya sea con sus pares así como con sus colaboradores.
- Aprovechar las tecnologías de la información y de la comunicación.
- Ser responsable y tener compromiso social en la toma de decisiones.
- Buscar la justicia y equidad en todas las decisiones en que intervenga.
- Identificar los vicios que afectan u obstaculizan el desempeño ético de los servidores judiciales.

### C. Valores morales para la función judicial

Los Estados no serán superiores,  
mientras los hombres no sean  
mejores.

*Platón.*

No será posible encontrar aquí una escala de valores organizada de tal manera que ayude a los funcionarios judiciales a realizar su labor justificada moralmente, a manera de código; ya que, una moral autónoma, exige una jerarquía de valores<sup>31</sup> autónoma. Lo que sí haremos –desde nuestra concepción del mundo–, es especificar cuáles podrían ser los principios de los valores morales que pueden fundamentar una ética judicial autónoma. Establecer el orden jerárquico de los valores como hizo Max Scheler,<sup>32</sup> no es nuestra pretensión. Nos limitaremos sólo a describir algunos de los valores morales que estimamos de imperante necesidad en la impartición de justicia.

En primer lugar, es necesario precisar el concepto de “valor en general” para después caracterizar lo que a nuestro juicio es el “valor moral”. Para Luis Villoro valor son “las características por las que un objeto o situación es término de una actitud favorable”,<sup>33</sup> pues, el valor está cargado de un componente afectivo

---

<sup>31</sup> Los valores [...] se dan en [...]un] orden jerárquico o tabla de valores. La preferencia revela ese orden jerárquico; al enfrentarse dos valores, el hombre *prefiere* comúnmente el superior, aunque a veces *elija* el inferior por razones circunstanciales. Frondizi, Risieri, ob. cit., p. 20.

<sup>32</sup> Max Scheler dejó establecida una escala de valores que representa lo que él consideraba el orden objetivo del valor desde el valor más ínfimo hasta el más alto:

1. Los valores de lo *agradable y desagradable*: el placer y el dolor sensibles.
2. Los valores *vitales*: lo noble y vulgar; el bienestar y el malestar; la salud y la enfermedad.
3. Los valores *espirituales*, que abarcan los siguientes órdenes:
  - a) Valores *estéticos*: lo bello y lo feo.
  - b) Valores *jurídicos*: lo justo y lo injusto.
  - c) Valores *teóricos*: del puro conocimiento de la verdad: la verdad y la falsedad.
4. Valores *religiosos*: lo santo y lo profano.

Los criterios de Scheler para establecer esta jerarquía son cinco: 1. durabilidad del valor: los valores inferiores son los más efímeros; 2. divisibilidad: cuanto menos divisible, tanto más elevado es un valor; 3. fundación: es más elevado el valor más fundante; 4. profundidad en la satisfacción: un valor más elevado proporciona mayor satisfacción; 5. Relatividad: el valor más alto es el menos relativo. Véase Camps, Victoria (ed.), ob. cit., t. 3, pp. 307 y ss., y Frondizi, Risieri, ob. cit., pp. 131-139.

<sup>33</sup> *El poder y el valor. Fundamentos de una ética política*, México, Fondo de Cultura Económica, 1998, p. 13.

por el cual llegamos a interesarnos en algunos objetos y situaciones objetivas, pero, también, representa la satisfacción de una carencia previamente sufrida.

Es así como nos ofrece otras dos determinaciones conceptuales más sobre lo que es el valor: “valor, podemos decir, es, para cada quien, lo que responde a su interés”;<sup>34</sup> entonces, “valor es pues lo que aliviaría una privación, aplacaría la tensión del deseo, cumpliría el anhelo, volvería pleno un mundo carente. Valor es lo que nos hace falta en cada caso”.<sup>35</sup> En esta última acepción del valor hay una clara inclinación a considerar éste como aquello que satisface un reclamo sobre lo que debería existir y no existe. Por eso los que sufren la injusticia reclaman con más fuerza la existencia de lo justo; y quienes viven la violencia y la guerra exigen la presencia de la paz como valor primordial.

Entonces, Villoro distingue entre valores intrínsecos y valores extrínsecos; los primeros son aquellos que apreciamos por ellos mismos, por ejemplo la salud, la paz, la disciplina, la verdad, etcétera; en tanto que los segundos, se distinguen porque sólo tendemos hacia ellos porque queremos sus efectos. Por lo que,

Quien encuentre bueno un vino puede significar que es agradable al gusto, lleno de cualidades que nos hacen desear beberlo, o bien que tiene efectos benéficos: nos hace bien al estómago, ayuda a la digestión, sirve a darnos energía. El objeto que consideramos valioso por sus efectos, puede no agradarnos por él mismo, como en el caso de algunas medicinas o de una disciplina penosa, entonces su valor se mide exclusivamente por su capacidad para realizar un efecto, él mismo valioso.<sup>36</sup>

De acuerdo con Villoro, los valores intrínsecos se realizan en experiencias personales mientras los extrínsecos ayudan a alcanzar esas experiencias. Además, existen objetos o situaciones que pueden poseer, a la vez, valor intrínseco y valor extrínseco; por ejemplo, una acción política que sea valiosa como medio (valor extrínseco) para la consecución de un bien común, podría carecer, en cuanto tal, de valor intrínseco.

---

<sup>34</sup> Villoro, Luis, ob. cit., p. 15.

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 16.

<sup>36</sup> *Ídem*.

Los valores se encarnan en bienes: los bienes pueden ser objetos (bien útil), acciones (bien moral) o situaciones positivas (bien deleitable).<sup>37</sup> La intención siempre es intención de algo, en el caso moral, se trata de la intención de conseguir el bien. Los valores son medios cuya intención es un fin como bueno, por lo menos para el sujeto actante. La percepción de algo como valioso nos mueve a conseguirlo y encontrar satisfacción en él a través de una acción propia conducente a dicho fin. Por ello,

[...] antes de emprender una acción (beber, escuchar) el valor del fin está sólo proyectado, consiste en la satisfacción de la actitud positiva (término del deseo, prolongación del goce estético). La ejecución de la acción llena una carencia de valor (la sed, el ruido) e introduce en el mundo el valor que faltaba. Pero éste no hace más que comprobar el valor, previamente existente en el mundo (la frescura del agua, la belleza de la melodía), que había provocado la actitud positiva.<sup>38</sup>

También, es posible que la acción introduzca un valor antes inexistente; es el caso de cuando se percibe una carencia, pues “es esa carencia, junto con la creencia en la bondad de la situación que podría aliviarla, la que impulsa a proyectar un fin valioso”.<sup>39</sup> En este caso es la ausencia de valor lo que mueve al actante a imaginar una situación donde ese valor está presente y su esfuerzo es conseguir que la situación se modifique de tal manera que, la carencia se suprima y la ausencia deje lugar a la presencia de un nuevo valor. La presencia actual de situaciones de injusticia diversa nos hace pensar en el ideal de la sociedad humana en que estas injusticias son inexistentes. El fin es lo justo que, en sí mismo se considera un fin bueno y, a su vez, un medio para conseguir otros valores como la paz, la armonía, la democracia, la igualdad, la libertad, etcétera.

Pero no basta con proyectar el valor de lo justo como ideal para hacerlo realidad, es decir, lo justo no se realiza sólo por tener la intención de lo justo. Para que un valor se realice es preciso que la intención primaria se convierta en acto de voluntad (decisión), esto es, que de la intención se pase a tratar de ponerse en acción y, luego, se actúe efectivamente; en ese sentido, “la acción puede

---

<sup>37</sup> La necesidad de un depositario en quien descansar, da al valor un carácter peculiar, le condena a una vida “parasitaria” [...] los bienes equivalen a las cosas valiosas, esto es, a las cosas más el valor que se les ha incorporado. Frondizi, Risieri, ob. cit., p. 15.

<sup>38</sup> Villoro, Luis, ob. cit., p. 31.

<sup>39</sup> Ídem.

explicarse, [...a través de] dos componentes: una actitud positiva, en cualesquiera de sus variantes (deseo, aprecio, inclinación afectiva), que tiene la fuerza para impulsar a la decisión voluntaria, y un conjunto de creencias que incluyen creencias en la existencia del objeto de la actitud y valoraciones que le adscriben valores”.<sup>40</sup>

La actitud positiva para una acción también puede ser llamada “motivo”;<sup>41</sup> así, un motivo puede ser la explicación de una acción intencionada, pero la misma acción puede ser explicada aduciendo una serie de razones que justifiquen sus creencias en las que se apoya la acción. Si cuestionásemos: “¿Por qué María encabezó una lucha feminista?, podríamos responder en dos niveles: aduciendo motivos (deseos inclinaciones, intereses), en ese caso diremos: “Porque María simpatiza con las teorías de liberación de las mujeres” o, podríamos aducir creencias: “Porque María cree que luchar por la igualdad de géneros traerá más felicidad a toda la sociedad”. En el primer caso, la acción intencional está explicada por una actitud positiva: “simpatizar con la liberación femenina”; en el segundo caso, la acción está explicada por la creencia en la realidad de un valor: “la felicidad del conjunto de la sociedad”.

En este último caso, la inclinación intencional hacia un valor se explica por una forma de racionalidad a la que Aristóteles llamó *deliberación*:<sup>42</sup>

Deliberamos [...] sobre las cosas que dependen de nosotros y es posible hacer [...]

[...]

La deliberación tiene lugar en las cosas que suelen acontecer de cierto modo en la mayoría de los casos, pero en las cuales es oscuro el resultado, así como en aquellas otras en que es indeterminado [...]

Deliberamos no sobre los fines, sino sobre los medios [...]

[...]

---

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 33.

<sup>41</sup> Motivo es la causa o la condición de una elección, o sea de una volición o de un acto. El motivo puede ser más o menos claramente reconocido por aquel sobre el cual obra, y se llama a veces *móvil* al motivo que no tiene carácter “racional”, esto es, que no puede ser considerado como “razón” de la elección. Abbagnano, Nicola, *ob. cit.*, p. 732.

<sup>42</sup> La deliberación es la consideración de las opciones posibles que una determinada situación ofrece a la elección. *Ibidem*, p. 271.

El fin, además, no es deliberable, sino los medios. Por otra parte, tampoco se delibera sobre los datos concretos que son del dominio de la sensación, como si esto que tenemos delante es pan o si está bien cocido; si para todo hubiera de deliberarse, sería cosa de llegar al infinito.

El objeto de la deliberación y el de la elección es el mismo, salvo que el de la elección es algo ya determinado, puesto que lo juzgado por la deliberación es lo que se elige [...]

Así pues, siendo lo elegible algo que, estando en nuestra mano, apetecemos después de haber deliberado, la elección podría ser el apetito deliberado de las cosas que dependen de nosotros, toda vez que por el juicio que formamos después de haber deliberado, apetecemos algo conforme a la deliberación.<sup>43</sup>

Siguiendo a Aristóteles, sostenemos que creer en un valor moral puede derivarse de razones de tipo ético, o sea, que justifiquen racionalmente la creencia; entonces, esa creencia estimulará el deseo de actuar de acuerdo con ese valor moral. Pero, asimismo, puede generarse motivos para actuar a partir de ciertas razones éticas. Por ejemplo, María es una luchadora por la causa feminista porque cree en que la igualdad entre los géneros traerá más felicidad a la sociedad; pero, también, puede ser que la simpatía de María por la causa feminista haya sido generada al tener conocimiento de las teorías que hablan de la liberación de las mujeres y la equidad de los géneros como una vía de transformación social.

---

<sup>43</sup> Aristóteles, *Ética Nicomáquea*, III, cap. III, pp. 32 y 33.

## D. La ética judicial como ética profesional<sup>44</sup>

La profesionalidad será una virtud pública en la medida en que sirva a los intereses comunes de la sociedad. No en la medida en que sirva sólo al mantenimiento y conservación de los roles, funciones y corporaciones existentes. Y será una virtud privada en la medida en que ayude al individuo a serlo realmente, a ser autónomo y no esclavo de sus actividades.

Victoria Camps.

¿Quién puede dudar que el trabajo de los funcionarios judiciales sea una labor profesional que debe ser realizada por profesionales del derecho? ¿Cómo puede la profesionalidad constituir un deber moral para la persona del juez a la hora de realizar su trabajo? Pero, ¿qué es la profesión y la profesionalidad?<sup>45</sup> En lo que sigue trataremos de dar una respuesta a estas interrogantes.

La nuestra, dice Victoria Camps, es una sociedad de profesionales que están a la búsqueda indiscriminada del éxito como muestra patente de profesionalidad; el empresario o el ejecutivo exitoso suele ser identificado con la persona más profesional; aún más, como el prototipo de profesionalidad, pero esto no es así siempre. Sucede que a menudo se confunde la profesionalidad con el trabajo. La profesionalidad es la cualidad moral con la que se desempeña una profesión. El trabajo es la *praxis* productiva que se realiza por la búsqueda de un bien más allá del propio trabajo; en consecuencia, el trabajo puede ser realizado por un profesional o por otro tipo de persona.

---

<sup>44</sup> [...] la complejidad creciente de las profesiones [...] afecta no solamente a cuestiones técnicas, sino también éticas: el ejercicio de una profesión implica no sólo el manejo de conocimientos de tipo instrumental, sino ciertos criterios sobre la justificación o no de los fines (y de los medios para alcanzar ciertos fines); la técnica no se basta a sí misma. Atienza, Manuel, ob. cit., nota 16, p. 15.

<sup>45</sup> Profesión puede ser concebida como el "empleo, facultad u oficio que alguien ejerce y por el que percibe una retribución"; mientras que profesionalidad es "la cualidad de la persona u organismo que ejerce su actividad [o profesión] con relevante capacidad y aplicación". Real Academia Española, ob. cit., p.1840.

La vida moderna ha enaltecido los valores de eficacia y productividad como muestra de éxito. Así, un buen juez o un juez profesional suele ser parangonado a un juez que es eficaz o como aquél que produce más, es decir, que emite más fallos durante un cierto tiempo de referencia. De esta manera, los valores de cantidad y del número están por encima de los de calidad. Consideramos que es moralmente más aceptable un trabajo que se realiza tomando en cuenta la calidad del mismo que la cantidad o producción.

En la impartición de justicia, el trabajo realizado profesionalmente es aquel que busca desempeñarse observando los criterios de cualificación por los que lo justo se reviste de otras virtudes públicas como la solidaridad, la tolerancia y la responsabilidad. Es así como el trabajo profesional deja de ser mera *poiesis* para devenir en *praxis*, es decir, deleite que se experimenta en el trabajo mismo y no la búsqueda de satisfactores egoístas a los que se puede acceder a través del trabajo resignado pero productivo.

Por ello, podemos afirmar que es el trabajo profesional (no necesariamente el profesionista) aquella actividad que da sentido a la vida humana de un juzgador. No queremos decir con esto que todo el sentido de la vida de un juzgador estriba en ser juzgador; sin duda, existen una serie de actividades y formas de ser que dotan de sentido a la vida del juzgador, pues el juez, como dice Ricoeur, es un individuo como nosotros; esto es, es un ser humano que puede dotar de sentido su vida desde los referentes que autónomamente elija como pueden ser sus creencias religiosas, el valor de la familia, la ideología política, sus convicciones morales, etcétera.

Pero, a diferencia de los demás ciudadanos, los juzgadores son “considerados independientes y encargados de pronunciar la sentencia considerada justa en una circunstancia particular; y no se debe olvidar añadir el monopolio de la coerción, a saber, el poder de imponer una decisión de justicia mediante el empleo de la fuerza pública”.<sup>46</sup> Lo anterior nos confirma el poder de

---

<sup>46</sup> Ricoeur, Paul, ob. cit., p. 35.

*autoridad* que concentran los juzgadores en su trabajo judicial por el cual, nos parece, que sirven a la comunidad política.

En tal virtud, una de las primeras cualidades del trabajo profesional de los juzgadores es, precisamente, el debido ejercicio de la autoridad. La autoridad judicial está orientada al servicio público, pero cuando la autoridad se ejerce en menoscabo del servicio público se convierte en autoritarismo; entonces, el juzgador no sirve a la comunidad política, sino se sirve de ella para sus propios fines.

El juzgador es un servidor público que debe ejercer su profesión y su autoridad fomentando la virtud pública de la solidaridad para con sus justiciables y sus colaboradores así como con los demás profesionistas que intervienen en un proceso judicial. El fundamento de la autoridad pública está en la autoridad moral. Entendiendo por autoridad moral, aquel reconocimiento que adquiere la persona humana en razón de que sus actos morales están en total coherencia con sus principios éticos. Una persona o una institución poseen autoridad pública *legítima* debido al reconocimiento que se les otorga para que, en la vida social, las demás personas se le sometan mediante la obediencia. Esta obediencia no es, sin más, una ciega obediencia, sino la admisión de un pacto o contrato social contraído con los otros y con las instituciones para otorgar orden y armonía a la convivencia civilizada.

El segundo elemento cualitativo del trabajo profesional del juez es la vocación para desempeñar la función judicial. Cuando hay defección de la vocación para realizar un trabajo profesional, el trabajo se convierte en una carga difícilmente soportable; se pierden los valores del empeño, la dedicación, el gusto, la honestidad, el placer, la pasión y el amor que son indispensables para que no sobrevenga el quebranto de la ética profesional. Pues,

La vida humana es vocacional. Y esto significa, entre otras cosas, que somos “llamados” o “vocados” para realizar algo determinado, para *responder* a una “voz” que nos reclama. Y quien primeramente nos reclama somos nosotros mismos, nuestras propias potencialidades, nuestras inclinaciones más determinantes que nos impulsan a seguir un camino de vida: aquél al que tendemos de manera primordial. Escuchar ese llamado y *responder* a él, es precisamente la

*responsabilidad* moral que cada quien tiene consigo mismo. El conocimiento de la vocación y la fidelidad a ella condicionan en gran medida la autenticidad con que se forman y se ejercen las profesiones. El ideal es, evidentemente, que la elección profesional responda a los intereses vocacionales de quien opta.<sup>47</sup>

Por eso, la función de juzgar es –antes que una profesión o un puesto de autoridad–una auténtica vocación, pues, quien la desempeña debe sentirse llamado, convocado, a servir de ese modo a sus conciudadanos y al Estado; antes que su interés personal, el juzgador respeta y defiende los intereses de los demás. Cuando la vocación para juzgar falta, se abre la amplia puerta que conduce a la corrupción.

El tercer elemento cualitativo de las éticas profesionales y de la ética profesional del juzgador es, precisamente, la resistencia a la inercia de la corrupción.<sup>48</sup> La corrupción socava los cimientos de la moral pública, echa a perder la confianza en las personas y en las instituciones, además acaba con la verdadera solidaridad. En ese sentido, a decir de Jorge F. Malem, “la corrupción implica transgredir algunas reglas que rigen el cargo que ostentan o la función pública que cumplen algunas personas”.<sup>49</sup>

Todo acto de corrupción lo es con referencia a un marco normativo que puede ser jurídico, político o económico. Por otra parte, los actos de corrupción se encuentran encaminados a obtener un beneficio que podríamos llamar –en palabras de Ernesto Garzón Valdés– *extraposicional*,<sup>50</sup> es decir, adyacente al

---

<sup>47</sup> González, Juliana, ob. cit. nota 24, p. 95.

<sup>48</sup> La corrupción consiste en la violación limitada de una obligación por parte de uno o más decisores con el objeto de obtener un beneficio personal extraposicional del agente que lo(s) soborna o a quien extorsiona(n) a cambio del otorgamiento de beneficios para el sobornante o el extorsionado que superan los costes del soborno o del pago o servicio extorsionado. El término “obligación” debe ser tomado en el significado técnico generalmente aceptado para indicar “deberes institucionales”, es decir, aquéllos que se contraen en virtud de la aceptación voluntaria de algún cargo público y que tan sólo valen para quienes lo desempeñan. Garzón Valdés, Ernesto, “Acerca de la calificación moral de la corrupción. Tan sólo una propuesta”, *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 21, octubre de 2004, p. 14.

<sup>49</sup> Malem Seña, Jorge F., *La corrupción. Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*, Barcelona, Gedisa, 2002, pp. 32-35.

<sup>50</sup> Los beneficios extraposicionales proceden o bien del agente que corrompe al decisor o de la persona destinataria del acto o la actividad corrupto(a). Tomando en cuenta el origen de los beneficios extraposicionales, es posible distinguir dos tipos fundamentales de corrupción: el soborno y la extorsión: “se soborna a un decisor cuando se le otorga un beneficio extraposicional para que viole su obligación y se es extorsionado cuando se otorga a un decisor un beneficio extraposicional para que cumpla su obligación”. “Acerca del concepto de corrupción”, en Isla,

ejercicio de una determinada función o al cumplimiento de ciertas reglas. Así, el beneficio puede ser económico, político, sexual, profesional, etcétera. Otra característica de los actos de corrupción es que suelen ser realizados en secreto o en un marco de discreción con la intención de mantener la acción corrupta oculta, pues, al ser un acto de franca deslealtad, posee una carga peyorativa y busca impedir aparecer en público.

El cuarto elemento cualitativo de la ética profesional de los juzgadores está constituido por el compromiso que adquiere el juez frente a los otros, la institución judicial y su propia conciencia moral para respetar y hacer respetar la dignidad humana con los instrumentos jurídicos para ello previstos. En ese sentido, todo juzgador emite un juramento público donde expresa este compromiso para ser fiel a los intereses de su profesión y a los de la institución judicial, así como a los de los ciudadanos que esperan una impecable impartición de justicia por parte de los órganos jurisdiccionales.

De tal manera que, un mal juez no sólo comete una falta administrativa y moral, sino que va en contra de la profesión que eligió y, por eso, deja de ser juez en *strictu sensu*, pues aunque siga vistiendo la “toga” ha dejado ya de ser juez. Un juez mentiroso o injusto no es un hombre mentiroso o injusto sin más, sino alguien que ha dejado de ser juez. La ética profesional de los juzgadores los impele a querer la justicia y a dar la vida por ello; el compromiso que implica la ética de su profesión es ineludible, ya que ese compromiso constituye el ser del juzgador, pues no se es juez como se es empleado de un supermercado, toda vez que ser empleado del supermercado es una forma honesta de ganarse la vida, pero ser juez es una forma de ser honesta.

Así pues, el compromiso de ser juez no puede ser dejado a un lado, ni puede abandonarse la lealtad a la institución judicial o a la sociedad de la que es parte sin menoscabo de nuestro propio ser como juzgadores y como seres humanos. Como enseñaron los filósofos griegos, podemos afirmar de manera contundente que juzgar bien, hacer bien el trabajo judicial, tiene que ver con vivir

---

Carlos de la (comp.), *Ética y empresa*, México, ITAM, Fondo de Cultura Económica, USEM, 2000, p. 85.

bien nuestra propia vida. He aquí el profundo fundamento de la ética profesional de los juzgadores.

La vida humana es muy peculiar; existen momentos en los que se tiene un trabajo profesional y donde hay satisfacción moral en él, pero también hay otros momentos en los que uno puede dejar de tener un trabajo, sin dejar de poseer su profesión y lo que queda es la satisfacción de haber hecho el trabajo y de haberlo hecho bien. Un trabajo bien hecho nos reporta la satisfacción de haber cumplido y nos otorga la paz y la tranquilidad de ánimo para disfrutar lo que hacemos y lo que somos en cada instante.

Es por ello que, el trabajo judicial, realizado con una ética profesional basada en el compromiso y la lealtad, brilla en nuestra sociedad como el crepúsculo que anuncia un nuevo día ya desde que el sol se oculta entre las sombras del día que cae, pues significa el presente y el anuncio de una nueva historia que se va escribiendo con los trazos de lo justo y de lo bueno.

## CAPÍTULO VI

### ÉTICA, FACTOR FUNDAMENTAL EN EL ACTUAR COTIDIANO DEL JUEZ

#### A. Ética aplicada a la actividad del juez

La ética judicial se desarrolla en diversos ámbitos de la actividad del juez, sobre todo al momento de resolver las cuestiones ante él planteadas, las cuales pueden ser analizadas bajo diferentes parámetros; por ello, en las siguientes líneas realizaremos un estudio alejado de la teoría del proceso, aunque sujetándonos a las etapas o fases que tradicionalmente identifican el acto de juzgar.

De manera que, el proceso ha sido identificado como el conjunto de actos que se llevan a cabo ante los órganos jurisdiccionales, esto es, los encargados de impartir justicia en sus diversas modalidades, para obtener la creación de una norma individual, y como acto inicial del mismo se identifica a la demanda;<sup>1</sup> pero en esta ocasión no es nuestra intención realizar un análisis estrictamente procesal de los actos que lo integran al proceso; la visión que desarrollaremos será a partir del análisis del tema de la ética hecho en los capítulos previos. Por ello, emplearemos términos alejados de la teoría procesal, sin que ello implique su desconocimiento.

Así, el acto jurisdiccional<sup>2</sup> inicia en el momento en que el justiciable pone ante la potestad del juez un asunto en donde estima violado un derecho, incumplida una obligación, desea dar por concluida una relación jurídica, etcétera.<sup>3</sup> Con ese primer acto, llevado a cabo por una persona que considera afectada su esfera jurídica, y que es el detonante de la actividad del juez, no solamente da inicio el proceso en estricto sentido, sino que a partir de ese momento la ética judicial inicia también su función al unísono.

---

<sup>1</sup> Véase Pallares, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 27ª ed., México, Porrúa, 2003, pp. 639 y 640; y Santo, Víctor de, *Diccionario de Derecho Procesal*, 2ª ed., Buenos Aires, Universidad, 1995, p. 284.

<sup>2</sup> Lo empelamos como sinónimo de proceso; además, no debe confundirse con acto judicial, el cual es definido como “el realizado por las autoridades judiciales en ejercicio de sus funciones, o por los particulares ante ellas, y con relación a dichas funciones”. Pallares, Eduardo, ob. cit., p. 61.

<sup>3</sup> El Derecho Procesal señala que toda demanda debe contener una “pretensión”.

Entonces, desde ese instante el juez inicia su actividad como funcionario del Estado encargado de impartir justicia; por lo que, ostenta la *potestas* y, a su vez, debe acreditar ante el justiciable y la sociedad en general su *auctoritas*.<sup>4</sup> En el caso de la primera, en el derecho romano era entendida como el poder de los magistrados judiciales; en tanto que en la época clásica eran cuatro las atribuciones de la *potestas*:<sup>5</sup>

1. El *imperium merum*, es un poder de administración y de policía que comprende el derecho de infligir castigos corporales.
2. El *imperium mixtum*, en sentido amplio es el poder del magistrado que une al *imperium merum* la administración de justicia, es decir, la *jurisdictio*, y sólo pertenece en toda su plenitud a los magistrados superiores, tal como los pretores; y en un sentido más limitado, es la autoridad necesaria al ejercicio de la *jurisdictio*.
3. La *jurisdictio*, que comprendía: el poder del magistrado de organizar la instancia y de enviar las partes delante de un juez o de juzgar el mismo el asunto; el poder de dar solemnidad a los actos jurídicos cuyas formas derivaban de las acciones de la ley.
4. Los magistrados tenían ciertas atribuciones especiales, no derivándose ni del *imperium* ni de la *jurisdictio*, sino que venían de una ley, de un senadoconsulto o de una constitución: tal era el derecho de nombrar los tutores, el derecho de autorizar la venta de un inmueble rústico perteneciente a un menor.<sup>6</sup>

En el caso de la *auctoritas*,<sup>7</sup> puede ser definida, en el marco de la filosofía política romana, como “la actualización o proyección práctica de la superioridad ideal, por dignidad, prestigio o saber, que la comunidad reconoce como cualidad incontestable de un sujeto o un grupo de sujetos”.<sup>8</sup> Sin embargo, es una palabra de difícil traducción, debido a que se trata de una noción compleja en la que se comprenden elementos muy diversos.

---

<sup>4</sup> El binomio “autoridad-potestad” [...constituyó] para los romanos un singular axioma político, tradicional y no escrito, pero presente en todos los ámbitos de su vida político-social y también religiosa, una constante de su experiencia histórica. Casinos Mora, Javier, “El dualismo autoridad-potestad como fundamento de la organización y del pensamiento político en Roma”, *POLIS. Revista de ideas y formas políticas de la Antigüedad Clásica*, núm. 11, 1999, p. 91.

<sup>5</sup> En derecho privado tiene muchas acepciones; en derecho público, referida a los magistrados, indica la facultad de expresar en cada momento la voluntad del estado, creando para los súbditos derechos y obligaciones. Herrero Llorente, Víctor-José, *Diccionario de expresiones y frases latinas*, 3ª ed., 2ª reimp., Madrid, Gredos, 2001, p. 356.

<sup>6</sup> Petit, Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, trad. de José Fernández González, 11ª reimp., México, Porrúa, 1994, pp. 613 y 614.

<sup>7</sup> En el derecho público significa “propuesta”, “decisión”, “sentencia” y “orden” de los magistrados y de los cuerpos del Estado. en el derecho privado es el consentimiento del tutor, la caución, el derecho de propiedad. La *auctoritas* es la fuente de la legitimidad de lo que es judicialmente válido. Herrero Llorente, Víctor-José, ob. cit., p. 68.

<sup>8</sup> Casinos Mora, Javier, ob. cit., p. 108.

Pese a ello, la *auctoritas* puede ser considerada “como una prerrogativa de ciertos sujetos basada en el carisma y en el prestigio personal; una ética pública que la comunidad reconocerá como superior guía”.<sup>9</sup> Entonces, el buen ejemplo es fundamental para gozar de *auctoritas*, sobre todo en el caso del juez, toda vez que las personas que acuden ante él para que determine lo justo, toman como base de su actuación el buen ejemplo moral.

En ese sentido, es importante tener en cuenta los diversas facetas o ámbitos en que se desenvuelve la vida del juez, pues en cada una de ellas existen diversos aspectos (o si se quiere, en forma imaginaria, estancos) éticos; así, siempre es preciso tener presente que el juez es “una persona humana”, que desarrolla una actividad fundamental en los estados modernos: administrar e impartir justicia, conservando a través de ello, la convivencia social.

En consecuencia, el juez es una persona con diversos vínculos sociales y familiares, es hijo, hermano, padre, amigo, esposo, tío, etcétera; y en cada uno de esos roles tiene ante sí diversas cuestiones ético-morales que atender; pero, si bien están reunidas en una sola persona, pueden recibir un trato diverso en razón de cada individuo, ya que los jueces “no son superhombres ni pertenecen a un ámbito distinto al de la sociedad en la que les toca desempeñarse de la cual son también ciudadanos”.<sup>10</sup>

Debido a ello, Jorge Malem Señal indica que “a los jueces siempre se les ha supuesto dotados de una personalidad moral especial y se les ha exigido ciertos comportamientos morales en su vida privada que no se condicen con iguales requisitos o exigencias propias de otras prácticas jurídicas o en otras profesiones, incluso las llamadas humanistas”.<sup>11</sup> Lo que nos interesa resaltar es la *auctoritas* del juez como tal, pues tal vez en otros ámbitos de su vida pueda ser catalogado como “malo” (mal padre, mal esposo, mal hijo, etcétera), pero tal situación no puede llevarnos a calificarlo como mal juez.

---

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 89.

<sup>10</sup> Finn, Santiago, *ob. cit.*, p. 146.

<sup>11</sup> *Ob. cit.*, nota 50, cap. II, p. 380.

No queremos decir que existan sistemas morales paralelos (uno público y otro privado), sino que existe un solo orden moral que tienen diversos aspectos o estancos; además, el Estado y la sociedad le requiere al juez una forma de dirigirse en su función pública, ya que de imponerle un plan de vida determinado en su ámbito privado, podría atentarse en contra de su autonomía como persona. Por ello, Jorge Malem Señá advierte que,

[...] si el moderno constitucionalismo político se asienta en el respeto de los derechos de todos los ciudadanos, categoría que incluye naturalmente a todos los jueces, se ha de ser muy cuidadoso en la restricción de sus comportamientos privados de las personas. [...] Por ejemplo] impedir que los jueces sean homosexuales implicaría aceptar que existen pautas de comportamiento sexual que aún cuando no dañan a otro deberían ser prohibidas o sancionadas. Pero una tal actitud constituye un ejercicio de perfeccionamiento moral incompatible con un Estado éticamente justificado. Al Estado le debería ser indiferente que sus jueces sean homo o heterosexuales, incluso en aquellos casos en cuyo conocimiento y decisión pueda llegar a jugar algún papel la particular visión personal del juez – siempre que sea compatibles con los grandes valores constitucionales, obviamente—.<sup>12</sup>

Ahora bien, de regreso a la ética aplicada; frente al problema planteado ante el juez éste inicia su función en la fase expositiva, momento en el cual el juzgador debe oír a las partes, pues a través de las diversas narrativas que le son puestas a su consideración, escucha las versiones que cada una de las parte tiene con relación a la realidad de lo sucedido.

En dicha etapa habrá de darse la narrativa de los hechos,<sup>13</sup> iniciando con la exposición del demandante, pero si los términos no son claros debe ordenarse su aclaración; siendo este un elemento fundamental, pues el juez hace uso de la *solidaridad* y la *tolerancia*, esto es, el juzgador se hace consiente del dolor y sufrimiento de las personas que acuden ante él, quienes seguramente no son peritos en derecho y por ello la manera de expresar los hechos pueden ser

---

<sup>12</sup> *Ibíd.*, pp. 402 y 403.

<sup>13</sup> De nueva cuenta reiteramos nuestro alejamiento de la terminología procesal en sentido estricto, pues no desconocemos las afirmaciones acerca de que no serán hechos los que deban probarse durante un proceso, sino afirmaciones que versan sobre hechos, enunciados lingüísticos, o bien hipótesis. En ese sentido puede consultarse Sentis Melendo, Santiago, *La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1979, pp. 12 y ss., y Taruffo, Michele, *La prueba de los hechos*, trad. de Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, Trotta, 2002, pp. 113 y ss.

deficientes, no sólo en la forma sino inclusive en las palabras empleadas; en tanto que, tal vez no coincida con lo narrado por el demandante, en las ideas planteadas por él, pero muestra respeto por las ideas diferentes a las suyas, y con la finalidad de entender perfectamente lo que se le ha querido plantear, solicita la aclaración a que nos hemos referido.

A partir de ese momento el juez emplea la responsabilidad en su labor, ya que debe asumir la dirección del proceso al interior del juzgado y frente a las partes, así como en la actividad de los auxiliares judiciales frente a las partes. En cuanto al proceso, es él quien marca las pautas, los tiempos y los términos en que debe desarrollarse; sin duda, el juzgador tiene la libertad de elegir otra opción, por ejemplo, delegar todas las actuaciones en alguno de los servidores públicos del juzgado; pero optar por ser quien esté a cargo del proceso le da, a su vez, no solamente la *potestas* –que ya posee–, sino sobre todo la *auctoritas*.

Entonces, una vez que ha decidido hacerse cargo del proceso y buscar entre los datos facticos aportados por el demandante la verdad fáctica, la cual será la base para determinar la aplicación de la norma y el sentido que le dará a la resolución; como primer acto indefectible de su *imperium* está la citación o emplazamiento del demandado, con la finalidad de darle a conocer los términos de la demanda interpuesta en su contra, a efecto de que planteé su respectiva narrativa de los hechos desde su perspectiva, previniendo que de no contestar en el término establecido para ello, se tendrán por ciertas las cuestiones señaladas en la narrativa del demandante.

En este momento se presenta de nueva cuenta la responsabilidad, toda vez que el juez debe cerciorarse que se haya realizado el trámite de emplazamiento de acuerdo con las formalidades necesarias y los funcionarios idóneos; pero sobre todo, que efectivamente el demandado este en aptitud de conocer la naturaleza del proceso, y también por solidaridad, pues de lo contrario se le puede dejar en estado de indefensión. Aunque el emplazamiento no es propiamente un acto que deba llevar a cabo el juez, también debe estar atento a que los funcionarios

encargados del mismo lo realicen con la celeridad y diligencia necesaria, ya que de ello dependerá la dilación o continuidad del proceso.

Una vez que el demandado haya realizado su propia narrativa, el juez frente a las dos narrativas (demandante-demandado) debe establecer aquellos hechos coincidentes, en los cuales no existe discusión acerca de lo que se puede considerar como verdad, y por ello carentes de interés en el litigio, ya que los contendientes están de acuerdo en los términos y condiciones en que se presentaron; además, eliminará la información que resulta redundante, irrelevante e incluso contradictoria.<sup>14</sup>

Así, una vez que ha determinado los puntos divergentes en las narrativas puestas a su consideración, el juez circunscribe su labor de investigación durante el proceso a dicha narrativa disidente, pues el proceso versará sobre esos aspectos discordante entre lo dicho por el demandante y el demandado, con la finalidad de llegar a determinar la verdad respecto de la cual hará justicia.<sup>15</sup> Los jueces tienen libertad de contar con los elementos necesarios para resolver los asuntos puestos a su consideración, pero en el caso de los hechos del litigio, deben sujetarse a lo señalado en las narrativas establecidas por las partes.

Hace años existía el denominado *extracto de la Litis*, el cual consistía en el “resumen que [hacía] el secretario de los puntos cuestionados en un litigio, de acuerdo con los escritos de demanda, contestación”;<sup>16</sup> consecuentemente, con el *extracto de la Litis* se hacían expresos los puntos de divergencia entre ambas narrativas y que por ello sería cuestión de prueba. Así, la legislación adjetiva prevenía que,

Dentro de las veinticuatro horas que siguen a la presentación de la dúplica, si la hubiere, o al día siguiente en que se extinguió el término para presentarla, el secretario, bajo la vigilancia del juez, hará constar en autos el extracto conteniendo los puntos cuestionados, clara y sucintamente enunciados y enumerados. El

---

<sup>14</sup> Entre los hechos excluidos de verificación están: reconocidos, presumidos, irrelevantes, imposibles y notorios.

<sup>15</sup> El juez se ve obligado a bucear, en consecuencia, en esa maraña de datos para formular un enunciado acerca de un acontecimiento histórico con pretensión de verdad. Malem Seña, Jorge F., ob. cit., nota 50, cap. II, p. 401.

<sup>16</sup> Pallares, Eduardo, ob. cit., p. 364.

extracto se hará dentro de las veinticuatro horas que sigan al día en que expiró el término de la réplica. En caso de confesión de la demanda, expresa o tácita, no se requiere extracto de la Secretaría.<sup>17</sup>

Ahora bien, el juez al asumirse como guía del proceso debe implementar la ética de la responsabilidad y de las virtudes, las cuales hemos referido en capítulos anteriores, toda vez que deberá allegarse de todos aquellos elementos necesarios para resolver de la manera más justa; para ello, deberá ser prudente, pues habrá de discernir entre lo que verdaderamente sucedió con relación a la narrativa planteada, por lo que deberá acudir a todos aquellos elementos que le permitan determinar lo verdadero y lo falso de todo aquello que le es planteado por el demandante y el demandado.<sup>18</sup>

Consecuentemente, el juez debe realizar todos los actos que considere necesarios para formar su convicción acerca de las afirmaciones hechas en las narrativas puestas a su consideración; la responsabilidad de juzgar sabiamente lo lleva a efectuar todas las diligencias que considere pertinentes para producir en él una convicción más firme de la que puede obtener con los medios probatorios allegados por las partes.<sup>19</sup> Además, el juez debe procurar que coincidan las dos realidades planteadas en las narrativas de las partes, pero de no ser posible, debe establecer la realidad procesal lo más aproximado a la realidad fáctica.

Pasando ahora a los medios probatorios, si bien todo proceso debe tener un período de prueba en el cual las partes contendientes ofrecerán aquellas que a su juicio acrediten su propia narrativa, la legislación procesal establece cuales pruebas deben aportarse desde los escritos o comparecencias iniciales y cuales otras serán ofrecidas en un período especial.<sup>20</sup> Debe advertirse que en razón de la

---

<sup>17</sup> Ídem.

<sup>18</sup> Joseph Pieper ha visto bien que la prudencia es la virtud de la realidad y que lo prudente es lo conforme a la realidad. Aranguren, José Luis L., ob. cit., p. 244.

<sup>19</sup> El Código Federal de Procedimientos Civiles dispone en su artículo 598 que: “para mejor proveer, el juzgador podrá valerse de cualquier persona, documento o cosa, a petición de parte o de oficio, siempre que tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.

El juez deberá recibir todas aquellas manifestaciones o documentos, escritos u orales, de terceros ajenos al procedimiento que acudan ante él en calidad de *amicus curiae* o en cualquier otra, siempre que sean relevantes para resolver el asunto controvertido y que los terceros no se encuentren en conflicto de interés respecto de las partes”.

<sup>20</sup> Por regla general, las pruebas deben rendirse dentro del juicio y durante el término de prueba, pero este principio tiene numerosas excepciones, entre otras, las siguientes: a) es lícito rendirlas

función rectora del juez, la ley le da facultades amplias en materia probatoria, ya que le permite allegarse de todo aquellos medios que considere necesario para resolver la cuestión ante él planteada,<sup>21</sup> así como determinar pruebas para mejor proveer<sup>22</sup> y estar en aptitud de poder, efectivamente, realizar un acto de impartición de justicia con responsabilidad.

De nueva cuenta el juez debe actuar con solidaridad y tolerancia, porque al hacer uso de las facultades que tiene para lograr que los medios probatorios lleguen al proceso, busca encontrar cuál de las narrativas que le han sido planteadas es la verídica, con independencia de las características del demandante y demandado, y colocándose en su lugar. Asimismo, el juzgador deberá actuar con mesura, pues si bien tiene amplias facultades probatorias debe hacer uso correcto de las mismas, con medida y consciente de lo que hay que hacer.

Entonces, el momento probatorio es fundamental en la actividad del juez y requiere de toda una decisión ética; a primera vista parece que es un período exigente para las partes en donde el juez se limita a observar, pero no es así. El papel del juez es fundamental, tanto en la admisión de las pruebas, la

---

antes del juicio como medios preparatorios del mismo o para fundar la procedencia de una precautoria; b) junto con la demanda han de presentarse los documentos fundatorios de la misma, así como de la capacidad procesal del demandante; c) el demandado, a su vez, ha de acompañar a su escrito de contestación a la demanda, los documentos fundatorios de las excepciones que haga valer, sin que le sea lícito hacerlo después [...]. Pallares, Eduardo, ob. cit., p. 668.

<sup>21</sup> El Código Federal de Procedimientos Civiles dispone en su artículo 79 que, el juzgador podrá valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que las de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos. Además, continúa el citado precepto, los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de las pruebas que juzguen indispensables para formar su convicción respecto del contenido de la litis, ni rigen para ellos las limitaciones y prohibiciones, en materia de prueba, establecidas en relación con las partes.

<sup>22</sup> En ese sentido, el mencionado código adjetivo indica en su artículo 80 lo siguiente: los tribunales podrán decretar, en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica, repetición o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que se estime necesaria y sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos controvertidos. En la práctica de esas diligencias, obrarán como lo estimen procedente, para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar los derechos de las partes, y procurando en todo su igualdad. De la misma forma, el artículo 599 señala que si el juez lo considera pertinente, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar a una de las partes la presentación de información o medios probatorios que sean necesarios para mejor resolver el litigio de que se trate o para ejecutar la sentencia respectiva.

determinación de su pertinencia y el desahogo mismo.<sup>23</sup> Más allá de las formalidades, está la trascendencia del correcto desahogo que será trascendental al momento de su valoración; la cual debe realizar con prudencia, poner toda la atención para tratar de discernir entre lo bueno y lo malo, pero sobre todo entre lo verdadero y lo falso.

Como ejemplo de nuestra anterior afirmación veamos el caso de la prueba testimonial. En sentido estricto el testimonio es un medio de prueba que consiste en una declaración que un tercero hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que dice saber respecto a hechos de cualquier naturaleza; siendo el objeto de la prueba, el conocimiento que sobre las narrativas presentadas ante el juez tiene el testigo, en razón de sus percepciones, juicios y deducciones. El juez debe actuar con responsabilidad en la admisión de la prueba, ya que es indispensable para considerar a los testimonios como válidos, toda vez que con la admisión se atienden los principios de contradicción, publicidad e igualdad de oportunidad de las partes, pues la contraparte tiene la oportunidad de conocer los medios de prueba que operan en el proceso y preparar su defensa.

En cuanto al desahogo de la prueba, este se lleva a cabo por medio de interrogatorio, en audiencia pública y con la presencia imprescindible del juez; esto último es vital para la eficacia de la prueba, ya que será precisamente el juzgador quien califique las preguntas hechas a los testigos, sobre todo tomando en consideración la claridad y concisión, los hechos o puntos de la narrativa que comprenden, la forma en que están redactadas y si son contrarias al derecho o a la moral.

El juez también debe hacer uso de la tolerancia y solidaridad hacia los testigos, sobre todo para tratar de evidenciar la espontaneidad de sus declaraciones, su independencia con relación al demandante y demandado, y por ende, las razones que tuvieron para acudir a rendir su testimonio, así como

---

<sup>23</sup> A la pregunta de ¿quién ha de probar? Se contesta usando dos palabras bien específicas: *cargas* (de las partes) y *facultades* (del juez). [...] *las fuentes corresponden a las partes, los medios al juez*. Por eso, acordar la inspección o reconocimiento judicial [es] plausible: las personas o cosas son conocidas por las partes, son fuentes, pero su inspección o reconocimiento es un medio, y le corresponde acordarlo al juez. Sentis Melendo, Santiago, ob. cit., p. 17.

exhortarlos a que se conduzcan con verdad y las consecuencias de declarar con falsedad.

Además, la presencia del juez en el desahogo de la testimonial le permitirá apreciar el desenvolvimiento de los testigos y la forma en que se establezcan las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos sobre los que se testifica, así como la pertinencia del hecho objeto del testimonio, esto es, que el hecho sobre el cual recae el testimonio tenga una relación directa o indirecta con la parte de la narrativa debatida o investigada. Lo anterior le permitirá al juez tener una visión amplia de los testigos y estar en condiciones de valorar sus dichos

Un segundo ejemplo que nos interesa mencionar es el de la prueba pericial. En primer lugar es necesario advertir que en múltiples ocasiones, las afirmaciones producidas por las partes en una controversia versan sobre aspectos que para ser comprendidos, apreciados y constatados es necesario contar con conocimientos especializados en una ciencia, arte o técnica determinados, que el juez no se encuentra obligado a saber.

Por tal razón, el juez requiere del apoyo de personas que sí cuenten con los conocimientos especializados, a través de los cuales pueda entender la narrativa establecida por las partes. Pero, no se trata de que otras personas juzguen en lugar del juez, sino de facilitar al juez los conocimientos necesarios para resolver la cuestión en disputa. En general se puede decir que la prueba pericial aporta información sobre el conocimiento y la apreciación de los hechos para verificar la exactitud de una afirmación hecha por alguna de las partes que requiera especialización en el saber, así como elementos para apreciar y valorar el hecho.

Así, el juez debe tener claro que los peritos únicamente le apoyaran brindándole los conocimientos especializados, o bien proporcionándole las reglas o principios de la ciencia arte o técnica a partir de los cuales proceda a conocer o valorar los hechos y así entender y resolver la controversia que le ha sido planteada. El juez no deja de ser el director del proceso, solamente se auxilia de un experto en un área del conocimiento de la cual el juzgador no tiene obligación de conocer.

Es común que en la prueba pericial cada una de las partes nombre un perito, pero existe la posibilidad de que se pongan de acuerdo y designen sólo a uno; de presentarse el primer supuesto, el juez designara un tercero; sin embargo, lo anterior no quiere decir que el juzgador deba considerar los elementos aportados por el perito, o los peritos, como determinantes en su resolución, porque solamente son opiniones personales o deducciones técnicas que en ocasiones se realizan sin una previa percepción directa de los hechos.

El juez debe tomar con responsabilidad y mucha cautela la prueba pericial, debe hacer uso de todo su andamiaje ético para lograr evaluar de la manera más acertada dicha prueba; sobre todo para darles el valor justo a cada uno de ellos, o por el lado contrario, negarles su eficacia probatoria de considerarlo necesario. No hay que olvidar que los peritos son seres humanos y, en ese sentido, pueden incurrir en falsedad por diversas razones.

Sin duda, la valoración que realice el juzgador debe estar fundada en el desarrollo argumentativo que hayan realizado los peritos al rendir su dictamen, pues la calidad y fundamentación de los peritajes para concederles valor debe estar basado en los elementos aportados y no en el número de peritos que presenten las mismas conclusiones; no necesariamente dos peritos que elaboren dictámenes coincidentes deben estar por encima de un solo perito que emitió uno contrario.

Es por ello que, el juez deberá estar convencido que el dictamen sea un medio conducente respecto al hecho o hechos a probar, esté debidamente fundamentado, las conclusiones sean claras, firmes y con consecuencia lógica en sus fundamentos, pero sobre todo, que no exista motivo alguno para dudar de imparcialidad y sinceridad del perito, además de que no se haya probado una objeción por error grave, dolo o cohecho.

Hemos resaltado en los anteriores ejemplos la importancia y, sobre todo, responsabilidad del juez en materia probatoria, pero el resto de medios de prueba también deben ser analizados y atendidos por el juzgador, en virtud de ser el director del proceso y por estar comprometido con llegar a la verdad a partir de las

narrativas ofrecidas por las partes y las pruebas aportadas. Además, debe tenerse en cuenta que “la apreciación de las pruebas es una actividad compleja sujeta a ciertos criterios, no siempre únicos, ni explícitos, ni claros, ni jerarquizados: la apreciación de la prueba se halla librada a la experiencia del juzgador”.<sup>24</sup>

Pero en la valoración de los medios de prueba no sólo está la experiencia del juez como servidor público, también se involucra su conciencia jurídica y moral así como la experiencia personal, con la finalidad de lograr una apreciación integral y coherente entre las pruebas y los hechos probados con las mismas; evitando contradicciones, cuidando la vinculación entre las narrativas de las partes, las pruebas y la resolución del conflicto; respetando, en todo momento, las diferencias de las personas frente a las convicciones, pensamientos y deseos del propio juzgador.

Son dos las fases del proceso hasta aquí revisadas, la primera ha sido una etapa expositiva, en la cual por medio de las narrativas presentadas por demandante y demandado el juez ha escuchado a las partes por medio de los argumentos aportados por cada uno; en una segunda fase se realiza un análisis y razonamiento de todos los elementos aportados por la partes y las que el juez ha considerado necesarias para tratar de encontrar la verdad fáctica de las diversas narraciones presentadas. Ahora de nueva cuenta, en la tercera fase el juzgador debe escuchar los alegatos que le son presentados.

Los alegatos se conciben como la exposición razonada que realizan las partes con la finalidad de demostrar, conforme a derecho, que la razón les asiste y, por ello, la sentencia les debe ser favorable; por lo que, el Código Federal de Procedimientos Civiles previene, en su artículo 596, lo siguiente: “una vez concluido el desahogo de pruebas, el juez dará vista a las partes para que en un periodo de diez días hábiles aleguen lo que a su derecho y representación convenga”.

El juez debe estar atento a esta fase, en ella el juzgador hace fehaciente la solidaridad, por no mencionar otra vez a la responsabilidad, pues las partes

---

<sup>24</sup> Mendonca, Daniel, *Las claves del derecho*, Barcelona, Gedisa, 2000, p. 191.

presentan una serie de argumentos que son la conclusión del proceso y los razonamientos que deben temarse en consideración al resolver la controversia, esperando que el juez los escuche y tenga presente, al momento de emitir la sentencia, lo argumentado por cada una de las partes.

También la tolerancia está presente en la presentación de los alegatos, ya que tal vez el juez no coincida con los punto de vista del demandante o del demandado, pero los razonamientos presentados tienen los elementos necesarios para generar convicción en el juzgador acerca de lo que se afirma; así, debe omitir la raza, la educación, el sexo, la región o el estrato social de las partes al sopesar las alegaciones efectuadas.

Una vez concluida la fase de alegatos, el juez tiene ante si los elementos necesarios que le permiten meditar y reflexionar acerca de las narraciones presentadas, está en aptitud de llegar a una conclusión con relación a la verdad fáctica, por medio de la valoración de todo lo aportado durante el proceso. No existe mejor momento en el que el juez pueda hacer uso de las virtudes morales de la ética judicial, pues la conciencia moral tiene un papel fundamental al determinar los hechos que considera probados.

Así pues, el período otorgado al juez para dictar sentencia es la fase en la cual (ahora en silencio, ya que las partes no pueden decir nada más) realiza la síntesis y conclusiones necesarias para tomar la decisión que dirima el conflicto que fue puesto a su potestad. Aquí surge la función creadora del juez. Construye una narrativa apegada a la verdad de lo sucedido a partir de las narrativas expuestas por las partes, la cual debe ser creíble, consistente y acorde con los medios de prueba ante él desahogados.

Con la narrativa expuesta y los elementos obtenidos a través de las pruebas, el juez debe aplicar el derecho; para ello, tiene que realizar previamente una interpretación, pues “los jueces no pueden aplicar el derecho [...] sin interpretarlo previamente, y la interpretación es una actividad no solamente

descriptiva de las normas dictadas por los legisladores sino también creativa sujeta a las veleidades ideológicas [...] del interprete”.<sup>25</sup>

Dados los hechos por las partes, ahora el juez debe dar el derecho, para ello debe hacer una búsqueda en la legislación, la jurisprudencia, la doctrina e incluso en los principios generales del derechos; así, surge el momento de creación de la norma individualizada aplicable al caso concreto con base en el modelo legal aplicable, cuya congruencia debe ser absoluta con el sistema constitucional y, en su caso, con el modelo convencional.

Al elaborar la sentencia el juez no puede dejar a un lado las virtudes morales, ya que “esta especie de ‘vertido de moralidad’ que lleva a cabo el juez en sus decisiones se vería favorecida en modo diverso en el siguiente listado no exhaustivo de situaciones:

- a. En ocasiones, el ordenamiento jurídico permite, o inclusive exige, que el juez decida en una controversia de acuerdo a sus propios criterios valorativos sin sujetarse a restricción jurídica alguna [...] Es el caso en el que el juez debe decidir en equidad.
- b. En otras ocasiones, el juez puede tomar una decisión entre un abanico de posibilidades. Cumple con la obligación de decidir conforme a derecho escogiendo cualquiera de las alternativas [...]
- c. En otros casos, el legislador utiliza términos tan generales como “morigeración” o expresiones tan vagas como “buen padre de familia”, que el juez se ve obligado a acudir “a conceptos metajurídicos extraídos de su propio mundo de la cultura y de su particular experiencia para definirlos y hacerlos operativos al momento de resolver una controversia.
- d. Hay cuestiones además que no pueden resolverse sin tener una teoría moral completa o, al menos, bien desarrollada. Difícilmente se puede determinar el significado que tiene la expresión “tratos inhumanos y degradantes” sin hacer referencia a elementos tan importantes para la teoría y la práctica moral como la dignidad y la autonomía de la persona.
- e. Por otro lado, el orden jurídico autoriza al juez, a veces, a dictar normas generales para resolver una laguna normativa que le permita solucionar un caso apelando a procedimientos como el de analogía que, al no ser de carácter exclusivamente lógico, involucran necesariamente cierta dosis de valoración.
- f. Además, los jueces también dictan normas en aquellas ocasiones en las que afirman la existencia de una laguna axiológica negándose con ello a aplicar la solución que el legislador había previsto para ese caso.<sup>26</sup>

Es en la mente del juez donde se da la sentencia que dirime el litigio y es ahí donde la ética judicial tiene su máxima expresión. Debe buscarse la solución al

---

<sup>25</sup> Malem Seña, Jorge F., ob. cit., nota 50, cap. II, p. 399.

<sup>26</sup> Ibídem, pp. 399 y 400.

litigio declarando el derecho de cada uno de los operadores jurídicos, haciendo una ponderación<sup>27</sup> de los derechos fundamentales de cada uno de ellos, tomando en cuenta el impacto social de su resolución y su posibilidad de otorgar el mayor ámbito de justicia frente al menor daño posible.

En consecuencia, la ponderación de derechos es un aspecto fundamental a considerar por parte del juzgador al momento de resolver. La ponderación es definida como “un método para la resolución de cierto tipo de antinomias o contradicciones normativas, [...por lo que es] el método típico para resolver las que algunos han llamado antinomias contingentes o en concreto, o antinomias externas o propias del discurso de aplicación, o más comunmente, antinomias entre principios”.<sup>28</sup> Así, se ponderan bienes jurídicos para establecer cuál de ellos resulta más importante y, como resultado, cuál derecho debe someterse ante el otro, por ello “de lo que se trata es de la ponderación de cuál de los intereses, *abstractamente del mismo rango, posee mayor peso en el caso concreto*”.<sup>29</sup>

En suma, en la ponderación “se parte de un conflicto de derechos entre sí o entre derechos y bienes. Planteadas así las cosas, se afirma que: a) todos los derechos y bienes son iguales entre sí; b) por ello, en palabras del [Tribunal Constitucional] ‘se impone una necesaria y casuística ponderación’”.<sup>30</sup> Así pues, “no se trata de determinar cuál es el bien más importante..., sino de decidir cuál de las dos normativas resulta más necesaria, relevante o justificada para proteger el correspondiente bien o derecho”.<sup>31</sup>

Sin embargo, es importante tener en cuenta que “la ponderación no es un procedimiento algorítmico que por sí mismo garantice la obtención de una única

---

<sup>27</sup> También es denominado *balancing test* y “se ha desarrollado principalmente en el ámbito jurisprudencial, y de modo particular en Estados Unidos, donde nació de la mano de sentencias relativas a la libertad de expresión, para extenderse en la actualidad a las más importantes áreas del Derecho constitucional”. Serna, Pedro y Fernando Toller, *La interpretación constitucional de los derechos fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derechos*, Buenos Aires, La Ley, 2000, p. 11.

<sup>28</sup> Prieto Sanchís, Luis, “Ponderación (Juicio de)”, en Carbonell, Miguel (coord.), *Diccionario de derecho constitucional*, 2ª ed., México, Porrúa, 2005, p. 477.

<sup>29</sup> Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 90.

<sup>30</sup> Cianciardo, Juan, *El conflictivismo en los derechos fundamentales*, Pamplona, EUNSA, 2000, pp. 117-118.

<sup>31</sup> Ídem.

respuesta correcta en todos los casos. Por el contrario, tiene diversos límites de racionalidad que deparan al intérprete un irreductible margen de acción, en el que puede hacer valer su ideología y sus propias valoraciones”.<sup>32</sup>

Así, con base en la Constitución Federal, sobre todo en su artículo primero, es fundamental que “el juzgador conozca y aplique los diferentes principios de interpretación de los derechos humanos sin autolimitarse a los tradicionales métodos de interpretación, pues los derechos fundamentales requieren de una serie de pautas hermenéuticas distintas a las que se pueden aplicar al resto de las normas jurídicas y, sobre todo, distintas a las reglas de interpretación de las leyes ordinarias”.<sup>33</sup>

En consecuencia, debido a que no existe una jerarquización absoluta de los derechos humanos, el juez debe acudir no sólo a los métodos tradicionales de interpretación sino ampliar los criterios utilizados para tutelar de mejor forma los derechos fundamentales de los justiciables. Pues si “los derechos humanos no están previamente establecidos, ya que constituyen una invención humana, en constante proceso de construcción y reconstrucción”,<sup>34</sup> su interpretación tampoco puede permanecer inmutable y con resultados idénticos en todos los momentos.

En ese sentido, la transversalidad es la fórmula a la que debe acudir el juez, con el objetivo de encontrar la norma que preserve de mejor forma los derechos humanos en el conflicto que le ha sido planteado; toda vez que,

Solamente el reconocimiento integral de todos [los derechos humanos] puede asegurar la existencia real de cada uno de ellos, ya que, sin la efectividad de gozo de los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos se reducen a meras categorías formales. Inversamente, sin la realidad de los derechos civiles y políticos, sin la efectividad de la libertad entendida en su sentido

---

<sup>32</sup> Villaseñor Goyzueta, Claudia Alejandra, *Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales. Teoría general y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, México, Porrúa, 2011, p. 91.

<sup>33</sup> Castilla, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 20, enero-junio de 2009, p. 66.

<sup>34</sup> Piovesan, Flavia, “Los retos de la sociedad civil en la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales”, *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 40, julio-diciembre de 2004, p. 450.

más amplio, los derechos económicos, sociales y culturales carecen, por su parte de significado real.<sup>35</sup>

De tal forma, el texto constitucional de nuestro país dispone que para interpretar los derechos humanos deberá acudirse a la interpretación conforme y atendiendo al principio *pro persona*. Así, la interpretación conforme puede ser entendida desde dos perspectivas: constitucional o convencional. Entonces, se habla de

[...] *interpretación conforme* con la Constitución [...] cuando se interpreta un texto normativo de manera que se muestre compatible (o conforme) con la Constitución. La interpretación conforme se enmarca así en el ámbito de las *interpretaciones plausibles* de un texto normativo, discriminando entre aquellas que resultan compatibles con la Constitución y aquellas que no lo son. [...] La interpretación conforme se configura pues como una regla de interpretación sistemática que entiende la Constitución como contexto *obligado* para la interpretación de cualquier texto jurídico y es un instrumento para prevenir y evitar antinomias.<sup>36</sup>

Mientras que, la interpretación conforme convencional ha sido definida como la

[...] técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos signados por los Estados, así como por la Jurisprudencia de los Tribunales Internacionales (y en ocasiones otras resoluciones y fuentes internacionales), para lograr su mayor eficacia y protección. [...] Pero] no se trata simplemente de una imposición de la norma internacional sobre la nacional, sino de un proceso interpretativo de armonización, que implica, incluso, en algunas ocasiones, dejar de aplicar la primera, al resultar de mayor alcance protectora la norma nacional [...].<sup>37</sup>

Y en el caso de dicha pauta interpretativa contenida en la Carta Magna de nuestro país, algunas de sus características son:

1. *Los destinatarios* de esta cláusula constitucional son todos los intérpretes de las normas en materia de Derechos Humanos, sean autoridades o particulares. Todas las autoridades del Estado mexicano,

---

<sup>35</sup> Gros Espiell, Héctor, *Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano*, citado por ibídem, p. 52.

<sup>36</sup> Gascón Abellán, Marina, "Interpretación conforme (con la Constitución)", en Carbonell, Miguel (coord.), ob. cit., p. 316.

<sup>37</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, ob. cit., nota 51, cap. IV, p. 123.

dentro de sus competencias, tienen que seguir este criterio interpretativo.

2. *Resulta obligatoria* en todo caso que involucre normas de Derechos Humanos, lo que implica que es un mandato constitucional “no disponible” por el intérprete.
3. El *objeto* materia de la interpretación conforme no se restringe:
  - A. Exclusivamente los Derechos Humanos de rango constitucional (sea de fuente constitucional o internacional), sino también comprende a los derechos infra constitucionales, toda vez que este criterio interpretativo se aplica con independencia del rango o jerarquía que tenga la norma en cuestión.
  - B. A los previstos en el Capítulo I del Título Primero de la Constitución federal, sino a todos los Derechos Humanos sea cual sea su ubicación en el texto fundamental.
  - C. A los Derechos Humanos contenidos en los Tratados Internacionales específicos en dicha materia, sino también a aquellos Derechos Humanos previstos en “cualquier” tratado internacional, sea cual sea su denominación o materia que regule.
  - D. A normas de tipo “sustantivas”, sino también a las de carácter “adjetivas” relativas a Derechos Humanos.
4. La expresión *Tratados Internacionales* contenida en dicha cláusula comprende la connotación “amplia” del término que le otorga el artículo 2.1.a) de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados* (1969).
5. La cláusula contiene un “principio de armonización” entre la Constitución y el Tratado Internacional. Lo anterior significa que el intérprete debe procurar una interpretación que permita “armonizar” la “norma nacional y la internacional”.
6. El criterio hermenéutico incorpora el principio “*pro persona*”. Esto implica favorecer “en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.

7. Esta pauta interpretativa debe complementarse, necesariamente, con lo previsto en el párrafo tercero del artículo 1º constitucional, de tal manera que la interpretación que se realice debe ser “de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”.<sup>38</sup>

En cuanto al principio *pro persona*, al igual que la interpretación conforme, es

[...] un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria.<sup>39</sup>

Además, tal principio tiene dos variantes: a) Directriz de preferencia interpretativa, por la cual se ha de buscar la interpretación que optimice más un derecho constitucional, y b) Directriz de preferencia de normas. El juez aplicará la norma más favorable a la persona, con independencia de la jerarquía formal de aquélla.<sup>40</sup>

En ese sentido, el Cuarto Tribunal Colegiado en materia Administrativa del Primer Circuito consideró que dicho principio –al cual denomina *pro homine*– debe aplicarse de manera obligatoria, ya que el mismo “se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el Diario Oficial de la Federación el siete y el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno, respectivamente. [Pues...] dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional”.<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> *Ibíd.*, pp. 127-130.

<sup>39</sup> Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Abregú, Martín y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto-Centro de Estudios Legales y Sociales, 1997, p. 163.

<sup>40</sup> García Ramírez, Sergio y Julieta Morales Sánchez, *ob. cit.*, nota 45, cap. IV, p. 96.

<sup>41</sup> PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXI, tesis I.4o.A.464 A, febrero de 2005, p. 1744 (Registro 179233).

Ahora bien, una vez que se ha realizado la ponderación y determinado el sentido de la resolución, el juez debe expresarla en la sentencia a través de palabras; la prudencia, valentía, solidaridad y tolerancia deben ser los ejes por medio de los cuales el juzgador redacte la sentencia, ya que está dirigida al demandante y demandado, quienes no son especialistas en lingüística y menos en derecho; en tal virtud, la sentencia debe manejar un lenguaje sencillo, ser sucinta<sup>42</sup> y, sobre todo, clara: como cumplimiento de un deber frente al justiciable.

La expresión “vistos”<sup>43</sup> con que inician las sentencias judiciales reflejan la responsabilidad del juzgador, pues implica la afirmación del juez que tuvo a la vista todas las constancias judiciales, es decir, lo que obra en el expediente, razón por la cual ya puede dictar la resolución correspondiente a la controversia que ha sido sometida a su consideración.

El juez debe expresar la sentencia por medio de argumentos lógico-jurídicos que manifiestan una congruencia interna irrefutable y una congruencia externa; además, debe ser exhaustiva, en tanto que estudie y de respuesta a todos y cada uno de los puntos sujetos a debate, derivados de la narrativa planteada.

Asimismo, siempre debe tenerse presente que “el contenido y forma de la sentencia revisten la mayor importancia, en virtud de los efectos que ésta puede llegar a tener como documento público y como declaración de la voluntad del Estado, vinculantes para las partes en el juicio”;<sup>44</sup> ya que la sentencia va a

---

<sup>42</sup> Es una práctica común realizar transcripciones de diversas partes de la demanda, sobre todo de los conceptos de violación, lo que hace de las sentencias documentos muy extensos; pero en la actualidad, y con base en criterios judiciales, esa parte puede haber empezado a omitirse y así lograr documentos breves. Véase CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época; tomo VII, abril de 1998, pág. 599 (registro: 196477).

<sup>43</sup> Visto se define como “parte de la sentencia, informe o resolución que precede por lo general a los considerandos y en que se citan los preceptos y normas aplicables para la decisión”. Palomar de Miguel, Juan, *Diccionario para juristas*, México, Porrúa, 2000, t. II, J-Z, p. 1638. También se concibe como la “declaración con que un juez o tribunal expresa haber examinado un escrito, expediente o documento, un asunto”. Cabanellas, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, 28ª ed., Buenos Aires, Heliasta, 2003, t. VIII, T-Z, p. 401.

<sup>44</sup> García Castillo, Zoraida y José Alejandro Santiago Jiménez, “Generalidades sobre la técnica jurídica para la elaboración de sentencias”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 241, 2004, p. 116.

repercutir en el orden social, sobre todo entre las partes, pero las consecuencias van más allá, pues también van a incidir en el entorno social.

En fin, como hemos señalado en las líneas precedentes, en cada momento del proceso el juzgador está involucrado en cuanto a su ser de juez para encontrar la verdad de la narrativa, la verdad de la realidad, encontrar la interpretación normativa más favorable para el encuentro con la justicia; interpretación que estará acorde con los derechos humanos, sin olvidar los valores constitucionales y, desde luego, el principio de convencionalidad.

Al resolver debe hacerlo con valentía frente a las partes, a otras autoridades y la sociedad; de igual forma, con prudencia y equidad, reconociendo en todo momento que su deber es frente a los justiciables y a la sociedad,<sup>45</sup> haciendo uso en cada caso a resolver, de todas y cada una de las virtudes y valores en el orden e importancia que él mismo les ha impuesto como parte de la moral autónoma que se ha construido.

Finalmente, el dictado de la sentencia le permite al juez detentar la *auctoritas*, pues le da la fuerza moral para que la resolución sea aceptada por las partes, incluso por aquella a quien no se le dio la razón; ya que considera que el juzgador tiene la solvencia moral necesaria para determinar lo justo y así lo ha hecho. Al final, con la sentencia se cierra un círculo virtuoso, ya que el juzgador ha culminado su labor judicial derivado de su *potestas* y ha resuelto la controversia tomando como base su *auctoritas*.

---

<sup>45</sup> [...] 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. Vigo, Rodolfo Luis, *Ética y responsabilidad judicial*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2007, p. 28.

## B. Rendición de cuentas.

El concepto de rendición de cuentas tiene dos connotaciones o dimensiones básicas, que son:

1. La obligación de políticos y funcionarios de informar sobre sus decisiones y justificarlas en público (*answerability*).
2. La capacidad de sancionar a políticos y funcionarios en caso de que hayan violado sus deberes públicos (*enforcement*).<sup>46</sup>

De ahí que, en las concepciones más elementales de rendición de cuentas haya siempre: “a) Dos sujetos involucrados. b) Un asunto sobre el que se rinde cuentas, relacionado necesariamente con una responsabilidad asumida por el primer sujeto (en el sentido de responder por lo que se ha hecho o dicho. c) Un juicio y/o una sanción emitida por el segundo sujeto”.<sup>47</sup>

Además, como parte de la rendición de cuentas entre ciudadanos y servidores públicos se han propuesto, de manera genérica, tres formas diferentes para prevenir y corregir abusos del poder, mismos que se constituyen como la base de la rendición de cuentas: “obliga al poder a abrirse a la inspección pública; lo fuerza a explicar y justificar sus actos, y lo supedita a la amenaza de sanciones”.<sup>48</sup>

Pero, la rendición de cuentas no solamente implica una relación de ciudadano-autoridad, ya que se ha clasificado en horizontal y vertical:<sup>49</sup>

[...] una referida a las relaciones de control y vigilancia que establecen entre sí las agencias del Estado, para limitar y a la vez garantizar el ejercicio de sus facultades, como advirtieron los clásicos que imaginaron la división de poderes, y otra, la vertical, entendida como los medios que tiene en sus manos la sociedad

---

<sup>46</sup> Schedler, Andreas, *¿Qué es la rendición de cuentas?*, México, Instituto Federal de Acceso a la Información, 2004, Cuadernos de Transparencia 03, p. 12.

<sup>47</sup> López Ayllón, Sergio y Mauricio Merino, “La rendición de cuentas en México: perspectivas y retos”, en Merino, Mauricio *et al.* (coords.), *La estructura de la rendición de cuentas en México*, México, UNAM-CIDE, 2010, p. 2.

<sup>48</sup> Schedler, Andreas, *ob. cit.*, p. 13.

<sup>49</sup> Existe un criterio de un tercer tipo de rendición de cuentas “diagonal” que siendo categoría residual se refiere al fenómeno de vinculación directa de los ciudadanos en los esfuerzos de instituciones de rendición de cuentas horizontal para la supervisión de las acciones del Estado. Casar, María Amparo *et al.*, “La rendición de cuentas y el Poder Legislativo”, en Merino, Mauricio *et al.* (coords.), *ob. cit.*, p. 334, nota 11.

para exigir cuentas a sus gobernantes, incluyendo el acceso y el uso de la información pública, la presión social o mediática y las sanciones electorales.<sup>50</sup>

Por otro lado, la política de rendición de cuentas debe entenderse como “el conjunto de instituciones, normas y procedimientos que tiene como propósito fortalecer la legalidad y el sentido democrático de las responsabilidades públicas y sancionar (positiva o negativamente) a los actores que las asumen”. Así, en el caso del Poder Ejecutivo Federal aunque la rendición de cuentas está regulada por distintas disposiciones jurídicas, “no existe [...] un acuerdo general respecto qué es la rendición de cuentas en todos los casos y de manera uniforme, entre otras razones porque adquiere formas distintas, dependiendo si la aproximación analítica se hace a la información, a los responsable o a la materia sobre la que se rinde cuentas”.<sup>51</sup>

Pese a ello, la rendición de cuentas en el ámbito ejecutivo del gobierno puede incluirse en alguna de las siguientes formas:

1. Mecanismos de control interno, a partir de la entrega de información sobre las atribuciones que las distintas dependencias tienen asignadas por ley. Esta forma de rendición de cuentas se explica con base en las responsabilidades de dos secretarías globalizadores: la Secretaría de la Función Pública (encargada de operar de manera directa los programas que se vinculan con la rendición de cuentas) y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (que tiene a su cargo la consolidación de informes financieros, la fiscalización del gasto público y la integración de la cuenta pública federal).
2. La segunda forma podría entenderse como “rendición social” de cuentas, que sería la entrega de cuentas a la ciudadanía sobre el desempeño gubernamental y la utilización de recursos.

---

<sup>50</sup> López Ayllón, Sergio y Mauricio Merino, ob. cit., p. 3.

<sup>51</sup> Pardo, María del Carmen, “Los mecanismos de rendición de cuentas en el ámbito ejecutivo de gobierno”, en Merino, Mauricio *et al.* (coords.), ob. cit., p. 30.

3. La última forma que adquiere la rendición de cuentas incluye a la transparencia.<sup>52</sup>

En cuanto al ámbito legislativo,

Un parlamento, como cualquier otra institución de un Estado democrático, está sujeto a dos tipos de rendición de cuentas: *vertical* en sus modalidades social y electoral, donde el sujeto fiscalizador es el ciudadano en ejercicio de sus libertades políticas y civiles; *horizontal*, en sus modalidades balance y asignada, cuando otras instituciones del Estado ejercen contrapesos frente al Legislativo y cuando fiscalizan sus acciones y tienen la capacidad de impedir presuntos abusos.<sup>53</sup>

En ese sentido, se mencionan dos dimensiones (interorgánica e intraorgánica)<sup>54</sup> y dos niveles (individual y colectivo) en que rinde cuentas el Poder Legislativo; así, en la dimensión interorgánica a nivel colectivo se rinde cuentas tanto a la ciudadanía como a la sociedad civil (vertical) y a los órganos estatales (horizontal); mientras que, en la dimensión intraorgánica a nivel individual a quien se rinde cuentas es a los electores y la sociedad en general (vertical); y en el nivel colectivo a los órganos internos del propio Poder Legislativo (horizontal interno).

Tratándose del Poder Judicial, se han identificado dos grandes ámbitos en los cuales la rendición de cuentas es relevante: el vinculado hacia otros poderes del Estado y el relacionado con la sociedad; de tal forma, la rendición de cuentas en sede judicial está caracterizado por desenvolverse en tres áreas:

- En primer lugar, el ámbito jurisdiccional, referido a la función que desempeñan cotidianamente los tribunales al resolver conflictos.
- En segundo lugar, parece necesario identificar un área que se encarga del desarrollo de quienes prestan sus servicios en el Poder Judicial (carrera judicial).
- El tercer ámbito es el que se deriva de un Poder Judicial como parte integrante del aparato del Estado.<sup>55</sup>

---

<sup>52</sup> *Ibidem*, pp. 30-36.

<sup>53</sup> Casar, María Amparo *et al.*, *ob. cit.*, p. 341.

<sup>54</sup> La primera emplea instrumentos de freno y contrapesos; la segunda, permite controlar decisiones hacia el interior de los propios órganos. Véase *ibidem*, p. 342.

<sup>55</sup> Caballero, José Antonio, "La rendición de cuentas en los poderes judiciales", en Merino, Mauricio *et al.* (coords.), *ob. cit.*, pp. 410 y 411.

Siendo tres los actores que pueden participar en dicha rendición de cuentas: “otros poderes del Estado, la sociedad y órganos de gobierno del propio Poder Judicial”.<sup>56</sup> En ese sentido, se puede realizar una descripción amplia de los espacios de interacción en la rendición de cuentas judicial, con base en los actores que realizan esa función y algunos ejemplos de esa actividad de la siguiente forma:

<i>1. Intra institucional</i>	Informe de actividades
	Publicidad del proceso
	Visitas
	Supervisión
	Ratificación
	Estímulos
	Procedimiento disciplinario
	Control del manejo de recursos, sistemas de registro y contabilidad
	Auditoría interna
<i>2. Poder Judicial como Poder del Estado</i>	Cuenta pública
	Manejo de recursos
	Juicio político
<i>3. Sociedad</i>	Quejas y denuncias
	Acceso a la información
	Difusión

Fuente: Caballero, José Antonio, ob. cit., p. 414.

Sin duda es amplio el ámbito de la rendición de cuentas del Poder Judicial, pero en esta ocasión sólo queremos resaltar el trabajo judicial plasmado en las sentencias, pues la función jurisdiccional puede medirse en forma cualitativa a

<sup>56</sup> *Ibíd.*, p. 413.

través del “contenido de las resoluciones y, en general, en las características del servicio de impartición de justicia prestado”.<sup>57</sup>

Es importante tener en consideración que, una forma de establecer la rendición de cuentas relativa a las resoluciones emitidas por el Poder Judicial, se puede fundar en comprobar si el órgano jurisdiccional cumple o no con los principios constitucionales señalados en el artículo 17 de nuestra Carta Magna: accesibilidad (justicia gratuita y expedita), eficiencia (justicia pronta), eficacia (justicia completa) e imparcialidad (tribunales independientes).

Después de todo, la rendición de cuentas del juez al momento de dictar una sentencia es frente a las partes en el juicio y ante sociedad en general, pues a decir de Jaime Cárdenas Gracia, “la rendición de cuentas a la sociedad pasa por un Poder Judicial que prohíje un Estado de derecho basado y orientado a la protección de los derechos fundamentales”.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> *Ibíd.*, p. 415.

<sup>58</sup> “Rendición de cuentas, transparencia y Poder Judicial”, *Derecho Comparado de la Información*, núm. 14, 2009, p. 52.

### **C. Actividades de carácter gerencial o administrativas.**

De forma paralela a su actividad jurisdiccional, el juez tiene otras responsabilidades en razón de su encargo que también trasciende a la ética judicial, pues aunque no es su labor más importante también debe de ocuparse de ellas; nos referimos a la administración de recursos materiales y humanos que le son asignados para realizar su labor.

En cuanto a los bienes que le son conferidos para su actividad judicial, como son las oficinas y todos los muebles (archiveros, computadoras, escritorios, etcétera), deben ser manejados con honestidad, manteniendo orden en el juzgado y evitando el mal uso de ellos, ya que en algunas ocasiones tales recursos son escasos, o bien, su dispendio puede generar precariedad de los mismos; además, al usar adecuadamente los recursos como el papel o la energía eléctrica, no sólo beneficia a su juzgado o al Poder Judicial, sino al propio medio ambiente, generando una conciencia ecológica en sus colaboradores.

Parte de su responsabilidad, al estar al frente de la labor jurisdiccional, consiste en saber administrar los recursos, obteniendo de ellos el mayor provecho posible. Pese a que en los últimos años las actividades administrativas han ido disminuyendo (refiriéndonos al caso mexicano) las actividades administrativas de los jueces con la creación de instituciones como el Consejo de la Judicatura Federal; sin embargo, pese a ello “siempre habrá un residuo de labor administrativa que tengan que desarrollar los jueces”.<sup>59</sup>

Por ello, se ha señalado que una característica que deben tener quienes se desempeñan como jueces, o bien, quieren ser designados como tales, es contar con idoneidad gerencial, esto es, “el juez debe administrar un tiempo, recursos materiales, organizar el trabajo de colaboradores, etc.”.<sup>60</sup> Así,

Asuntos que podrán parecer hasta intrascendentes pero que en realidad no lo son cara a la ética judicial, tales como el aprovechamiento de la energía eléctrica de los juzgados, el buen uso de los bienes muebles, la óptima utilización del papel y la fotocopidora. [Por lo que, los jueces deben saber] distinguir cuáles son los

---

<sup>59</sup> Saldaña, Javier, ob. cit., nota 21, cap. IV, p. 197.

<sup>60</sup> Vigo, Rodolfo Luis, ob. cit., p. 28.

gastos destinados al cumplimiento de sus funciones, y cuáles son los destinados al beneficio privado.<sup>61</sup>

En consecuencia, el juez debe actuar con honestidad en el manejo de los recursos, evitando hacer uso de ellos para obtener un provecho indebido o irregular; debe usar los recursos materiales para la actividades que tiene encomendada y no apropiarse de los mismos, o bien utilizarlos abusivamente en su beneficio o de sus familiares, incluso evitar que el personal del tribunal pueda realizar esos abusos.

En cuanto a los recursos humanos, ahora el juez debe hacer uso de la tolerancia y solidaridad, pues es necesario tener en cuenta las capacidades y limitaciones de sus colaboradores para, con base en ello, asignarles las actividades que cada uno de ellos pueda llevar a cabo de mejor manera; sin duda, no todos deben contar con un idéntico perfil, porque realizaran tareas diversas, las cuales pueden ir desde llevar a cabo notificaciones o apoyar al juez en las diligencias probatorias, hasta el mantenimiento de las oficinas del juzgado, incluyendo a los equipos de cómputo y similares.

Además, en virtud de las diversas capacidades y responsabilidades en la labor judicial, debe corresponder la percepción económica; sin duda, el juez conoce de la carga que implican las diversas actividades dentro del juzgado, por ello al designar las tareas debe considerar el puesto y nivel salarial de las personas, ya que a más responsabilidad mayor jerarquía administrativa (y por ende, mayor salario) y mientras de menor nivel sea el puesto, la carga y responsabilidad debería ser menor, pues el salario se reduce gradualmente.

El juez debe mostrar liderazgo en el tribunal, pues es él quien tiene la mayor carga de responsabilidad, la cual debe ser compartida entre los miembros del propio tribunal; para lo cual debe establecer equipos de trabajo, cuestión que genera orden, tanto en el desarrollo de las actividades jurisdiccionales como en las cargas de trabajo que tiene cada persona dentro del tribunal.

---

<sup>61</sup> Saldaña, Javier, ob. cit., nota 21, cap. IV, pp. 197 y 198.

El apoyo que recibe el juez de los servidores públicos y empleados del tribunal es fundamental para que la impartición y administración de justicia se lleve a cabo satisfactoriamente, en tal virtud es inevitable encontrar exigencias y consecuencias éticas en la relación entre ellos. Además, el juez “en sus relaciones con los [...] auxiliares de la justicia [...] 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 [...]”.<sup>62</sup>

Después de todo, la autoridad del juez frente al personal del tribunal no deviene de la *potestas* que le ha investido el estado para dirimir las controversias ante él planteadas; el concepto de autoridad que el juzgador debe tener ante sus colaboradores es diferente, se relaciona más con el ejemplo y buen trato, con la humanidad y solidaridad que todos esperamos, por el simple hecho de ser seres humanos.

Por ello, en sus actividades cotidianas el juez debe respetar –y procurar que los demás respeten– los derechos laborales del personal administrativo a su cargo; propiciar la igualdad y equidad de género entre sus colaboradores; establecer jornadas justas de trabajo, con base en la responsabilidad y nivel salarial de los servidores públicos y equilibrar las cargas de trabajo bajo el mismo parámetro.

De tal forma, el juzgador no sólo contribuye a la realización profesional de las personas que laboran en el tribunal a su cargo, incluso las relaciones entre los miembros del propio tribunal pueden verse beneficiadas, generando un ambiente laboral más propicio para el crecimiento individual y colectivo de los grupos de trabajo; pero sobre todo, puede influir en el desarrollo personal y moral de aquellos que conviven día a día con él.

Así, la autoridad del juzgador ante los funcionarios y empleados del tribunal deviene de la *auctoritas*, del ejemplo que da en el desarrollo de sus actividades

---

<sup>62</sup> Vigo, Rodolfo Luis, ob. cit., p. 39.

judiciales, pero sobre todo del respeto hacia las otras personas, independientemente de quienes sean, ya que la otredad le permite reflejarse en los otros, mirarse en los otros y aceptar las diferencias, considerarlos como sus pares dado que son como él: seres humanos.

## **D. Relaciones con otras autoridades.**

### **1. Al exterior del Poder Judicial.**

Si partimos de considerar a la política como “una disciplina que tiene un fin práctico, a saber, la conducción de una vida buena y justa en la *polis*”,<sup>63</sup> entonces, el juez cumple una función política; pero su participación como actor político es diferente a la llevada a cabo por otros miembros del Estado. Toda vez que,

[...] el poder legislativo y la cúspide del poder ejecutivo hacen política porque no aplican el derecho –la Constitución no se “ejecuta”, [...] sino que es sobre todo cauce y límite– mientras que los órganos administrativos y judiciales no hacen política, sino derecho, porque sus actos están programados en normas. [No obstante...], tanto el legislador y el ejecutivo como los jueces, teniendo más o menos margen de decisión, adoptan actos jurídicos –leyes, reglamentos, actos administrativos o sentencias–, aunque antes de su adopción no dejen de ser verdaderos actores políticos, incluidos desde luego los jueces.<sup>64</sup>

Y es en esta relación entre poderes del Estado donde la actividad del juez está inmersa, pues “ello supone tensiones con los restantes y demás poderes de la sociedad [...], 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”.<sup>65</sup>

En consecuencia, la independencia con respecto a los otros poderes del Estado es un elemento esencial del acto de juzgar, ya que “nuestra sociedad está particularmente sensibilizada con la eventual falta de independencia, especialmente respecto al poder político”;<sup>66</sup> por ello, el juez no debe permitir la incidencia de los otros poderes en su función jurisdiccional. De ahí que, la independencia judicial sea considerada como “un presupuesto indispensable de la

---

<sup>63</sup> Sánchez Benítez, Roberto, “El sentido de la política en Hannah Arendt”, *ISOTIMIA. Revista Internacional de Teoría Política y Jurídica*, núm. 1, 2009, p. 89.

<sup>64</sup> Ordóñez Solís, David, *Jueces, Derecho y Política. Los Poderes del Juez en una Sociedad Democrática*, Navarra, Aranzadi, 2004, p. 21.

<sup>65</sup> Vigo, Rodolfo Luis, ob. cit., p. 37.

<sup>66</sup> Ídem.

imparcialidad, [... pues] en un sistema político racional y democrático no puede concebirse un juez parcial”.<sup>67</sup>

En cuanto a la relación de los juzgadores con el Poder Ejecutivo, la más importante vinculación se presenta con las áreas vinculadas con las cuestiones jurídicas como son la Secretaría de Gobernación y la Consejería Jurídica; sin embargo, las demás dependencias del Gobierno Federal también pueden ser partes en controversias presentadas ante el Poder Judicial; siendo lo más importante en dicha interacción, la no incidencia en las decisiones de los jueces, pues es común que titulares de áreas o los propios Secretarios de Estado acudan a los juzgados para plantear antes los jueces la postura que tienen con relación a tal o cual asunto.

Ahora bien, la relación entre los miembros del Poder Judicial y la Procuraduría General de la República presenta características especiales, por lo cual la hemos dejada en un lugar aparte. Así, son dos los supuestos que pueden presentarse en tal relación: a) la posible ayuda que dicha institución brinde a los juzgadores para cumplir con su labor de juzgar; o b) iniciar en contra de algún juez un procedimiento; por tal razón, resulta de especial interés para el Poder Judicial la relación con la referida dependencia del Poder Ejecutivo.

En el caso de los titulares del Poder Ejecutivo de las Entidades Federativas, es decir, Gobernadores –o Jefe de Gobierno en el caso del Distrito Federal–, el juez debe tener presente y evitar la posible influencia en sus resoluciones, porque existen diversas formas a través de las cuales podrían tratar de incidir en el sentido de una sentencia judicial.

De igual forma, en la relación con el Poder Legislativo debe mantener la independencia, sobre todo en casos particulares como el proceso de selección y designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que lleva a cabo el Senado de la República; pues “si lo que se trata es legitimar el acto de aplicación irrevocable del derecho es preciso que el órgano que lo haga esté desvinculado de todo otro interés y en concreto que sea independiente de aquellos

---

<sup>67</sup> Ordóñez Solís, David, ob. cit., p. 69.

otros órganos del Estado a los que se apodera para perseguir intereses determinados”.<sup>68</sup>

En suma, la independencia del juez frente a los otros órganos y poderes del Estado le permiten tomar sus decisiones con plena autonomía y responsabilidad, tomando siempre en consideración la influencia social que tienen sus resoluciones, ya que en los últimos años se reconoce, por parte de los diversos operadores jurídicos, la responsabilidad social del intérprete de las normas, esto es, los jueces.

## **2. Al interior del Poder Judicial.**

En primer lugar hay que mencionar la relación que mantienen los juzgadores con los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues con base en el artículo 94 constitucional, dicha corte es la cabeza del Poder Judicial de la Federación; por tal razón, su relación debe ser de cortesía y respeto, ya que es precisamente la Suprema Corte la que establece la política pública judicial por medio de sus resoluciones; sin embargo, debe mantenerse una sana distancia y por ningún motivo estar sometidos a la voluntad de los miembros de nuestro Máximo Tribunal, conservando en todo momento la independencia.

Además, la jurisprudencia es otro aspecto a considerar en la relación al interior del Poder Judicial; así, se entiende por ella al

[...] conjunto de reglas o normas que la autoridad jurisdiccional, que cuenta con atribuciones al respecto, deriva de la interpretación de determinadas prevenciones del derecho positivo, que precisan el contenido que debe atribuirse y el alcance que deben darse a éstas, y que, al ser reiteradas cierto número de veces en sentido uniforme, no contrariado, son obligatorias para quien deba decidir casos concretos regidos por aquellas prevenciones.<sup>69</sup>

Asimismo, el referido artículo 94 de la Constitución Federal señala que, “la ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación y los Plenos de Circuito sobre la

---

<sup>68</sup> Ídem.

<sup>69</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Manual de juicio de amparo*, 2ª ed., México, Themis, 1995, p. 175.

interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción y sustitución”.

Entonces, la jurisprudencia debe ser aplicada en su justa dimensión, es decir, no es absoluta ya que el término “obligatoria” debe considerarse como “la obligada consideración y observación por todos los tribunales en términos de ley, de las sentencias y específicamente del criterio sostenido en ellas, cuando han reunido ciertas características”.<sup>70</sup> Pero, si bien es cierto que podría considerarse una supremacía judicial de tales sentencias, la misma “no implica sumisión para los demás órganos, sino sirve de guía, de unificación de criterio y sobre todo de seguridad jurídica, y que se integra con el sentido decisorio que se da en la resolución y en el cumplimiento de los requisitos que la ley respectiva exige, pues lo contrario implicaría coartar la facultad del juez de estudiar, analizar e interpretar la norma legal”.<sup>71</sup>

Ahora bien, en cuanto a la relación que se puede presentar entre los diversos juzgadores encontramos que podría ser de alguno de los siguientes tipos: jueces-jueces, jueces-magistrados, magistrados-magistrados. En estas relaciones debe privar el respeto, la cortesía, la tolerancia y la dignidad, manteniendo buenos vínculos entre sí; pero evitando compromisos y complicidad entre ellos, así como favores que vayan más allá de las virtudes que hemos venido mencionando en el presente trabajo.

Por otro lado, es importante destacar que en la función primaria del juez no hay “superiores jerárquicos”; toda vez que el sistema jurídico mexicano reconoce la existencia de diversos ámbitos relacionados con la actividad del juez: uno relativo al sistema de recursos<sup>72</sup> y otro vinculado con la persona del juez. En el primero se revisan las resoluciones de los jueces, pero esto no obedece a una

---

<sup>70</sup> Méndez Paz, Lenin, *La jurisprudencia en México*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2011, pp. 126 y 127.

<sup>71</sup> *Ibidem*, p. 127.

<sup>72</sup> La palabra recurso tiene dos sentidos, uno amplio y otro restringido y propio. En sentido amplio, significa el medio que otorga la ley para que la persona agraviada por una resolución judicial obtenga su revocación, modificación o nulidad. En sentido más restringido el recurso presupone que la revocación, rescisión o nulidad de la resolución estén encomendados a tribunales de una instancia superior. Pallares, Eduardo, *ob. cit.*, p. 685.

relación de subordinación del juez frente a los magistrados o ministros; de manera que, es por medio de los recursos como las resoluciones pueden ser revisadas, modificadas o confirmadas, sin que ello implique una jerarquía en cuanto a la persona.

En ese sentido, encontramos recursos como la queja, la revisión, la apelación que se substancian en otro tribunal, sin que ello implique una superioridad jerárquica, simplemente es otro órgano el facultado para llevar a cabo esos medios de defensa con que cuentan los justiciables; y lo que se juzga es el fondo de la controversia planteada: si el emplazamiento se realizó en tiempo y forma; si las pruebas fueron valoradas adecuadamente; si existe congruencia entre la parte considerativa y resolutive de la resolución; etcétera.

En el otro aspecto encontramos la participación del Consejo de la Judicatura Federal, órgano del Poder Judicial que tiene como misión garantizar la administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial,<sup>73</sup> que permitan el funcionamiento de Juzgados de Distrito y Tribunales de Circuito y aseguren su autonomía, así como la objetividad, honestidad, profesionalismo e independencia de sus integrantes, a fin de coadyuvar a que la sociedad reciba justicia pronta, completa, gratuita e imparcial.<sup>74</sup>

En consecuencia, en la relación entre los jueces y magistrados y el Consejo de la Judicatura sí hay dependencia personal, ya que de existir una queja administrativa el Consejo, a través de su comisión de disciplina, no entra a juzgar el fondo de los asuntos relativos a esa queja, sino solamente las conductas llevadas a cabo por juzgador; mientras que la interpretación, valoración, etcétera, de las constancias de autos queda siempre a la responsabilidad del propio juzgador.

---

<sup>73</sup> La carrera judicial “es la columna vertebral del estatuto judicial, pues su estructura, organización, procedimientos y reglas depende que se tomen o no decisiones adecuadas en el desenvolvimiento profesional de sus miembros”. Cárdenas Gracia, Jaime, ob. cit., p. 63.

<sup>74</sup> En ese sentido, tiene a su cargo dos aspectos fundamentales: la carrera judicial así como la disciplina judicial y de responsabilidades; en cuanto a la carrera judicial se refiere, ella implica el acceso, permanencia, capacitación, evaluación de aquellos que quieren ingresar o que ya forman parte del Poder Judicial. Mientras que, la disciplina y responsabilidades conllevan la imposición de sanciones, siendo la mayor de ellas la destitución, ya sea de jueces o bien de magistrados.

Finalmente, si bien el nombramiento, adscripción y vigilancia recae sobre la persona del juez o magistrado, esto no implica la subordinación de jueces y magistrados ante el Consejo al momento de resolver una controversia, pues también aquí encontramos los principios de autonomía e independencia. Entonces, la relación entre juzgadores y el Consejo debe estar regida por el respeto y responsabilidad en el desarrollo de sus respectivas funciones.

## CONCLUSIONES

1. La reflexión ética posee un valor capital por cuanto tiene que ver con la conducta moral de los seres humanos. En cada una de las éticas que hoy se elaboran para pensar en los problemas que se derivan de ciertas prácticas humanas, hay una voluntad de encontrar la verdad, el bien, la vida buena, lo justo y en última instancia la felicidad. Por ello, no es exagerado plantear que el objetivo de la ética de nuestro tiempo es lograr un nivel de conciencia individual y social para hacer más justa y más digna la vida individual y colectiva.

2. La ética privada está dirigida a la conciencia moral del individuo. Cada uno elige su vida conforme a sus pautas de pensamiento y de acuerdo con las costumbres de su comunidad establece un código ético. Pero, la ética privada posee una estrecha relación con el ámbito de lo público, pues es la comunidad de donde se toman las costumbres que normarán la vida de los individuos y de su actuación social. Sin embargo, existe un campo estrictamente personal en la ética, se trata del ámbito en el que se toman decisiones como porqué debo..., cuál moral es la ideal, etc. para resolver temas como casarse o no, tener hijos o no, dedicarse a una profesión o a otra, tener una religión o no tener ninguna, etcétera.

3. La ética pública tiene que ver más con la incursión social de las personas y con la vida de las instituciones que organizan la dinámica social; tiene como finalidad reflexionar sobre las virtudes públicas que son deseables para la vida comunitaria digna y justa, nos referimos a virtudes tales como la solidaridad, la responsabilidad y la tolerancia, entre otras.

4. Las virtudes públicas como la solidaridad, la responsabilidad y la tolerancia son condiciones morales sin las cuales no es posible ningún orden de justicia. Toda vez que la ética es un esfuerzo constante por lograr la excelencia en la manera de convivir. Las virtudes públicas construyen una ética que está vuelta hacia el rostro del otro, una ética que no es excluyente sino que, por medio de ella, la persona ve en el rostro del otro su propio rostro sin menoscabo, por supuesto, de la identidad diferente del otro.

5. Cualquier decisión humana trascendente implica la posibilidad de dar cuenta de ella, esto es, de responder al reclamo que apunta a las razones de la elección. Así pues, toda elección implica un margen de libertad y donde hay libertad hay, indefectiblemente, responsabilidad.

6. La responsabilidad de juzgar consiste en tomar una decisión que afecta de manera importante a la vida de otros. En este tipo de responsabilidad se está frente al ordenamiento jurídico y de cara a la conciencia moral de juzgador. La sentencia judicial debe ofrecer razones que la justifiquen; estas razones pueden ser del orden jurídico pero también del orden moral.

7. En un Estado de Derecho se piensa que el imperio de la ley está por encima de cualquier otro tipo de ordenamiento normativo; sin embargo, el juez tiene que ser responsable de administrar la justicia, sea que ésta pueda derivarse del orden jurídico, sea que se derive del orden moral, por ello consideramos que un juez debe elegir lo justo, aun cuando requiera de un esfuerzo argumentativo e interpretativo para adecuarse en el derecho vigente.

8. La responsabilidad de juzgar se centra en el compromiso de proteger y promover la dignidad de la persona y los derechos humanos de los involucrados en un conflicto de derechos (litigio) y no, necesariamente, en proteger un orden jurídico establecido, una norma cuya vigencia está condicionada por la evolución de la comunidad a la que ordena; ya que –haciendo nuestras las palabras de Luigi Ferrajoli–, el respeto, la protección y la promoción de la dignidad de la persona humana no conoce fronteras ni límites temporales, esto es, el valor del ser humano no decae con el tiempo ni objetivamente cambia de una comunidad a otra.

9. La ética judicial no puede limitarse a la codificación de una serie de normas o principios morales que alguien ha compilado para que el juez los obedezca puntualmente y sin excepción. La ética judicial es una reflexión personal constante y apasionante sobre la responsabilidad de impartir justicia; una reflexión que es ya, en sí misma, una responsabilidad judicial previa al acto de juzgar.

10. Los juzgadores no necesitamos un código de ética judicial elaborado *ex professo*, ni un catálogo de principios morales *ad hoc*. Lo que nos es imprescindible, sin dilación, es la reflexión ética personal sobre los valores y principios morales que, de manera autónoma, cada uno se impone obedecer siguiendo los parámetros generales establecidos por nuestra Carta Magna.

11. La ética judicial es reflexión personal que surge de las ideas, creencias, intereses y convicciones de los juzgadores. Se trata de una reflexión autónoma, establece la arquitectónica racional para analizar y criticar la actuación judicial; también, construye la moral que orienta las decisiones, intereses e inclinaciones de quienes somos responsables en la impartición de justicia.

12. La ética judicial está sustentada en el ejercicio de las virtudes públicas y está orientada a la edificación de una sociedad justa y digna a través de hacer justa y digna la actividad judicial. Sobre todo, para incorporar en cada una de los actos judiciales las virtudes, valores y principios morales que permitan al juzgador establecer lo justo particular, con responsabilidad ante los justiciables y ante la sociedad en general.

## BIBLIOGRAFÍA

- ABBAGNANO, Nicola, *Diccionario de Filosofía*, trad. de José Esteban Calderon, Alfredo N. Galleti, Eliane Cazenave Tapie Isoard, Beatriz González Casanova, Juan Carlos Rodríguez, 4ª ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2004.
- ABREGÚ, Martín y Christian COURTIS (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto-Centro de Estudios Legales y Sociales, 1997.
- ABREU SACRAMENTO, José Pablo y Juan Antonio LE CLERCQ (coords.), *La reforma humanista. Derechos humanos y cambio constitucional en México*, México, Senado de República-Miguel Ángel Porrúa, 2011.
- ADAME GODDAR, Jorge, "La justicia del juez: juzgar bien", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 21, 2006.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de Ernesto Garzón Valdés, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
- ÁLVAREZ BERNAL, María Elena, *La ética en la función pública*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 2008.
- ARANGUREN, José Luis L., *Ética*, 8ª reimpr., Madrid, Alianza, 1995.
- ARENDT, Hannah, *¿Qué es la política?*, Paidós, Barcelona, 1997.
- ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea. Política*, México, Porrúa, 2000.
- , *Política*, Introducción versión y notas de Antonio Gómez Robledo, 2ª ed., México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.
- ARNAIZ AMIGO, Aurora, *Ética y Estado*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1986.
- ATIENZA, Manuel, *Cuestiones judiciales*, México, Fontamara, 2001.
- , *Reflexiones sobre Ética Judicial*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2008, Serie Ética Judicial: 17.
- BILBENY, Norbert, *Sócrates. El saber como ética*, Barcelona, Península, 1998.
- BOBBIO, Norberto, *El positivismo jurídico*, Madrid, Debate, 1993.
- BRUNET, Graciela, *Ética para todos*, México, EDERE, 1999.

- CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, 28ª ed., Buenos Aires, Heliasta, 2003, t. VIII, T-Z.
- CAMPS, Victoria (ed.), *Historia de la Ética*, Barcelona, Crítica, 2000, 3 vols.
- , *Virtudes públicas*, Madrid, Espasa Calpe, 1990.
- y Salvador GINER, *Manual de civismo*, Barcelona, Ariel, 2001.
- CARBONELL, Miguel (coord.), *Diccionario de derecho constitucional*, 2ª ed., México, Porrúa, 2005.
- *et al.*, *Derecho internacional de los derechos humanos*, México, Porrúa-Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 2002.
- CÁRDENAS GRACIA, Jaime, “Rendición de cuentas, transparencia y Poder Judicial”, *Derecho Comparado de la Información*, núm. 14, 2009.
- Carpizo, Jorge, “Vida privada y función pública”, *Derecho Comparado de la Información*, núm. 3, 2004.
- CASINOS MORA, Javier, “El dualismo autoridad-potestad como fundamento de la organización y del pensamiento político en Roma”, *POLIS. Revista de ideas y formas políticas de la Antigüedad Clásica*, núm. 11, 1999.
- CASTILLA, Karlos, “El principio *pro persona* en la administración de justicia”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 20, enero-junio de 2009.
- CIANCIARDO, Juan, *El conflictivismo en los derechos fundamentales*, Pamplona, EUNSA, 2000.
- CORTINA, Adela y Domingo GARCÍA-MAZÁ (coords.), *Razón pública y éticas aplicadas. Los caminos de la razón práctica en una sociedad pluralista*, Madrid, Tecnos, 2003.
- CROIZIER, P., *Democracia y caridad: los tópicos modernos ante el sentido común*, Buenos Aires, Excelsa, 1945.
- Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, 7ª ed., México, Cámara de Diputados, Senado de la República, Poder Judicial de

- la Federación, Tribunal electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, Miguel Ángel Porrúa, 2006.
- Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones. Actualización, 7ª ed.*, México, Cámara de Diputados-Miguel Ángel Porrúa, 2009, II vols.
- DÍAZ ROMERO, Juan, *Apuntes sobre Ética Judicial I*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis, 2011.
- Enciclopedia Jurídica Omeba*, Buenos Aires, Driskill, 1990, t. XIII Gara-Hijo.
- ENGELS, Friedrich, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Barcelona, Planeta-Agostini, 1992.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 5ª ed., trad. de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, 2006.
- , *Sobre los derechos fundamentales y sus garantías*, trad. de Miguel Carbonell, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2007.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *El Control Difuso de Convencionalidad. Diálogo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los Jueces Nacionales*, México, FUNDAp, 2012.
- FINN, Santiago, "La vida privada de los jueces. La tensión entre su autonomía y las exigencias de la Ética Judicial", *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 6, julio-diciembre de 2009.
- FREUD, Sigmund, *El malestar en la cultura*, México, Alianza, 1992.
- FRONDIZI, Risieri, *¿Qué son los valores? Introducción a la axiología*, 3ª ed., 13ª reimpr., México, Fondo de Cultura Económica, 1995.
- GARCÍA CASTILLO, Zoraida y José Alejandro SANTIAGO JIMÉNEZ, "Generalidades sobre la técnica jurídica para la elaboración de sentencias", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, núm. 241, 2004.

- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 53ª ed., México, Porrúa, 2002.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Julieta MORALES SÁNCHEZ, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, México, UNAM-Porrúa, 2011.
- GARGARELLA, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls*, Barcelona, Paidós, 1999.
- GARZÓN VALDÉS, Ernesto, “Acerca de la calificación moral de la corrupción. Tan sólo una propuesta”, *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 21, octubre de 2004.
- y Francisco J. LAPORTA (eds.), *Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía*, 2ª ed., Madrid, Trotta, 2000, t. II El derecho y la justicia.
- GARZÓN, Mercedes, *La ética*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 1999.
- GIANFORMAGGIO, Letizia, “El mal a tolerar, el bien a tolerar, lo intolerable”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 11, 1992.
- GÓMEZ ROBLEDO, Antonio, *Meditación sobre la justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1982.
- GONZÁLEZ, Juliana, *El Ethos, destino del hombre*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, 1996.
- , *El malestar en la moral. Freud y la crisis de la ética*, 2ª ed., México, UNAM-Miguel Ángel Porrúa, 1997.
- , *El poder de Eros. Fundamentos y valores de ética y bioética*, México, Paidós-UNAM, 2000.
- , *Ética y Libertad*, 2ª ed., México, UNAM-Fondo de Cultura Económica, 2001.
- HALPIN, Andrew, *Derechos, utilitarismo y moralidad: observaciones preliminares*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia-Centro de Investigación en Filosofía y Derecho, 2005.

- HERRERO LLORENTE, Víctor-José, *Diccionario de expresiones y frases latinas*, 3ª ed., 2ª reimp., Madrid, Gredos, 2001.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURISPRUDENCIALES Y DE PROMOCIÓN Y DIFUSIÓN DE LA ÉTICA JUDICIAL (comp.), *Códigos de Ética Judicial, derecho disciplinario y justificación de la ética del Juez*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2010, Serie Ética Judicial: 19.
- ISLA, Carlos de la (comp.), *Ética y empresa*, México, ITAM, Fondo de Cultura Económica, USEM, 2000.
- JONAS, Hans, *El principio de responsabilidad. Ensayo de una ética para la civilización tecnológica*, Barcelona, Herder, 1995.
- KANT, Emmanuel, *Metafísica de las costumbres*, trad. de Adela Cortina y Jesús Conill, Madrid, Tecnos, 1999.
- KANT, Manuel, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Crítica de la Razón Práctica. La Paz perpetua*, trad. de Manuel García Morente, 11ª ed., México, Porrúa, 1998.
- KOLAKOWSKI, Leszek, *Libertad, fortuna, mentira y traición. Ensayos sobre la vida cotidiana*, Barcelona, Paidós, 2001.
- KRAMER, Matthew H. et al. (comps.), *El legado de H. L. A. Hart. Filosofía jurídica, política y moral*, trad. de Claudina Orunesu y Jorge L. Rodríguez, Madrid, Marcial Pons, 2012.
- LÓPEZ DE LA VIEJA DE LA TORRE, Mª Teresa, “Ética y modelo de los principios”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 23, 2000.
- LORCA MARTÍN DE VILLODRES, María Isabel, “La ética profesional del juez como elemento indispensable para la realización de la justicia. El proceso y el valor de la sentencia judicial. (Reflexiones de deontología jurídica en la interpretación y aplicación del derecho)”, *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 4, julio-diciembre de 2008.
- LUCAS, Javier de, “¿Para dejar de hablar de la tolerancia?”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 11, 1992.

- , *El concepto de solidaridad*, 2ª ed., México, Fontamara, 1998.
- MACKIE, John, *Ética. La invención de lo bueno y de lo malo*, Barcelona, Gedisa, 2000.
- MACINTYRE, Alasdair, *Historia de la Ética*, trad. de Roberto Juan Walton, Barcelona, Paidós, 2006.
- MALEM SEÑA, Jorge F., “¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 24, 2001.
- , *La corrupción. Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*, Barcelona, Gedisa, 2002.
- MAÑÓN GARIBAY, Guillermo José, “Genealogía de la acción moral”, *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 5, enero-junio de 2009.
- MARCEL, Gabriel, *Homo Viator*, Buenos Aires, Nova, 1956.
- MÉNDEZ PAZ, Lenin, *La jurisprudencia en México*, México, Flores Editor y Distribuidor, 2011.
- MENDONCA, Daniel, *Las claves del derecho*, Barcelona, Gedisa, 2000.
- MERINO, Mauricio *et al.* (coords.), *La estructura de la rendición de cuentas en México*, México, UNAM-CIDE, 2010.
- NAKHNIKIAN, George, *El Derecho y las Teorías Éticas Contemporáneas*, trad. de Eugenio Bulygin y Genero R. Carrió, México, Fontamara, 2004.
- NAVARRO, Pablo Eugenio, “Reflexiones acerca del concepto de tolerancia”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 13, 1993.
- NETTEL DÍAZ, Ana Laura, “Tolerancia y diversidad cultural”, *Alegatos*, núm. 54, mayo-agosto de 2003.
- NOVOA MONREAL, Eduardo, *Derecho a la vida privada y libertad de información. Un conflicto de derechos*, México, Siglo Veintiuno Editores, 1981.
- NUSSBAUM, Martha, *La fragilidad del bien. Fortuna y ética en la tragedia y la filosofía griega*, Madrid, Visor, 1995.

- ORDÓÑEZ SOLÍS, David, *Jueces, Derecho y Política. Los Poderes del Juez en una Sociedad Democrática*, Navarra, Aranzadi, 2004.
- OTERO PARGA, Milagros, *Dignidad y solidaridad: dos derechos fundamentales*, México, Porrúa-Universidad Panamericana, 2006.
- PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 27ª ed., México, Porrúa, 2003.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para juristas*, México, Porrúa, 2000, t. II J-Z.
- PATIÑO REYES, Alberto, "Derecho natural, derechos humanos y ética judicial", *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 9, enero-junio de 2011.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Deontología jurídica. Ética del abogado y del servidor público*. Porrúa, México, 2003.
- PÉREZ LOZANO, Andrés, *El control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano*, México, Novum, 2011.
- PETIT, Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, trad. de José Fernández González, 11ª reimp., México, Porrúa, 1994.
- PIOVESAN, Flavia, "Los retos de la sociedad civil en la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales", *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, núm. 40, julio-diciembre de 2004.
- PLATAS PACHECO, María del Carmen, "Prudencia y Justicia: exigencias de la ética judicial", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 21, 2006.
- , "Prudencia, exigencia del juzgador", *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 2, julio-diciembre de 2007.
- y Javier SALDAÑA SERRANO, "Virtudes del juzgador", en Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, *Ética Judicial*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2010.
- PLATÓN, *Diálogos I*, Madrid, Gredos, 2002.

- , *Diálogos II. Gorgias. Menéxeno. Eutidemo. Menón. Crátilo*, Madrid, Gredos, 2002.
- , *Diálogos IV. República*, Madrid, Gredos, 2002.
- POSNER, Richard A., *Cómo deciden los jueces*, trad. de Victoria Roca Pérez, Madrid, INACIPE, UBIJUS, Marcial Pons, 2011.
- RAMÍREZ GARCÍA, Hugo Saúl y José Antonio SÁNCHEZ BARROSO, “La *praxis* de los derechos humanos en México a partir de la reforma constitucional de 2011”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm. 27, julio-diciembre de 2012.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª ed., Madrid, Espasa Calpe, 2001.
- RICOEUR, Paul, *Amor y justicia*, Madrid, Caparrós, 1990.
- , *Lo justo*, trad. de Agustín Domingo Moratalla, Madrid, Caparrós, 1999.
- RIECHMANN, Jorge (coord.), *Ética ecológica. Propuestas para una reorientación*, Montevideo, Nordan-Comunidad, 2004.
- ROBLES, Gregorio, “Tolerancia y sociedad multicultural”, *Persona y Derecho. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, núm. 49, 2003.
- RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús, *Estado de derecho y democracia*, 5ª reimpr., México, Instituto Federal Electoral, 2012.
- RORTY, Richard, *Contingencia, ironía y solidaridad*, Barcelona, Paidós, 1991.
- SALDAÑA, Javier, “Derechos humanos y administración de justicia. A propósito de la personalidad del juez en la determinación de lo justo”, *Criterio y conducta: revista semestral del Instituto de Investigaciones Jurisprudenciales y de promoción y difusión de la Ética Judicial*, núm. 2, julio-diciembre de 2007.
- SÁNCHEZ BENÍTEZ, Roberto, “El sentido de la política en Hannah Arendt”, *ISOTIMIA. Revista Internacional de Teoría Política y Jurídica*, núm. 1, 2009.
- SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Suma Teológica I*, Madrid, BAC, 1959.

- , *Suma Teológica II*, Madrid, BAC, 1989.
- SANTO, Víctor de, *Diccionario de Derecho Procesal*, 2ª ed., Buenos Aires, Universidad, 1995.
- SARTRE, Jean Paul, *El existencialismo es un humanismo*, Buenos Aires, Losada, 1988.
- SAVATER, Fernando, *Ética para Amador*, México, Ariel, 1991.
- , *La tarea del héroe*, Barcelona, Destino, 1992.
- SCHEDLER, Andreas, *¿Qué es la rendición de cuentas?*, México, Instituto Federal de Acceso a la Información, 2004, Cuadernos de Transparencia 03.
- SENTIS MELENDO, Santiago, *La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1979.
- Ser Juez. Compendio de autores*, México, Poder Judicial del Estado de Guanajuato, 2009.
- SERNA, Pedro y Fernando TOLLER, *La interpretación constitucional de los derechos fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derechos*, Buenos Aires, La Ley, 2000.
- SÓFOCLES, *Antígona*, 3ª reimpr., Madrid, ALBA, 1998.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Manual de juicio de amparo*, 2ª ed., México, Themis, 1995.
- TARUFFO, Michele, *La prueba de los hechos*, trad. de Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, Trotta, 2002.
- TÉLLEZ MAQUEO, Ezequiel, “La noción de tolerancia en el pensamiento de Tomas de Aquino”, *Ars Iuris*, núm. 41, 2009.
- THIEBAUT, Carlos, *Cabe Aristóteles*, Madrid, Visor, 1988.
- TRUEBA, Lorenia, “Solidaridad y seguridad social”, *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 1, octubre de 1994.
- VIDAL, Marciano (comp.), *Conceptos Fundamentales de Ética Teológica*, Madrid, Trotta, 1992.

- VIGO, Rodolfo Luis, *Ética y responsabilidad judicial*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2007.
- VILLASEÑOR GOYZUETA, Claudia Alejandra, *Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales. Teoría general y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*, México, Porrúa, 2011.
- VILLORO, Luis, *Crear, saber, conocer*, México, Siglo Veintiuno Editores, 1982.
- , *El poder y el valor. Fundamentos de una ética política*, México, Fondo de Cultura Económica, 1998.
- (coord.), *Los linderos de la ética*, México, Siglo Veintiuno Editoriales-UNAM, 2004.
- VIOLA, Francesco, "La Ética de los Derechos", *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 22, 1999.
- ZACCARIA, Giuseppe, "Tolerancia y política de reconocimiento", *Persona y Derecho. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, núm. 49, 2003.