

COMISIÓN CONJUNTA

Tema (título de la ponencia): “**La ética judicial y la “debida jurisdicción”**”

Autor: Sosa, Toribio Enrique (Univ.Nac.La Pampa)

Conclusiones

Allende que los principios de ética judicial queden librados en su cumplimiento a la sola voluntad de sus destinatarios (moral) o, que, en cambio, puedan suscitar ciertas consecuencias desfavorables puntuales para el caso de incumplimiento (derecho), creemos que sobre esos principios -los de ética judicial- puede cimentarse una nueva noción: la de “debida jurisdicción”.

Así como existe la noción de debido proceso, también podría hablarse de una “debida jurisdicción”.

¿Qué jurisdicción “le debe” el Estado a las personas? El Estado le debe a las personas una jurisdicción ejercida por funcionarios judiciales que cumplan con los principios éticos judiciales, que **quieran hacer todo lo que deban y puedan hacer**. Es un deber del Estado y como contracara es un derecho de las personas: **el derecho a la debida jurisdicción**.

Difícilmente pueda ser un “debido proceso” uno que sea realizado sin una concurrente “debida jurisdicción”, es decir, uno dirigido por jueces/juezas que se conduzcan con infracción a los principios de ética judicial (ej. sin independencia, sin imparcialidad, sin transparencia, sin conocimiento, capacitación y honestidad profesional, etc.).

De allí se desprende la necesidad de instaurar códigos de ética judicial y de implementar mecanismos contenciosos y consultivos para la aplicación de sus principios.

La ética judicial y la “debida jurisdicción”

1- La jurisdicción y el proceso

1.1. El interés es lo intangible que existe entre un sujeto y un objeto apto para satisfacer una necesidad biológica o psicológica.¹ Cuando un interés se halla protegido por el ordenamiento jurídico, decimos comúnmente que el titular de ese interés tiene un derecho subjetivo.² Un derecho subjetivo es un interés jurídicamente protegido. Pero sucede que el mismo objeto, por semejantes o diferentes causas, puede interesar al mismo tiempo a más de una persona. Puede ser muy compleja la interferencia o intersección de intereses. Cuando la plena satisfacción simultánea no es factible acaece un conflicto de intereses. Una técnica posible, pacífica, para resolver un conflicto de intereses es a través de la aplicación de principios y reglas jurídicas: el titular del interés jurídicamente protegido debe prevalecer. Pero los principios y las reglas jurídicas no tienen el don del habla ni menos actúan por sí solas, debe hacerse que hablen y actúen. La **jurisdicción** es la función consistente en decir y actuar el derecho, con arreglo a las circunstancias de cada caso, para la composición pacífica de los conflictos de intereses. Podría no existir la jurisdicción, en cuyo caso los conflictos de intereses deberían resolverse a través de otros métodos. La jurisdicción es una función pública en tanto asumida por el Estado, pero no es necesariamente pública ya que puede ser también privada como sucede en el arbitraje.³ En tanto función estatal, según la forma republicana de gobierno -que implica un esquema de división de funciones-, la jurisdicción le incumbe fundamentalmente a los jueces.

1.2. Proceso es el conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial. Así, la construcción de una casa es un proceso, la preparación de una comida es un proceso, la elaboración de una ley es un proceso, la existencia de cada ser vivo es un proceso, la existencia del universo es un proceso, un conflicto de intereses

1 CARNELUTTI, Francesco "Sistema de Derecho Procesal Civil", Ed. UTEHA, Bs.As., 1944, t.I, pág. 11 a 15.

2 Por contraposición al derecho objetivo, que es el conjunto de los principios y las reglas jurídicas estatales.

3 Tampoco es necesaria la jurisdicción privada o pública para la resolución pacífica de los conflictos de intereses. Puede haber otras técnicas, también pacíficas, como v.gr. la negociación o la mediación.

desde su nacimiento y hasta su finalización –comoquiera que finalice, acaso sin mediar jurisdicción- es un proceso. En sentido más estricto, en cuanto aquí nos interesa, el **proceso** es la magnitud ⁴ a través de la cual en fases sucesivas se ejerce la jurisdicción: así el proceso hasta podría ser visto no más que como una herramienta al servicio de la jurisdicción, de donde se seguiría que, de los dos, la jurisdicción sería la noción de alguna manera dominante. ⁵

2- Derecho a la jurisdicción y derecho al proceso

Las solas nociones de jurisdicción y de proceso no denotan ni connotan por sí solas la existencia de ningún derecho a la jurisdicción ni al proceso.

Afortunadamente hasta nos parece antinatural hoy en día según la corriente de época, pero podría existir la jurisdicción sin derecho a conseguir su puesta en marcha (v.gr. sería una concesión graciosa de la autoridad) o sólo con derecho a ponerla en funcionamiento bajo ciertas especiales circunstancias (v.gr. por algunas personas según su condición social o v.gr. en algunos casos por su repercusión social, etc.). Jurisdicción sí, derecho a la jurisdicción no: ese podría ser un cuadro posible de situación. ¿Y sin tener derecho a la jurisdicción cómo harían las personas para poder resolver los conflictos de intereses que las involucrasen? Simple, pues a través de otros métodos o incluso esos conflictos no se resolverían (o sí, pero no pacíficamente).

Por otro lado, en fría conceptualización teórica, podría ejercerse la función jurisdiccional sin proceso o hasta podría existir el proceso como concesión graciosa de la autoridad que ejerciera la función jurisdiccional. Podría ejercerse la jurisdicción pero sin derecho a un proceso ni tan siquiera un proceso: *debería* darse una respuesta jurisdiccional –si se reconociera el derecho a la jurisdicción- o *podría* darse si quisiera una respuesta jurisdiccional –si no se reconociera el derecho a la jurisdicción-,

⁴ Tiene existencia en el espacio (v.gr. el expediente es la materialización del proceso) y en el tiempo (comienza y termina; mientras tanto, tiene duración).

⁵ De allí que algunos autores, como Juan MONTERO AROCA, propongan la denominación “Derecho Jurisdiccional” para el “Derecho Procesal”

pero en cualquier caso sin sujeción obligatoria o solo con sujeción dadivosa a un previo proceso. Aunque nos pudiera parecer descabellado, en pura abstracción se podría concebir la posibilidad de jurisdicción sin proceso ni derecho al proceso.

Reconocer el derecho a la jurisdicción incluye el derecho a *pedir* y a *obtener* una respuesta que halle solución para el conflicto de intereses, solución que derive de la aplicación de los principios y reglas jurídicas.

Reconocer el derecho al proceso, incluye el derecho a iniciarlo –lo que podría denominarse “acción” ⁶- y el derecho de proseguirlo hasta su finalización.

3- Derecho al debido proceso

Suponiendo que se reconozca el derecho al proceso, es decir, el derecho a que la jurisdicción sea ejercida a través de un proceso, madura el interrogante: ¿a través de “cualquier” proceso? Más específicamente, si se trata de la función jurisdiccional estatal ¿hay algún molde, al menos elemental, de proceso que el Estado le debe a las personas?

Entre nosotros, un proceso en cuyo transcurso, de cabo a rabo, se respete el derecho de defensa, es el tipo de proceso que el Estado le “debe” a las personas para ejercer la función jurisdiccional: ese es un “debido proceso” (art. 18 Constitución Nacional). Es un deber del Estado y como contracara es un derecho de las personas.

Pero, ¿qué ingredientes incluye el derecho de defensa? La cuestión es central, porque si incluyese algún ingrediente que en un proceso concreto no fuese respetado, entonces este proceso concreto no sería un debido proceso.

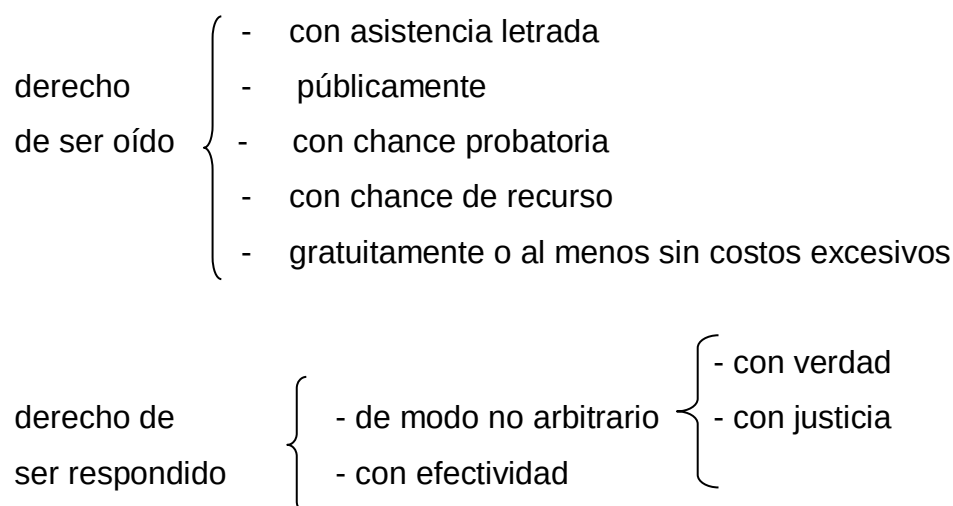
Así como una molécula se compone de átomos, el derecho de defensa se compone de otros derechos, como ser, derecho a ser oído, derecho a producir prueba, “entre otros”.

¿”Entre otros”? ¿Cuántos y cuáles “otros”?

Bueno, la respuesta a esta pregunta puede depender en alguna medida de criterios ideológicos.

⁶ SOSA, Toribio E. ¿Es la acción un flogisto procesal?, El Derecho 12/9/2014.

Por ejemplo, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos,⁷ el caudal de principios y valores que debe ser respetado para dejar a salvo el derecho de defensa en juicio se puede apreciar en el siguiente cuadro sinóptico extraído del análisis de diversos precedentes:⁸



Y a todo lo que surge del cuadro sinóptico, se agrega que ello debe suceder: a- ante y por órgano judicial competente, independiente, imparcial, b- en condiciones de igualdad entre las partes; y c- dentro de un plazo razonable.

Verbigracia, para la UNODC (Oficina de la Naciones Unidas contra la Droga y el Delito), un juez debe reconocer que una parte del juicio tiene derecho a⁹: a) Estar debidamente informada acerca de la naturaleza y la finalidad de los procedimientos; b) Disponer de las condiciones adecuadas

⁷ Ver qué es debido proceso para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en https://www.corteidh.or.cr/cf/themis/digesto/digesto.cfm#_Toc_36. Además, ver SOSA, Toribio E. “Derecho al debido proceso, ¿qué incluye?”, revista El Derecho del 13 de junio de 2015.

⁸ Ver DEL CAMPO, Agustina “El derecho al debido proceso y a un juicio justo en el sistema interamericano de derechos humanos”, en “DERECHOS HUMANOS Y JUICIO JUSTO Red Interamericana de Gobernabilidad y Derechos Humanos”, COLAM - Organización Interamericana Universitaria, Lima (Perú), pág. 213 y sgtes., en <https://lc.cx/pZie1u>

⁹ Véase el proyecto de conjunto de principios de las Naciones Unidas sobre el derecho a un juicio imparcial y a un recurso, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1994/24 de 3 de junio de 1994.

para preparar su defensa; c) Presentar argumentos y pruebas y responder a los argumentos y pruebas contradictorios, ya sea por escrito, oralmente o de ambas formas; d) Consultar a un defensor y a estar representada por éste o por otras personas calificadas elegidas por ella en todas las fases de los procedimientos; e) Contar con la asistencia de un intérprete en todas las fases de los procedimientos, si no comprende o no habla el idioma utilizado en el tribunal; f) Que sus derechos y obligaciones sean afectados tan sólo por una decisión basada exclusivamente en las pruebas conocidas por las partes en las actuaciones públicas; g) Que se adopte una decisión sin demoras indebidas y de la cual, así como de las razones que la motivaron, se notifique debidamente a las partes; y h) Apelar, o ejercer el derecho a apelar, de las decisiones ante un tribunal judicial superior, excepto en el caso de apelación final.¹⁰

4- Derecho a la debida jurisdicción

Suponiendo que se reconozca el derecho a la jurisdicción, pero ¿“cualquier” jurisdicción? Más específicamente, si se trata de la función jurisdiccional estatal, ¿hay algún molde, al menos elemental, de jurisdicción que el Estado le debe a las personas?

Hemos venido refiriéndonos en paralelo a la jurisdicción y al proceso, por eso son de imaginarse los siguientes planteos: así como existe un debido proceso, ¿existe una debida jurisdicción? Y si existe una debida jurisdicción, ¿puede tener alguna influencia sobre el debido proceso?

¿Qué jurisdicción "le debe" el Estado a las personas? **El Estado le debe a las personas una jurisdicción ejercida por funcionarios judiciales que cumplan con los principios éticos judiciales.** Es un deber del Estado y como contracara es un derecho de las personas: **el derecho a la debida jurisdicción.**

Las personas merecen someter sus conflictos de intereses a jueces confiables, entendiéndose por tales a aquellos conocidos por su

¹⁰ Ver “Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial”, ONU, Nueva York, 2013, en <https://lc.cx/ZZijmQ>

dedicación a la magistratura como servicio, su contracción a la labor judicial, el criterio propio en las apreciaciones, su diligencia, prudencia, sensibilidad y probidad tanto en las decisiones y acciones, la moderación en las pasiones, un trato mesurado y afable con los justiciables, su honorabilidad en la vida pública y privada, y una acentuada vocación por el estudio, la actualización y el perfeccionamiento profesional, en suma, **a jueces que quieran hacer todo lo que deban y puedan hacer.**¹¹

¿Dónde están plasmados esos principios éticos judiciales? En respuesta a esta pregunta, queremos presentar aquí el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial,¹² al cual adhirió el Superior Tribunal de La Pampa a través del Acuerdo n° 3408 del 9/3/2016.

Ahora bien. En la medida en que la eficacia de los principios éticos judiciales quede librada a la voluntad individual de sus destinatarios, evidentemente estamos situados en el espacio de la moral. En tanto pautas “orientadoras” del comportamiento de los jueces y las juezas, los Principios de Ética Judicial declarados en el Código Modelo Iberoamericano de Ética Judicial pueden ser entendidos como dirigidas al fuero interno de cada juez/jueza, para regir la interferencia entre lo que se debe hacer y lo que no se debe hacer ante determinadas situaciones. En ese sentido, serían normas morales.

Para colocar la ética judicial en el territorio del derecho, deberían preverse sanciones por incumplimiento e instaurarse alguna clase de autoridad con competencia contenciosa; incluso, preventivamente, esa autoridad podría ser dotada de competencia consultiva. Competencia contenciosa, para juzgar si tal o cual comportamiento pasado de los funcionarios judiciales se ha ajustado o no a los principios de ética judicial y si merece o no alguna clase de reproche; consultiva, para que los funcionarios judiciales puedan despejar dudas acerca de si tal o cual comportamiento futuro se ajusta o no a los principios de ética judicial.

¹¹ Para el profesor Mário Sergio CORTELLA, alcanzamos la ética cuando combinamos tres perspectivas: la del *querer*, la del *poder* y la del *deber* (“A escola e o conhecimento: fundamentos epistemológicos e políticos”, Ed. Cortez, São Paulo, 2011, 14. ed.).

¹² Leerlo en <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/codigo-iberoamericano-etica-judicial.5.pdf>

Para el ejercicio de la función contenciosa, postulamos que de mínima debería: a- estructurarse un “debido proceso”; b- deslindarse si cualquier persona podría sólo denunciar o si podría ser parte en las actuaciones y bajo qué condiciones (legitimación, interés procesal, etc.); c- si las personas pudieran sólo denunciar, quién debería asumir el rol de parte.¹³

5- Conclusiones

Allende que los principios de ética judicial queden librados en su cumplimiento a la sola voluntad de sus destinatarios (moral) o, que, en cambio, puedan suscitar ciertas consecuencias desfavorables puntuales para el caso de incumplimiento (derecho), creemos que sobre esos principios -los de ética judicial- puede cimentarse una nueva noción: la de “debida jurisdicción”.

Así como existe la noción de debido proceso, también podría hablarse de una “debida jurisdicción”.

¿Qué jurisdicción “le debe” el Estado a las personas? El Estado le debe a las personas una jurisdicción ejercida por funcionarios judiciales que cumplan con los principios éticos judiciales, que **quieran hacer todo lo que deban y puedan hacer**. Es un deber del Estado y como contracara es un derecho de las personas: **el derecho a la debida jurisdicción**.

Difícilmente pueda ser un “debido proceso” uno que sea realizado sin una concurrente “debida jurisdicción”, es decir, uno dirigido por jueces/juezas que se conduzcan con infracción a los principios de ética judicial (ej. sin independencia, sin imparcialidad, sin transparencia, sin conocimiento, capacitación y honestidad profesional, etc.).

De allí se desprende la necesidad de instaurar códigos de ética judicial y de implementar mecanismos contenciosos y consultivos para la aplicación de sus principios.

¹³ Ver <https://www.justiciacordoba.gob.ar/EticaJudicial/paginas/preguntas.html>