La Teoría de los Sentimientos de Agnes Heller en la Función de los Jueces

Dra. Gabriela Beatriz González-Gómez (gabriela@pormexico.com) Centro Universitario UAEM Ecatepec (México)

Dra. María de Lourdes González-Chávez (malugonzalez@hotmail.com) Doctorado en Derecho UAEM Ecatepec (México)

Abstract

This text approaches the most general principles of the Scandinavian sociological realism, in particular the theory of the jurisdictional function and the interest of Alf Ross, who maintains objectivity and subjectivity as integral part of the judge activity, compare to the theoretical French thought of XIX century, maintaining the strict objectivity in the application of the law. From the theory of feelings of Agnes Heller, it is exploring the possible judge partiality while doing his/her jurisdictional function to try to satisfy their own necessities of security, permanence and independence in its positions. The jurisdictional function is a linguistic-psychological expression product of the own personality of the judge. If a judge does not has satisfied necessities of security and expression, then he/she will look for alternating forms to satisfy those necessities and their jurisdictional function could be seen affected, since he/she will move for interested reasons.

Key words: feelings, judge, jurisdictional function, judicial, objectivity, subjectivity.

Resumen

El texto aquí desarrollado aborda los principios más generales del realismo sociológico escandinavo, en particular de la teoría de la función jurisdiccional y del interés de Alf Ross, que sostiene a la objetividad y subjetividad como parte integrante de la actividad del juzgador, contrastándola con el sustento teórico del pensamiento francés del siglo XIX sosteniendo la estricta objetividad en la aplicación del derecho. Desde la teoría de los sentimientos de Agnes Heller, se pretende ver la posible parcialidad de los jueces al ejercer su función jurisdiccional para tratar de satisfacer sus propias necesidades de seguridad, permanencia e independencia en sus cargos. La función jurisdiccional es una expresión lingüística-psicológica producto de la propia personalidad del juzgador. Si un juez no tiene satisfechas necesidades de seguridad y expresión, entonces buscará formas alternas de satisfacer esas necesidades y su función jurisdiccional, podría verse afectada de parcialidad, ya que lo moverá motivos interesados.

Palabras Claves: sentimientos, juez, función jurisdiccional, poder judicial, objetividad, subjetividad.

La Objetividad de la Función Jurisdiccional en el Pensamiento Francés y su Impacto en la Reforma Judicial Mexicana de 1994(1)

En el espíritu de las leyes, Montesquieu concibió el Poder Judicial como un poder invisible y nulo: “no debe darse a un senado permanente, sino que lo deben ejercer personas del pueblo” (Thury 2002:17).

La concepción la encontramos en el tradicional pensamiento francés sobre el poder, el cual reside en el pueblo. El pueblo elige a sus representantes a través del voto popular. El poder en el cual no son elegidos de esta forma sus integrantes, es el judicial. De ahí que los verdaderos poderes para los franceses sean el Legislativo y Ejecutivo. El Poder Judicial lo consideraron necesario, pero como mero aplicador de la ley, un administrador de lo que es la justicia: la ley, porque viene de un verdadero poder.

De acuerdo a Roberto Bergalli, durante el Estado liberal, como en la época del intervencionismo autoritario y totalitario, *nunca fue admitida la organización de la jurisdicción con verdaderas características de independencia* y pese a los eufemismos constitucionales y a las ficciones teóricas, la jurisdicción fue siempre considerada como la mala conciencia del poder político. Visto con desconfianza por los demás poderes, el judicial nunca fue considerado un verdadero poder por faltarle la legitimidad democrática del voto popular en concordancia a la teoría de la división de poderes francesa. En este sentido, las actuales corrientes políticas buscarán otorgarle una legitimación democrática tal como la que poseen el Legislativo y el Ejecutivo. Esta acusación también se formula en países del área latinoamericana, en los cuales pueden hallarse motivos propios, aunque prevalezcan los de la globalización que afectan también a los sistemas políticos de América Latina (Bergalli 1997:3).

Tenemos así que la actividad jurisdiccional se encomienda a órganos dotados de competencia particular, en donde estos deben dictar resoluciones jurisdiccionales y sentencias, así como sentar jurisprudencia. Los órganos jurisdiccionales forman conjuntos normativos que deberán tender a sujetar al juez al ordenamiento jurídico y garantizar que el órgano jurisdiccional conocerá y resolverá litigios sólo a partir de lo dispuesto por la norma jurídica.

"...en la jurisdiccional se realiza una individualización normativa tendiente a aplicar normas (casi siempre generales), a individuos o personas jurídicas concretas. No se trata ya de prever cómo deben realizarse determinados comportamientos humanos o qué consecuencias deberán atribuirse a ciertas conductas o hechos, sino establecer el significado que el orden jurídico atribuye a ese hecho o a esa conducta, así como identificar al órgano u órganos que deberán llevar a cabo los actos coactivos que sean consecuencia de la conducta realizada" (IIJ UNAM 1995: 10).

En su sentido formal, afirman investigadores de la UNAM, la jurisdicción habrá de reducirse a la consideración de los supuestos abstractos, generales e impersonales establecidos en una norma general sobre una situación o conducta específica, a efecto de determinar, si tal situación o conducta se encuentra significada jurídicamente; determinar qué carácter tiene esa situación o conducta y por último, qué consecuencias jurídicas corresponden a tal situación o conducta para la existencia o no de un acto ilícito y así ordenar la realización del correspondiente acto coactivo.

Por eso, el que un juez aplique estrictamente la ley, la voluntad del legislador, es lo que el derecho codificado espera de sus jueces.

Por otra parte, en los órganos jurisdiccionales, de acuerdo a estudios del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México IIJ UNAM, puede hablarse de conjuntos normativos que tienden a garantizar su autonomía externa. Esta autonomía es una condición indispensable para el control del ordenamiento, pero el derecho deberá ser el criterio único de validez. A esta garantía de autonomía de los órganos jurisdiccionales le denominan también "sujeción del juez al ordenamiento jurídico" o "sumisión a la ley". Esta autonomía no va dirigida a la persona del juez, en realidad se dirige al proceso jurisdiccional.

Las posturas positivistas afirman que el titular de la función jurisdiccional es un mero aplicador del derecho vigente dentro de su ámbito de competencia territorial, de cuantía, grado y materia, nosotros pensamos que la mayoría de los estudios e investigaciones jurídicas sigue la escuela decimonónica francesa de minimizar la función del juzgador, debido a que la función jurisdiccional va más allá de la mecanización simplista de aplicar llanamente la norma al caso concreto, como más adelante veremos en los estudios de Alf Ross.

"...los ordenamientos romanistas se consideran compuestos primordialmente por normas generales emitidas por los órganos legislativos, y en esas normas se pretende incluir la totalidad de las soluciones jurídicas y supuestos de hecho que deben ser considerados por los tribunales. Por ello, y en esa visión, la tarea fundamental de los tribunales ha sido concebida como un proceso de "descubrimiento" de la norma aplicable a los hechos del caso concreto, y no como una tarea de creación relativamente descentralizada en la cual se comparen los efectos sociales de la resolución o las distintas interpretaciones que puede tener el contenido final de la norma creada por

ellos... En tanto el dogma romanista apuesta por la omnicomprensión del legislador, y el papel de los jueces se conceptúa como un ejercicio subordinado a las normas legisladas" (IIJ UNAM 1995:10).

Pero, ¿qué hay detrás de las leyes?, la ley como verdadera justicia de acuerdo al pensamiento francés. Para dar una respuesta a esta interrogante debemos conceptuar a la Constitución porque de ella emana la normatividad jurídica. Tenemos así que la Constitución es un proyecto político-económico presente en la vida nacional dotada de una serie orgánica de indicadores que parten desde los derechos humanos hasta la macroforma del gobernar nacional. La Constitución es producto de una realidad histórica y no un ideal. *Sus problemas no son substancialmente problemas de derecho, sino de poder*. Son los factores reales de poder los que rigen una sociedad determinada e influyen de tal forma en todas las leyes promulgadas en esa nación que las obliga necesariamente a ser lo que son y como son, sin permitirles ser de otro modo (González 1989:10, 97-98).

Consideramos que la conceptualización de una Constitución como proyecto económico político puede encontrarse en los motivos que dieron origen a la reforma judicial efectuada en Europa al finalizar la Segunda Guerra Mundial en un momento histórico de crisis en la teoría positivista normativa decimonónica y en los mismos sistemas jurídicos imperantes. La instauración de los órganos de control jurisdiccional en el Continente Europeo fue para restarle injerencia al Ejecutivo en la designación de sus integrantes y compartir la elección de nombramientos con el Poder Legislativo, verdaderos poderes para el pensamiento francés. Por lo tanto, el poder a quien representan los órganos de control constitucional es al pueblo mismo, representado en sus instituciones que lo legitiman.

Por otra parte, el primer problema que se presenta al haberse incorporado en los sistemas judiciales latinoamericanos el órgano administrativo denominado Consejo de la Judicatura, es señalado claramente por el español Rafael Jiménez Ascensio (2): en mayor o menor medida se han detectado enormes dificultades de ajuste que están teniendo estos Consejos de la Judicatura en un sistema institucional nada apropiado para su creación y desarrollo. Afirma que los Consejos Superiores de la Magistratura se importaron del Continente Europeo y se aplicaron en América Latina en un contexto muy diferente. La paradoja latinoamericana es que convive un sistema constitucional de importación estadounidense con un sistema jurídico de tradición europea continental. En América Latina se establecieron dada la percepción social de impunidad e improbidad en su judicatura.

En México, la reforma se efectuó el 31 de Diciembre de 1994 para aplicar un Programa de Gobierno de combate a la corrupción elaborado por el consenso económico de Washington. En consideración al Banco Mundial, la corrupción en el sistema de justicia frena la inversión y desarrollo económico de los Estados. La reforma tuvo una variación significativa en la autonomía del Poder Judicial con la presencia de un órgano administrativo de control sobre la actuación de magistrados, jueces y demás personal auxiliar en la administración de justicia denominado Consejo de la Judicatura.

El autogobierno judicial o Consejo de la Judicatura, de acuerdo a los objetivos con los que fue creado, deberá asegurar condiciones de seguridad y previsibilidad jurídica y política para lograr el funcionamiento eficiente de una economía de mercado. Por esta razón, los organismos internacionales económicos, incluyendo la banca multilateral de desarrollo, están planteando los temas de gobernabilidad y fortalecimiento del estado de derecho como parte de su quehacer operativo (Carrillo 1987:6). Para los consultores norteamericanos uno de los problemas radica en que los juzgadores no apliquen estrictamente la ley a fin de lograr previsibilidad y seguridad jurídica. Este problema no es de índole moral, es un problema político que los Tribunales no estén dispuestos a hacer cumplir la ley y, por lo tanto, el consenso económico de Washington concibió al Consejo de la Judicatura como ejecutor de este proyecto a fin de lograr que los Tribunales garanticen el cumplimiento de la norma jurídica.

Es por esta razón que los objetivos de los proyectos de reforma en América Latina se han concentrado en establecer la previsibilidad y certidumbre de las leyes y de su aplicación; crear una administración de justicia más eficiente y confiable; mejorar el acceso a la justicia; fortalecer la independencia judicial; acrecentar la transparencia e imparcialidad del proceso judicial; garantizar la seguridad ciudadana y la eficacia de las instituciones del sector; facilitar las operaciones comerciales mediante una resolución acelerada de los litigios; y mejorar la calidad de las decisiones judiciales (Martínez 1996:15).

Contrario a esta postura radical tenemos al realismo sociológico, donde Alf Ross establece los principios generales desde los cuales se puede estudiar al derecho, no como la ley dice que es el derecho, sino como el derecho es en la realidad, con una teoría específica de la función jurisdiccional orientada a una teoría de intereses que aplicamos en el juzgador.

Realismo Sociológico de Alf Ross. La objetividad y la subjetividad como parte integrante de la función jurisdiccional.

Al Ross (3) sostuvo que el fin de la ciencia jurídica no está limitado al análisis del derecho positivo, pues comprende igualmente las conductas y comportamiento de los jueces y otros sujetos que lo practican. Estudia los problemas de interpretación que enfrentan los jueces y las otras autoridades de aplicación del derecho y cómo son resueltos esos problemas en la administración de justicia. Su postura está en contra de la teoría de la interpretación francesa del siglo XIX que vimos en el apartado que antecede.

"La primitiva teoría de la función de la administración de justicia, de naturaleza positivista-mecanicista, ofrecía un cuadro muy simple... Se suponía que el motivo era (o debía ser) la obediencia a la ley, es decir, una actitud de acatamiento y respeto hacia el derecho vigente (concebido como voluntad del legislador). Se suponía que las concepciones operativas consistían en un conocimiento del verdadero significado de la ley y de los hechos probados. El significado de una ley, por supuesto, no es siempre claro. A menudo tiene que ser descubierto mediante la interpretación, pero la interpretación -según este punto de vista- es fundamentalmente una tarea teorético-empírica" (Ross 1977: 173).

Según este resultado, el juez no valora ni determina su actitud ante la posibilidad de interpretaciones diferentes. El juez es un autómata. Se da por sentado que tiene que respetar a la ley y su función se limita a una función puramente racional. Para Ross, este cuadro no se asemeja en nada a la realidad. La inevitable vaguedad de las palabras y la inevitable limitación de la profundidad intencional hacen que a menudo, sea imposible establecer si el caso está comprendido o no por el significado de la ley. De ahí es donde la interpretación designa la actividad integral del juez que lo conduce a la decisión, inclusive su actividad crítica, inspirada por su concepción de los valores jurídicos, surge de actitudes que están más allá del simple respeto al texto legal.

El escandinavo Al Ross opinaba que si bien la decisión judicial es menos libre que la decisión legislativa en donde el juez se siente obligado por las palabras de la ley, estás siempre dejan cabida a la interpretación; la norma jurídica se traduce en la decisión donde siempre es creación del juzgador y no una simple derivación lógica de las reglas impuestas. En estas condiciones la ley es sólo una guía. El juez descubre mediante el análisis lingüístico y lógico las diversas interpretaciones posibles y pone de manifiesto sus consecuencias prácticas, por eso una idea de interpretación pura, lógica y libre de todo pragmatismo, de acuerdo con Roos, es ilusoria. El autor escandinavo puntualiza que las normas jurídicas sirven de esquemas de interpretación para un conjunto correspondiente de actos sociales como un todo coherente de significado y motivación para que el juzgador los diga dentro de ciertos límites de índole jurídico, por lo que todos estos órdenes o sistemas son hechos con un todo coherente de significado, nos guste o no (Ross 1977: 55-57, 405-406, 413).

El uso lingüístico responde al deseo de ocultar la función creadora del juez, preservando la apariencia de que este no es otra cosa que un portavoz de la ley. Lo cual se agrava debido a que el juez no admite en forma abierta que deja a un lado el texto legal. Mediante una técnica de argumentación que ha desarrollado como ingrediente tradicional de la administración de justicia, el juez aparenta que, a través de varias conclusiones, su decisión puede ser deducida de la verdadera interpretación de la ley.

Sostiene Ross que la administración del derecho no se reduce a una mera actividad intelectual. Sus resoluciones están arraigadas en la personalidad total del juez tanto en su conciencia jurídica formal y material, como en sus opiniones y puntos de vista racionales. Se trata de una interpretación constructiva, con conocimiento y valoración, pasividad y actividad.

Es imposible para el propio juez, así como, para los demás, distinguir entre las valoraciones en las que se manifiestan las preferencias personales del juez y las valoraciones atribuidas al legislador. Para Ross, un juez es una persona calificada de acuerdo con las reglas que gobiernan la organización de los tribunales, la designación o elección de los jueces. La acción del juez es una respuesta a un número de condiciones determinadas por las normas jurídicas. Estos hechos condicionantes adquieren también su específico significado de actos jurídicos a través de una interpretación efectuada a la luz de la ideología de las normas.

En el cumplimiento de su misión el juez se haya bajo la influencia de tradición de cultura porque es un ser humano de carne y hueso y no un autómata. El juez no es un mero fenómeno biológico, es conforme a Ross un fenómeno cultural. El juez lee e interpreta el derecho en su espíritu, pero la tradición de cultura puede también actuar como una fuente de derecho directa, debido al elemento fundamental que inspira el juez al formular la regla en que basa su decisión.

"...cualquiera que tenga algún conocimiento real del funcionamiento de los tribunales, especialmente los jueces mismos, sabe que los tribunales tienen parte en la modificación de la ley" (Ross 2000:43).

Por otra parte, la formación de sentencias está sujeta a las reglas sintácticas del lenguaje, las cuales son de tres clases, gramaticales, lógicas y semánticas. En cuanto a figuras lingüísticas, las sentencias debe ser distinguidas de sus significados (Ross 2000:18,21). No hay un método universal para analizarlas. La tarea de la teoría general del método sólo puede consistir en: explicar ciertas presuposiciones fácticas de los problemas de los métodos y subsumir y caracterizar dentro de una tipología general varios estilos de método e interpretación que de hecho se dan.

Desde el punto de vista de la semántica en sentido restringido, un texto se ve siempre afectado por la inevitable vaguedad de significado de las palabras, y en esa medida nunca resulta claro o libre de ambigüedad. Esto significa que siempre pueden surgir situaciones atípicas frente a las cuales es dudoso si el texto se aplica o no. La certeza de la aplicación en algunas situaciones no justifica la afirmación general de que el texto no es ambiguo. Problemas de interpretación lógicos son aquellos que se refieren a las relaciones de una expresión con otras expresiones dentro de un contexto; inconsistencia, redundancia y presuposiciones.

Es esencial tener una idea clara de la actividad del juez cuando hace frente a la tarea de interpretar y aplicar la ley a un caso específico. En la administración de justicia aun cuando su camino resulta preparado por procesos cognoscitivos, es por su naturaleza propia, sin lugar a dudas, una decisión, un acto de voluntad. Para Ross es inconcebible un estilo de interpretación completamente objetivo, en el sentido de que se funde exclusivamente en las palabras de la ley. La actitud del juez hacia la ley estará siempre influida por una serie de factores, productos de la situación y por la conexión entre la ley y el resto del derecho.

"...el juez no admite que su interpretación tiene este carácter constructivo, sino que, mediante una técnica de argumentación intenta hacer ver que ha llegado a su decisión objetivamente y que ésta se halla comprendida por el significado de la ley o por la intención del legislador. Trata así de preservar ante sus propios ojos, o por lo menos ante los ojos de los demás... que la administración de justicia sólo está determinada por el motivo de la obediencia al derecho, en combinación con una captación racional del significado de la ley o de la voluntad del legislador" (Ross 1977:188).

El papel de la conciencia jurídica en la política jurídica, Ross lo analiza desde la perspectiva de las actitudes basadas en necesidades. La palabra interés puede ser tomada en sentido amplio o en sentido restringido. El sentido amplio abarca todo estado de conciencia que encierra una actitud. Una acción nace de los intereses de una persona. Con la palabra interés se designa entonces una clase particular de actitudes conocidas en psicología como actitudes fundadas en necesidades. Las necesidades tienen sus raíces en un mecanismo biológico de autorregulación y fenomenológicamente aparecen en el hombre como experiencias de necesidad, descontento y urgencia respecto de algo. Son las necesidades en sentido psicológico.

Para Ross en el motivo desinteresado, es el sentimiento de un impulso interno hacia lo que es correcto y lleva a actuar de tal manera que ella misma apruebe su acción. Esta motivación doble se evidencia en forma particularmente clara en la moral, donde puede fácilmente ocurrir que el juicio moral de una persona difiera de otras, y que su conciencia, por lo tanto, la induzca a actuar de un modo que sabe será desaprobado por el criterio predominante en su medio. Su impulso no carece de dirección sino que es un afán orientado por un propósito, un afán que apunta a satisfacientes específicos. Cada interés tiene un aspecto que está individualmente aislado y otro que está socialmente conectado.

Siguiendo al autor, en su forma original el interés es una actitud frente a un satisfaciente (repelente), es decir, un objeto cuya adquisición (eliminación) satisface una necesidad. El punto de vista fundado en el interés está condicionado por ciertas creencias y en tal medida, puede ser justificado por argumentación racional. Si el poder político de la comunidad protege un interés social por medio de la legislación, ese interés es público y son intereses sociales protegidos por el Estado como expresión de los órganos políticamente organizados del poder de la comunidad. El interés individual en cambio, es denominado privado. Por razones de claridad, se reserva la expresión interés público para los intereses sociales generales e intereses individuales derivados.

La conciencia jurídica está determinada en Ross, por el propio orden jurídico existente. En la conciencia jurídica toda consideración de intereses debe ser rechazada. La conciencia jurídica es tomada en cuenta como una circunstancia fáctica y no como motivo, esto es, figura entre las creencias operativas que describen hechos y correlaciones sociológico-jurídicos y no entre las premisas de actitud motivadoras. No se toma en cuenta la conciencia jurídica en sí misma, sino sus efectos, es decir, la conducta que ella presumiblemente condiciona. Como siempre ocurre con las valoraciones prácticas, la decisión tiene que apoyarse en un balance de las consideraciones en conflicto (Ross 1977: 90, 437-438, 441, 443, 446, 449, 451, 452).

Las normas servirán para interpretar un fenómeno social como un todo coherente de significado y motivación (Nino 1995:41). La conciencia jurídica formal en el juez, desarrollada por Ross, compite con su conciencia jurídica material, es decir, tiene que llegar no sólo a una solución correcta, sino también justa o socialmente deseable. El juez con frecuencia se encuentra ante el dilema de aplicar estrictamente la ley, que podría dar lugar a una solución injusta, o apartarse de ella. La interpretación puede tener diversos efectos incidentales que pueden surgir en otros sentidos (Espuny 2003). Estos incidentes para efectos de ésta investigación, consideramos, pudieran ser los motivos que llevan a actuar a los hombres en ***motivos interesados*** fundados en la satisfacción de necesidades del agente y en motivos desinteresados que obligan aún cuando se contraponen con la satisfacción del deseo del agente.

La palabra interés es aplicada por el tratadista Ross en un sentido restringido, como actitudes fundadas en necesidades (Ross 1977: 437). Distingue las necesidades corporales de las espirituales. A las corporales corresponden las necesidades de sobrevivencia. En cambio, las necesidades espirituales incluyen la de estímulo, distracción, ***expresión***, producción, compañía, amor o cuidado, ***seguridad***; posesión y colección, ***servicio al prójimo***; destrucción, autoafirmación, autorespeto, justificación, conocimiento, armonía, etcétera (Ross 1977:437-438). En opinión de argentino Carlos Nino, los motivos que llevan a los jueces son principalmente desinteresados, ya que ***no están generalmente movidos por el temor a sanciones***, sino por un respeto desinteresado al derecho.

En este sentido, sostenemos, si un juez no tiene satisfechas necesidades de seguridad, permanencia e independencia, entonces buscará formas alternas de satisfacer esas necesidades y su función jurisdiccional podría verse afectada de parcialidad, ya que lo moverá motivos interesados.

Un punto de vista realista no ve el derecho y el poder como cosas opuestas (Ross 1977: 55, 85, 143-144). Cuanto más numerosos intereses particulares posee una persona y cuanto más particular es el interés de las personas con que tiene contactos cotidianos, en mayor grado su cotidianidad esta caracterizada por la disputa. Ross es coincidente al afirmar:

"*En el derecho, el temor de la sanción y el sentimiento de hallarse obligado por lo que es válido, operan de consumo como motivos integrantes de la misma acción... El motivo interesado, el temor de la sanción, impulsa a una persona a actuar de manera de no merecer la desaprobación de los demás"* (Ross 1977: 89).

La afirmación de Ross de tener motivos interesados al buscar la aprobación de los demás, pensamos, podría dar lugar a las relaciones que tiene el juzgador con el cuestionamiento de la misma sociedad, afectando su imparcialidad al emitir una resolución judicial por cambiar su forma de interpretar la ley para satisfacer necesidades de aprobación y seguridad siguiendo las políticas judiciales.

Por estas razones, los proyectos judiciales de previsibilidad jurídica son ilusorios, debido a que la resolución es un producto mixto de la norma jurídica y personalidad del juzgador. De acuerdo al diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas en México investigada por la UNAM, una de sus conclusiones permite ilustrar dos formas distintas de entender la función jurisdiccional por parte del mismo juez: la primera corresponde a un juez pasivo que se limita a aplicar la ley a los casos que recibe, el segundo supuesto habla de un juez mucho más activo que está pendiente de lo que sucede con los litigantes y que de ahí dependerá en última instancia, lo que ocurrirá con su propio trabajo jurisdiccional (Concha 2001: L). En el segundo supuesto y de acuerdo a las políticas del consenso de Washington, el juzgador debe de aplicar estrictamente la ley a fin de lograr la transparencia en la Administración de Justicia y para tal efecto el Consejo de la Judicatura tratará de coartar esa labor interpretativa del juzgador ya que, de acuerdo a estas políticas, el juzgador debe ser solamente un instrumento pasivo de la ley en su aplicación, so pena de sufrir una corrección disciplinaria que podría afectar su estabilidad laboral o ascensos dentro de la misma institución.

Ross sostiene que el juez debe tomar una decisión en la cual no solo cuenta el conocimiento de la ley, sino también la actitud valorativa de la conciencia jurídica, una actividad que llama emotivo-volitiva. Las normas jurídicas establecen instrucciones de alcance general que no pueden prever todos los casos que se plantean en la práctica y dejan abiertas posibilidades y con ello, dudas sobre los casos particulares. Los métodos de interpretación no eliminan esas dudas, aunque pueden atenuarlas. Tanto en la técnica del precedente como en la de la legislación, en la gran mayoría de los casos, a la hora de la aplicación, las pautas resultarán ser indeterminadas en algún punto (Espuny 2003). En el juzgador, aquellas disposiciones emotivas que de cuando en cuando aparecen inevitablemente en el fondo de la conciencia, se convierten en sentimientos figura. Cuanto mayor sea el grado de concentración requerido en el proceso de solución de un problema, tanto más se retira hacia el trasfondo de la implicación referente al problema, y no sólo esa implicación, sino también otros sentimientos muy heterogéneos. La implicación se da, con mayor o menor intensidad, en toda percepción aunque sea en el trasfondo. Por eso, sentir significa estar implicado en algo y, en general, así es precisamente como sentimos (Heller 1999:22-23,29). Los jueces son hombres y por ello, sostenemos, no están exentos de los sentimientos que les produce en su vida cotidiana la implicación que tienen con el Consejo de la Judicatura.

Teoría de los Sentimientos de Agnes Heller

En Ross, el proceso jurisdiccional se mueve como un todo, el sentido de validez es simbólico y sólo sirve para expresar racionalmente las vivencias. Estas vivencias sostiene Alf Ross son captadas en la realidad a través de los sentidos y Agnes Heller lo complementa al afirmar que las personas pueden diferenciar el hacer, pensar, sentir y percibir, caracterizando todas las manifestaciones de la vida humana la acción, pensamiento y sentimiento. Es decir, toda percepción viene acompañada de sentimientos, de ahí su importancia para proyectar la teoría de la función jurisdiccional de Ross a la de Heller en forma complementaria.

La teoría de los sentimientos de la Dra. Agnes Heller, profundiza la relación de intereses y necesidades en la vida cotidiana, la cual puede aplicarse al contexto social en el que el juzgador ejerce su función jurisdiccional en su actividad laboral. Afirma que la vida cotidiana es la suma de actividades necesarias para la autorreproducción del particular, que nace en las relaciones establecidas en el mundo en el proceso reproductivo. Aquí, el particular llega más de una vez a situaciones que le obligan a elegir entre los intereses y las necesidades de la particularidad y los valores de la individualidad. Lo que se agrava cuando no todas las jerarquías dan un espacio de igual amplitud al

particular para organizar su propia e individual jerarquía de valores. No en todas las jerarquías existe la misma posibilidad de juzgar con compresión, de tener en cuenta las características de cada uno, de moverse con sabiduría, etcétera.

El esquema base de la moral es subordinación de las necesidades, deseos y aspiraciones particulares a las exigencias sociales. Las formas de tal subordinación pueden ser muy variadas. Puede tener lugar mediante la simple represión de las motivaciones y de los afectos particulares, donde el contenido y el sentido de la represión vienen guiados por el sistema de exigencias sociales aceptado espontáneamente. La relación del comportamiento del particular con las exigencias genérico-sociales está conectado con las tres motivaciones principales de las acciones del particular: la necesidad o deseo, la costumbre y el conocimiento. ***Tanto la necesidad, como la costumbre y el conocimiento, están acompañados por los sentimientos***. El reino del ser en si es el reino de la necesidad (Heller 1998: 80,133, 139,140, 219, 221, 231).

Existe teoría de los sentimientos desde que hay pensamiento teórico. Los mayores filósofos del siglo XX han establecido mediante metodologías diversas la unidad final de sentimiento y pensamiento y unificado la relación entre sentimiento y pensamiento con el campo de acción permitido por la sociedad actual. El pensamiento, produce y fija sentimientos particularistas, perpetúa y reproduce la alineación de los sentimientos.

Sentir significa estar implicado en algo. En Heller la amplitud de la implicación reactiva está en relación recíproca con el grado de familiaridad generado por la información. Cuanto más extensa sea la integración y más generales los conceptos con los que nos identificamos, más amplio es el círculo de la implicación. Una implicación de gran intensidad es también considerablemente limitada en duración. No hay sociedad que no trate de regular la intensidad de la expresión del sentimiento. Esa regulación toma la forma de costumbres y ritos. Los sentimientos son limitados por las costumbres y los ritos sociales, en tal forma que el límite de intensidad socialmente prescrito y aceptado, así como sus contenidos, no superan el límite tolerado por la homeóstasis biológica.

El grado de la implicación es independiente del tipo de acción. En esos casos, la intensidad de la implicación puede crecer en proporción directa con la repetición: cuanto menores sean la atención y concentración requeridas, tanto mayor puede disfrutarse. Con entera independencia del objeto en que uno se ve implicado, la implicación sólo puede afectar una parte de la personalidad o a toda ella, puede ser momentánea o continuada, intensiva o extensiva, profunda o superficial, estable o en expansión u orientada hacia el pasado.

Sentir significa estar implicado en algo. Tal implicación, como lo señala Heller, es parte estructural inherente de la acción y el pensamiento y no un mero acompañamiento. La implicación también juega necesariamente el papel de figura, y es inevitable que aflore de cuando en cuando al centro de la conciencia.

Cuando se trata de la implicación en las relaciones humanas, no significa que tenga que permanecer en el foco de la conciencia de manera continuada, en todo momento de su presencia. Aquellas disposiciones emotivas que de cuando en cuando aparecen inevitablemente en el fondo de la conciencia, se convierten en sentimientos figura. Relegar la implicación al trasfondo es una característica de todo proceso de selección. Ha de relegarla al trasfondo de su conciencia precisamente para mejor conseguir su objeto. Las emociones pueden estar en el trasfondo, pero pertenecen a una conducta.

"...Sólo se puede considerar como sentimiento lo que se manifiesta directamente en acción (o conducta); en otras palabras, el único criterio indicativo de la presencia de sentimiento sería el comportamiento que expresa ese sentimiento..." (Heller 1999:25).

Acción, pensamiento y sentimiento caracterizan todas las manifestaciones de la vida humana. Heller ejemplifica: cuando actúo, percibo, pienso, no me limito a seleccionar lo que es decisivo y fundamental para mí. Hago coherente mi propio mundo y pongo mi propio sello en todo lo que hago, percibo o pienso. Como señaló Marx, el hombre se hace también así mismo objeto de su conciencia.

Actuar, pensar, sentir y percibir son, por tanto, un proceso unificado. Las emociones se expresan en pensamientos. La relación entre los afectos y el pensamiento es realmente distinta de la relación entre el pensamiento y los sentimientos en general. Cuando los sentimientos afectos se sitúan en el centro de la conciencia, cuando juegan el papel de figura bloquean el pensamiento. Mientras vivimos deseamos. La propia voluntad es también deseo.

"...el sentimiento no sólo selecciona lo que es {importante para nosotros} en la percepción, sino que tiene también un segundo sistema de selección. De entre las percepciones almacenadas a corto plazo la memoria {rechaza} las que son insignificantes (aquellas en las que no estamos implicados) y transfiere a la memoria a largo plazo aquellas en las que estamos implicados" (Heller 1999:58).

Ese mecanismo selectivo, según Heller es el que juega un papel determinante: ciertos datos son olvidados rápidamente, mientras otros se almacenan. Esta es una de las más relevantes funciones homeostáticas del sentimiento: ser capaz de olvidar, es tan importante como recordar. La función de selección puede ser espontánea, pero también puede ser más o menos consciente. La capacidad de almacenamiento en memoria del cerebro es considerable, pero no infinita.

Si estamos implicados en algo esto nos guía en el almacenamiento de recuerdos, y los evocamos según nuestra implicación. El evocar puede guiarnos no sólo a la implicación en una tarea, una relación, un pensamiento, etc., sino también a un sentimiento especifico, un sentimiento que queramos conceptuar, cuyo significado queramos captar, puesto que el hombre nunca es un ser inerte. Su carácter activo es parte de su esencia.

El sentimiento no es información sino motivación e información. No nos informa sobre la naturaleza del objeto, acontecimiento o persona, sino sobre la importancia para nosotros de ese objeto, acontecimiento o persona y en igual forma se expresa directamente. La expresión del sentimiento varía considerablemente según la sociedad, nación y estrato social. No sólo debemos de aprender los signos en general, sino también debemos aprender la significación específica de los signos específicos de los individuos.

Los afectos en Heller se distinguen claramente de los sentimientos cognoscitivo-situacional (emociones) porque el afecto no es, por sí mismo vinculante. Sólo lo es la acción que deriva de él, si hay tal acción. Las dificultades vienen sin duda del hecho de que prácticamente no existen afectos puros en los adultos, y por tanto no es posible aislarlos.

En cuanto al afecto miedo, es uno de los más expresivos: la expresión de miedo es característica de la especie en general, pero lo que suscita el sentimiento viene siempre dado socialmente. La formación de miedo tiene dos fuentes: la experiencia personal y la experiencia social adquirida mediante la comunicación: si sabemos lo peligroso que es caerse de una ventana elevada, tenemos miedo, aunque nunca lo hayamos probado.

"Este conocimiento previo (comunicación de la experiencia social) juega en el caso del afecto miedo un papel mucho mayor que en ningún otro caso. El afecto miedo (como todos los demás) es provocado por el estímulo presente. El miedo dirigido al futuro, o al pasado, no es un afecto, sino una emoción (y no tiene expresión de afecto). Por supuesto, la emoción del miedo puede repentinamente tornarse en afecto miedo (por ejemplo, cuando lo que teníamos en un futuro distante sucede repentinamente)... El afecto miedo puede se provocado no sólo por un objeto del que se sabe que es peligroso... sino también por un objeto desconocido... precisamente porque somos incapaces de situarlo cognoscitivamente, porque somos incapaces de identificarlo. Tenemos miedo de él porque no sabemos que sea peligroso, y por tanto puede serlo" (Heller 1999:103).

El sentimiento del miedo es esencialmente idéntico en todas las personas. Las diversidades idiosincráticas en parte son psicológicas y en parte derivan de emociones dirigidas o construidas sobre afectos o impulsos. Los afectos son suscitados por un estímulo, siempre presente. Si el objeto del miedo no está presente, no hay afecto miedo.

El sentimiento inhibe o guía la iniciación y desarrollo de los procesos cognoscitivos. El conocimiento forma parte del propio sentimiento, la cualidad del sentimiento experimenta un cambio cuando una persona constata lo que siente

realmente. La antinomia de los sentimientos se refiere exclusivamente a las emociones La antinomia es la siguiente:

a) Expresamos nuestros sentimientos y con esto lo comunicamos.

b) Nuestros sentimientos en su totalidad y su concreción son incomunicables.

Cuando la emoción de miedo se hace intensa, aparece inevitablemente el afecto miedo, aunque sólo sea parcialmente. En contraste, sólo hay un par de sentimientos de contacto que pertenece a los sentimientos orientativos: el amor o la afección y el odio. Toda categoría orientativa consta de un par de contrarios.

La intensidad y la profundidad del sentimiento en la filósofa de Budapest son dos cosas muy distintas. Todo sentimiento sin excepción puede ser intenso o menos intenso (más fuerte o más débil) pero no todo sentimiento puede ser superficial o profundo. Es profundo un sentimiento cuando pone en movimiento a toda nuestra personalidad, sentimos profundamente cuando nos vemos implicados en algo con toda nuestra personalidad, positiva o negativamente, pues toda relación emocional implica riesgo. Todo sentimiento de personalidad es también un sentimiento de carácter, pero no todo sentimiento de carácter es un sentimiento de personalidad. Los hábitos de sentimiento que pertenecen también a nuestra personalidad emocional, son vinculantes. Somos responsables de ellos e invariablemente nos obligan a algo. El temperamento pertenece al carácter emocional y no a la personalidad emocional, por tanto no es vinculante. Nunca debemos buscar el motivo, sino la causa.

Realmente no hay conocimiento sin sentimiento ni acción sin sentido, ni percepción, ni recuerdo sin sentimiento. Así, por ejemplo, en el aprendizaje del afecto, la experiencia personal es fundamental. Llamamos auténticos los sentimientos que expresan nuestro carácter emocional y particularmente nuestra personalidad emocional; en cambio, llamamos inauténticos a los que no están en contacto orgánico con nuestro carácter emocional, o bien lo contradicen. Sentir significa estar implicado en algo. Estar implicado significa regular la adquisición del mundo partiendo de la preservación y expansión del ego, partiendo del organismo social. Mediante la implicación, el sujeto valora por su cuenta el carácter propio de la especie.

La tratadista ve a la disputa como la más común de las colisiones cotidianas. Entiende por disputa la colisión entre intereses particulares. Cuanto más numerosos intereses particulares posee una persona y cuanto más particular es el interés de las personas con que tiene contactos cotidianos, en mayor grado su cotidianidad está caracterizada por la disputa. Si la disputa está motivada por intereses particulares no significa, empero, que cuando es suspendida la particularidad desaparezca. A menudo la disputa verbal no puede considerarse un debate. Debates y discusiones sólo se dan también en la vida cotidiana cuando uno escucha los argumentos del otro. En la disputa, por el contrario, las personas no se responden; cada uno de repite sus argumentos, los correspondientes a sus intereses y afectos particulares. El conflicto es la forma de aquellas fricciones cotidianas en las que también pueden estar presentes los intereses y afectos particulares, pero cuya motivación principal vienen dada por valores genéricos y principalmente morales. Contrariamente a la disputa se da realmente un debate en la acción verbal: moral contra moral, concepción del mundo contra concepción del mundo, a ello hay que añadir la reflexión sobre los argumentos del adversario. Cuando el conflicto se manifiesta bajo la forma de contraste, las dos partes asumen también las consecuencias (Heller 1999: 7, 10-11, 15, 17-24, 26, 28, 29,31-37, 40- 41, 43, 46, 48-50, 53, 62, 65-70, 73-74, 78- 79, 83-84, 94-95, 97-103, 105, 107.109-110, 112-113, 119-120, 122-123, 125-127, 129-131, 133, 139, 149, 155, 170, 175, 199, 201,207, 394-395).

Por otra parte, en toda sociedad hay una vida cotidiana y todo hombre, sea cual sea su lugar en la división social del trabajo, tiene una vida cotidiana, la que se desarrolla en el ambiente inmediato. La tendencia principal de la jerarquía entre los grupos depende siempre del lugar asumido en el seno de la estructura social y de la división de trabajo. Cuando la personalidad individual y el grupo determinado se encuentran recíprocamente en una correlación orgánica, esencial y estable, tenemos una comunidad. Aquí el producto del trabajo debe siempre satisfacer una necesidad social y encarnar el tiempo de trabajo socialmente necesario para fabricarlo.

En la sociedad, Heller sostiene que es evidente que para juzgar a un hombre, y también al mundo en que ha nacido, es muy importante saber si predomina en él la moralidad o la legalidad. En los individuos morales las dudas surgen más bien a propósito de la represalia. El individuo establece un orden de valor en su seno. El hilo conductor en tal operación es la referencia directa a la genericidad, la elección entre los valores genéricos y cultivar las características particulares que corresponden en mayor o menor medida al contenido de su valor elegido. La decisión de contenido moral para la cual es necesaria la homogeneización, tiene lugar en el curso de la superación de los conflictos morales. En estos conflictos no aparece el simple contraste entre las motivaciones particulares y una cualquier exigencia genérico universal, sino la colisión entre valores genéricos diversos y entre normas diversas vigentes (Heller 1998: 7, 19, 25, 70, 120, 131, 143, 155, 157).

Heller cita a Max Weber, el cual distingue tres tipos entre quienes ejercen la actividad política: el estadista, el político y el funcionario.

"El funcionario es un simple ejecutor. Por consiguiente, para ser funcionario estatal no es en absoluto necesario mantener una relación inmediata con el interés de la integración. Normalmente existe en esta profesión una extensión de la conciencia particular o la conciencia del nosotros de la oficina, del orden administrativo; el burócrata, en el sentido peyorativo del término, se identifica con su oficina, y considera a todos aquellos que juzgan desde un punto de vista externo el modo de ver de aquella oficina como extraños e incluso como enemigos, que ofendiendo a la oficina le ofenden a él y despreciando al burócrata, desprecian a la oficina entera de la que él es representante" (Heller 1998:76).

Las relaciones que aparecen en la vida cotidiana sobre la base de los contactos determinados por el lugar ocupado en la división del trabajo, pueden ser distinguidas en dos grupos principales: las relaciones basadas en la igualdad y las basadas en la desigualdad. En cuanto a las segundas puede tratarse de relaciones de dependencia o de inferioridad-superioridad. Las relaciones de dependencia son de naturaleza personal, mientras que las de inferioridad-superioridad reflejan el lugar que ocupan las personas permanentemente en la dependencia personal. La característica esencial que hace alienantes las relaciones de dependencia personales, es el hecho de que dentro de la relación de dependencia se hacen imposibles los contactos personales. Las relaciones de inferioridad-superioridad son relaciones de desigualdad social y alienante.

En la vida cotidiana media dominan los objetivos a alcanzar, el trabajo, los proyectos, el dolor por las desgracias sufridas, los intereses y el pensamiento de los intereses. En la disputa y en la discordia de los objetivos a alcanzar, el afecto dominante es el rencor (Heller 1998: 178, 184-185, 196, 213, 254, 284-285, 293, 329-33l, 359-360, 387, 396).

El derecho es un fenómeno de alienación y está siempre en última instancia al servicio del orden vigente, de la clase dominante. Así todo derecho no hace más que fijar límites a la particularidad, en vez de desarrollarla en individualidad. La observancia de la norma no es una acción puntual, el cumplimiento de la norma posee un aura. Cumplimos la norma cuando llegamos a la práctica (repetimos) la función oculta en el carácter especifico de la observación genérica en sí. Sin embargo, esta función puede ser realizada de cualquier modo y también es posible observar la norma de diversos modos.

"La situacionalidad del lenguaje es al mismo tiempo la más radical y la más variada. El uso lingüístico (el lenguaje) sólo adquiere sentido en el contexto, en la situación en que es expresado. Las palabras con más significado sólo pueden ser usadas porque la situación (la función ejercida en la frase, en la situación de quien habla) hace el sentido unívoco" (Heller 1998: 269).

El pensamiento y el comportamiento son en primer lugar pragmáticos. Los sentimientos pasan siempre a través de la reflexión, al igual que la mayor parte de las percepciones y sensaciones. Los pensamientos cotidianos no están totalmente separados de la percepción, mientras que los juicios y las aserciones en la vida cotidiana poseen siempre un contenido afectivo. Percibir es sentir, es pensar. En la vida cotidiana, aparecen indisolublemente unidos y es extremadamente significativo.

Heller sostiene que la implicación se da con mayor o menor intensidad en toda percepción. Acción, pensamiento y sentimiento caracterizan todas las manifestaciones de la vida humana. Por eso el sentimiento no puede ser separado de la situación y el conocimiento. En esta base sostenemos que la objetividad y subjetividad son parte de la vida humana y tratar de separar lo objetivo de lo subjetivo iría en contra de la misma naturaleza humana. En este contexto, el juez al ejercer la función jurisdiccional por ser hombre no puede estar exento de sentimientos, aunque la dogmática jurídica clame por un juzgador objetivamente imparcial.

Contexto Real de la Función Jurisdiccional

Heller sostiene que estar implicado en algo, sentir, no es meramente una experiencia subjetiva, sino también una expresión. El sentimiento se expresa directamente. Los diversos tipos de sentimiento son expresivos de distinta forma, en cuanto se refiere a la mímica, la inflexión, la acción, etc. La expresión del sentimiento es información, pero es exclusivamente la expresión del sentimiento la que nos informa sobre los sentimientos de los demás, los signos de emoción tienen un significado; pero nuestros signos se explican por medio de la guía de los signos generales. Así, sentir significa estar implicado en algo y por eso el sentimiento nos guía en la preservación y extensión de nuestro organismo social, nuestro ego. Nuestros sentimientos se expresan: dan la información fundamental sobre lo que realmente somos. El hombre expresa la triada de estímulo-sentir impacto-expresión, expresión que con frecuencia sigue al estímulo y es total, incluye expresión fónica, facial, gestos que pueden implicar todo el cuerpo. La implicación y objeto de estímulo en un juzgador que no tenga inamovilidad y que este sujeto a evaluación será el de sus superiores, en este caso los consejeros judiciales. El adulto suele guardar esos afectos para sus adentros y entonces la expresión se hace parcial: sin embargo, debido a la naturaleza contagiosa de los afectos, pueden reaparecer las formas de expresión total cuando estamos en compañía, o en medio de una muchedumbre. El distanciamiento respecto de los sentimientos particularistas, de los hábitos emocionales juzgados malos, no sólo no contradice el auto-disfrute de la personalidad, sino que ambos se presuponen mutuamente. Por eso, tratándose de sentimientos intensos como los que surgen de las relaciones entre los consejeros judiciales y los propios juzgadores, ambos se presupondrán mutuamente. Una persona particularista puede juzgar negativamente algunos de sus hábitos emocionales; pero el origen de ese juicio negativo es la aceptación acrítica del sistema de costumbres y normas, o al menos su aceptación sobre la base de la reselección. Entonces esa persona se limita a aplicar las prescripciones y normas no elegidas por sí mismas a su propia personalidad, y reprime todos los sentimientos que se desvían de ellas o contradicen (Heller 1999: 70, 74, 78, 107, 209). Esto podría aplicarse a ciertos consejeros, pensamos, debido a que el sistema en el que se desenvuelve las funciones de vigilancia y supervisión del Consejo de la Judicatura le exigirán que actúe como fiscalizador, ya que de acuerdo a Heller las normas y costumbres no fueron elegidos por él y en ocasiones chocarán con su propia personalidad, pero tendrá que actuar como se espera.

La movilidad en la adscripción que tienen los juzgadores, como parte de las funciones administrativas del Consejo de la Judicatura, aunado a un alarmante incremento de nombramientos interinos dan inseguridad y provocan a nuestro parecer, el sentimiento de miedo en la estabilidad laboral de los integrantes del Poder Judicial de los Estados. En la práctica, los que están por dejar el cargo se muestran preocupados por la incertidumbre de no conocer a ciencia cierta cuándo serán habilitados y a qué lugares irán. Además, muchos de ellos *aplazan la solución de asuntos gordos para no tener problemas* y tratan de dejar el paquete a sus sustitutos, en tanto que los tribunales y juzgados que trabajan con titulares habilitados operan en una situación de *incertidumbre y desconfianza*, que afecta negativamente a la impartición de justicia (Aranda 1997). Tal es el sentir de funcionarios judiciales de la federación que prefirieron quedar en el anonimato.

El sentido de validez es simbólico, sólo sirve para expresar racionalmente las vivencias. Estas vivencias sostiene Alf Ross son captadas en la realidad a través de los sentidos y Agnes Heller lo complementa al afirmar que las personas pueden diferenciar lo que hacen, piensan, sienten y perciben, caracterizando todas las manifestaciones de la vida humana la acción, pensamiento y sentimiento. Todo esto significa que la percepción viene acompañada de sentimientos. Agnes Heller en su teoría de los sentimientos sostiene que sentir significa estar implicado en algo, la implicación afecta la personalidad y es parte estructural inherente de la acción y el pensamiento, lo que es acorde

con el proceso antecedente-consecuente de Ross y a las vivencias del juzgador emotivo-volitivas por él sostenidas. Consideramos que el sentimiento que produce la implicación de las relaciones entre el juzgador y el Consejo de la Judicatura en funciones de vigilancia y disciplina, se exteriorizarán tarde o temprano en la función jurisdiccional del afectado, lo cual se verá acentuado con la falta de una garantía principal como lo es la inamovilidad.

Un caso real lo tenemos con la demanda presentada por Salinas Pliego ante el juez sexto de lo civil del DF por daño moral en contra de varios periodistas de La Jornada por una nota publicada el 27 de enero de 1997, reclamando el pago de una suma que no podría ser inferior a un millón de pesos. La sentencia judicial absolvió a La Jornada en primera instancia y segunda instancia ratificó la resolución en la Quinta Sala del Tribunal Superior de Justicia del DF. Salinas Pliego presentó demanda de amparo ante el Tribunal Séptimo Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y el 4 de febrero de 1999 se dictó ejecutoria amparando al empresario, argumentando los magistrados un *error de semántica* que habría causado el daño moral a Salinas Pliego. Los periodistas presentaron ante el Consejo de la Judicatura Federal dos quejas contra los magistrados federales. La primera porque se presume indebida e inexacta la motivación en la ejecutoria para resolver el amparo solicitado por Salinas Pliego contra los fallos de la Quinta Sala del TSJDF y la segunda queja fue por violaciones procesales en la aplicación de la Ley de Amparo.

En el caso citado se puede apreciar que los criterios para tomar decisiones por parte de los jueces, no son estrictamente jurídicos, ya que un fallo judicial puede modificar o no un error de semántica. Un juez entrevistado por la Dra. Cuellar decía que para hacer justicia, muchas veces hay que torcer la ley. La tarea de administrar justicia es mucho más amplia que la de interpretar la ley. Usar la palabra interpretación para designar la actividad integral del juez que lo conduce a la decisión, inclusive su actividad crítica, inspirada por su concepción de los valores jurídicos, surge de actitudes que están más allá del simple respeto al texto legal (Ross 1977: 175).

En México, desde la instauración del Consejo de la Judicatura se dieron casos de revisión en cuestiones jurisdiccionales, ocasionando también el descontento del pleno de la SCJN para ponerle fin a la reiterada intención del CJF de revisar la actuación jurisdiccional de los juzgadores, no obstante que, de acuerdo con la ley, no tienen facultades para ello.

Indudablemente que la injerencia en cuestiones jurisdiccionales del Consejo de la Judicatura para dar resultados de seguridad y previsibilidad jurídica no obedece a un problema de tipo legal como pensaron los ministros al impulsar las reformas constitucionales de 1999 para definir la naturaleza administrativa de este órgano colegiado. A partir del 2003 la injerencia en cuestiones jurisdiccionales por parte del CJF, ha sido legalizada con la instauración de visitadores judiciales A y B encargados de revisar que la actuación de los jueces sea conforme a derecho, pese a las inconformidades de subalternos:

El magistrado numerario de Tribunales Agrarios en receso Heriberto Arriaga Garza acusó al CJF de impulsar la creación y consolidación de cotos de poder en el PJF, de instaurar ilegalmente la figura de visitadores judiciales A y B encargados de revisar que la actuación de los jueces sea conforme a derecho. Denunció la casta en que se han convertido los magistrados que ocupan altos puestos en el CJF, particularmente los recién nombrados visitadores judiciales A, quienes fueron facultados por el pleno del consejo, para violar flagrantemente la independencia y autonomía de jueces y magistrados federales, al otorgarles el derecho de conocer sus proyectos de resolución antes de que dictaminen asuntos a su consideración. Esta injerencia en la labor de los juzgadores está prohibida expresamente por la Constitución, sin embargo, forma parte del acuerdo general 9/2003 del pleno del CJF que encabeza el presidente de la Corte, ministro Mariano Azuela Güitrón, aprobado el 26 de febrero del 2003, que prevé la puesta en marcha del Programa de Reestructuración de la Visitaduría Judicial, con el que se estableció que habrá un visitador general (magistrado), tres visitadores A (magistrados) y 19 visitadores B. Agrega que el CJF pretende mantener el control de los juzgadores mediante un cuerpo de visitadores judiciales cuyas facultades son: revisar las resoluciones, y en su caso, los proyectos de resolución formulados por los titulares de los órganos jurisdiccionales. Esta fue una nota periodística de Jesús Aranda en La Jornada de México publicada el 29 de Septiembre del 2003.

Al respecto, el juez sexto de distrito en materia penal Alejandro de Jesús Baltazar Robles sostuvo ante el periodista Jesús Cotto de La Jornada en ese mismo año, que sí es un coto de poder el hecho de que un funcionario tenga la posibilidad de revisar la labor de otro, pero aclaró que en el caso del CJF está permitido y no es inconstitucional, porque "está facultado para ser un órgano que se encarga de la disciplina de los jueces y magistrados, y para ser una especie de fiscalizador. Su labor es actuar como si fuera un agente del Ministerio Público del Poder Judicial".

El exceso en las funciones investigadoras y de vigilancia por parte del Consejo de la Judicatura, como un fiscalizador de agente del MP como hizo referencia el juez de distrito Jesús Baltazar, llega a implicarse en forma intensa en los sentimientos de los juzgadores, como lo revela un ex juez del Estado de México:

"...lo que se siente es un rechazo anímico ante la presencia de cualquier integrante del Consejo cuando vienen ya no a realizar una revisión, sino rechazo al Consejo cuando traen consigna y se manifiesta en forma clara, cuando tratan algún asunto en especial. Por ejemplo, yo he notado que llegan y para disimular piden otros expedientes y específicamente señalan uno y clavan todo su veneno y sobre él, y ya traen su consigna investigadora..." (4). Este mismo ex juez manifestó que los reproches con los que expresaban su veneno los Consejeros eran de tipo anímico, mímico y torciendo la boca.

Un claro ejemplo de cómo los jueces pueden aplicar la ley con motivos interesados para satisfacer necesidades lo tenemos en los siguientes argumentos para establecer la estructura de lo real APEER con enlace de establecimiento a través del caso particular persuadiendo alrededor del ejemplo:

"Cuando yo era juez penal tenía la presión de los del consejo siempre. *Cuando la gente tenía mucho interés en algún asunto para absolver o condenar, para librarme de alguna queja en el consejo prefería que la sala revocara o modificara mi resolución, a enfrentarme al consejo. Conozco muchos que lo hacían también.* Hubo una ocasión en que en un asunto de una tentativa de violación yo tenía la duda de la culpabilidad del procesado, pero si lo absolvía, ¡que tal si lo había hecho!, entonces me fui por la penalidad más baja. Se dio el caso que cuando ya la tenía hecha, uno de los consejeros fue al juzgado y sólo leyó los resolutivos, vio que era una tentativa de violación y me preguntó con reproche ¿Por qué la más baja? Y en otro asunto de un homicidio tuve problemas por poner penalidad baja y se me hizo la fama. La juez que me sustituyó lo supo y *ella por no tener problemas empezó a poner las más altas*. En un asunto antes de irme que había estudiado, yo sabía que había legítima defensa, pero ella sentenció ese asunto como homicidio calificado, le puso 22 años y la sala se lo redujo después a 7 años. Fue mucho. Y entonces la juez empezó a tener problemas por irse a las penalidades más altas" (5).

"Quien le dice que tenemos seguridad e independencia está mintiendo, eso no es cierto. Yo tenía un asunto delicado del cual, el gobierno tenía interés en que condenara y me hablaba el (Consejero de la Judicatura) a mi casa o al juzgado por ese asunto. No me dijo textualmente que condenara, pero me lo daba a entender. Yo ya no sabía que hacer en ese asunto, porque veía que había más elementos para una sentencia absolutoria. Luego es así, ya ve que a veces *en un asunto se puede ir para un lado o para el otro*. Después de pensarlo mucho, opté por la penalidad mínima, le puse muchos beneficios y le conmuté el tiempo que había estado en el reclusorio y así salió libre, después el sentenciado me estaba muy agradecido, pero eso sí, lo condené a la reparación del daño que era lo que le interesaba al gobierno del Estado, que regresara el dinero. Hasta el propio (Consejero de la Judicatura) me felicitó porque había tomado una buena decisión. Yo sé de muchos casos como este, ¿cuál seguridad e independencia?" (6).

Los ejemplos confirman de una manera clara la forma en que es afectada la función jurisdiccional por jueces amovibles. Una falta de independencia judicial constituye obrar con motivos interesados para satisfacer necesidades por falta de garantías, en este caso es la garantía de seguridad.

Los ex jueces tienden por obvias razones a ser más explícitos al describir las revisiones a que estuvieron sujetos cuando fungían como juzgadores por parte de los integrantes del Consejo de la Judicatura: "...cuando llegaban los del Consejo de la Judicatura, les teníamos pavor, aunque todo tenías en orden, porque nunca tuve ningún problema, ni me levantaron acta... regañaban hasta por un simple color de tinta diverso, revisaban

minuciosamente, claro que eso sí esta bien, pero muchas veces por cualquier cosa insignificante, casi, casi querían levantar acta en contra del personal y de la suscrita (7)".

La palabra pavor nombrada por la juez entrevistada, evoca el sentimiento del miedo que es esencialmente idéntico en todas las personas. El miedo es un sentimiento impulsivo que puede hacerse consciente al llegar a cierto grado de intensidad. El conocimiento forma parte del propio sentimiento, la cualidad del sentimiento experimenta un cambio cuando una persona constata lo que siente realmente (Heller 1999: 69). Tal es el caso de la entrevistada.

Estamos implicados en nuestros valores, nuestras costumbres, nuestras objetivaciones, en el mundo y en nuestra persona. Estar implicado en algo, sentir, no es meramente una experiencia subjetiva, sino también una expresión y el sentimiento se expresa directamente. No hay conocimiento sin sentimiento ni acción sin sentido, ni percepción, ni recuerdo sin sentimiento. Cuando juzgamos colocamos en primer término el auto-abandono a los valores elegidos, pero ni siquiera esta suspensión opera en todo caso, en toda instancia, pueden ceder ante una presión externa denominada Consejo de la Judicatura.

Durante la solución de esas tareas surge el prestar atención a los sentimientos, la necesidad de una gestión doméstica de las emociones. Por esa razón, pensamos, en qué medida llega el juez a ser independiente pues la independencia sola puede ser relativa y no depender solo de él, sino ante todo de la época, y de la estructura social y jurídica que provee las tareas al individuo. El juez tiene que ajustarse no a una sino a diversas funciones. Esas funciones jurisdiccionales requieren implicaciones sentimentales completamente heterogéneas: cuanto mayor sea el número de presiones impuestas por el Consejo de la Judicatura a las que tenga que ajustarse, más canales de exteriorización tendrá. La concreción del mundo del sentimiento basada en el ajuste y el papel conduce a una ansiedad continua. Así los sentimientos de la judicatura vienen a ser papeles que se plasman en las resoluciones que emiten. Tales son los casos que describe un ex juez entrevistado, quien a la pregunta expresa si en alguna ocasión se ha sentido presionado por quejas administrativas, las cuales podrían afectar su nombramiento actual y trayectoria futura dentro de la institución, contestó: "he visto que acceden para evitar esa manchita en su expediente. Las actas son administrativas, las quejas, aspectos jurisdiccionales todavía no han llegado a eso, no se sabe guiarlo. Eso ya es responsabilidad penal. Sí se exceden en aspectos jurisdiccionales. Me he sentido molesto, inconforme. No da tranquilidad, da coraje en lugar de ver a esas personas, principalmente a las actuaciones intencionales del Consejo, si el Consejo fuera más humano habría apoyo. Ha notado que muchas veces actúa a favor de ciertos grupos. Hay grupos que sí protege y que son intocables. Y los que no pertenecen a ese grupito descargan toda su frialdad moral y psicológica en contra del empleado" (8).

Las normas servirán para interpretar un fenómeno social como un todo coherente de significado y motivación (Nino 1995: 41). La conciencia jurídica formal del juez desarrollada por Ross compite con su conciencia jurídica material, es decir, tiene que llegar no sólo a una solución correcta, sino también justa o socialmente deseable. El juez con frecuencia se encuentra ante el dilema de aplicar estrictamente la ley, que podría dar lugar a una solución injusta, o apartarse de ella. La interpretación puede tener diversos efectos incidentales que pueden surgir en otros sentidos (Espuny 2003: 4). Estos incidentes para efectos de esta investigación, consideramos, pudieran ser los motivos que llevan a actuar a los hombres en ***motivos interesados*** fundados en la satisfacción de necesidades del agente y en motivos desinteresados que obligan aún cuando se contraponen con la satisfacción del deseo del agente.

Si un juez no tiene satisfechas necesidades de seguridad y expresión, entonces buscará formas alternas de satisfacer esas necesidades y su función jurisdiccional, podría verse afectada de parcialidad, ya que lo moverán motivos interesados. Por otra parte, las necesidades del Consejo de la Judicatura y de los juzgadores, podrían no ser las mismas. Sobre todo, teniendo en cuenta los lineamientos de politización, transparencia y democracia que inspiran las funciones sociales de este órgano administrativo e incluso se podría pensar que son antagónicas con las de los juzgadores; puesto que las necesidades del órgano administrativo serían de satisfacción, credibilidad, aceptación, reconocimiento, producción y justificación social, en cambio los juzgadores tendrían necesidad de seguridad, expresión y servicio al prójimo.

Un punto de vista realista no ve el derecho y el poder como cosas opuestas (Ross 1977: 55, 85, 143-144). Lo que se complementa con Heller al indicar que las relaciones de inferioridad-superioridad son relaciones de desigualdades sociales y alienantes, con necesidades contradictorias, en donde la disputa y la discordia el afecto dominante es el rencor (Heller 1998: 360, 396). Cuanto más numerosos intereses particulares posee una persona y cuanto más particular es el interés de las personas con que tiene contactos cotidianos, en mayor grado su cotidianidad esta caracterizada por la disputa

Para tener la aprobación en relaciones de inferioridad-superioridad tratadas por Heller, Ross es coincidente al afirmar:

"*En el derecho, el temor de la sanción y el sentimiento de hallarse obligado por lo que es válido, operan de consumo como motivos integrantes de la misma acción... El motivo interesado, el temor de la sanción, impulsa a una persona a actuar de manera de no merecer la desaprobación de los demás"* (Ross 1977: 89).

La teoría de la Dra. Heller, profundiza la relación de intereses y necesidades en la vida cotidiana, la cual puede aplicarse al contexto social en el que el juzgador ejerce su función jurisdiccional cotidianamente en su actividad laboral. Afirma que la vida cotidiana es la suma de actividades necesarias para la autorreproducción del particular, que nace en las relaciones establecidas en el mundo en el proceso reproductivo. Aquí, el particular llega más de una vez a situaciones que le obligan a elegir entre los intereses y las necesidades de la particularidad y los valores de la individualidad. Lo que se agrava cuando no todas las jerarquías dan un espacio de igual amplitud al particular para organizar su propia e individual jerarquía de valores. No en todas las jerarquías existe la misma posibilidad de juzgar con compresión, de tener en cuenta las características de cada uno, de moverse con sabiduría, etcétera.

El esquema base de la moral es subordinación de las necesidades, deseos y aspiraciones particulares a las exigencias sociales. Las formas de tal subordinación pueden ser muy variadas. Puede tener lugar mediante la simple represión de las motivaciones y de los afectos particulares, donde el contenido y el sentido de la represión vienen guiados por el sistema de exigencias sociales aceptado espontáneamente. La relación del comportamiento del particular con las exigencias genérico-sociales está conectado con las tres motivaciones principales de las acciones del particular: la necesidad o deseo, la costumbre y el conocimiento. ***Tanto la necesidad, como la costumbre y el conocimiento, están acompañados por los sentimientos***. El reino del ser en sí es el reino de la necesidad (Ross 1977: 80, 133, 139, 140, 219, 221, 231).

Continuando el pensamiento de Ross, en el año de 1968 en su obra *La lógica de las normas* manifiesta influencia de la filosofía analítica y escuela lógica, se desdice del estudio psicológico realizado por él a partir de 1940:

"Yo asumía antes que toda expresión lingüística tiene significado expresivo, esto es, que toda expresión es expresión o síntoma de algo. Con esto quería yo decir que la expresión lingüística, como parte integrante de un todo psicológico, hace referencia a la experiencia que me hace proferir la expresión en cuestión. Para cualquier cosa que diga, mi expresión debe haber sido causada por las circunstancias emocionales y volitivas que me movieron a expresarme, sea un impulso de comunicar mis ideas a otros, sea una emoción que espontáneamente exige expresión. Ahora veo que esta doctrina es errónea, pues confunde el análisis semántico del discurso con inferencias inductivas psicológicas. La consecuencia de esta doctrina sería que todos los actos humanos tienen significado expresivo automático" (Ross 2000: 99).

La filósofa húngara señala la situacionalidad del lenguaje como la más radical y la más variada, en donde el uso lingüístico sólo adquiere sentido en el contexto, en la situación en que es expresado. Las palabras con más significado sólo pueden ser usadas porque la situación hace el sentido unívoco (Heller 1998: 269).

La observancia de la norma no es una acción puntual, el cumplimiento de la norma de acuerdo a Heller, posee un aura. Se cumple la norma cuando se llega a la práctica, conlleva una función oculta en el carácter específico de la observación genérica en sí. Sin embargo, esta función puede ser realizada de cualquier modo y también es posible observar la norma de diversos modos (Heller 1998: 254). La afirmación de Ross de tener motivos interesados al

buscar la aprobación de los demás, aplicado al objeto en estudio de esta investigación, pensamos, podría dar lugar a las relaciones que tiene el juzgador con los integrantes del Consejo de la Judicatura afectando su imparcialidad al emitir una resolución judicial por cambiar su forma de interpretar la ley para satisfacer necesidades de aprobación y seguridad siguiendo las políticas judiciales, debido al miedo que le inspira sus superiores administrativos.

Conclusiones

La función jurisdiccional es una expresión lingüística-psicológica producto de la propia personalidad del juzgador. La administración del derecho no se reduce a una mera actividad intelectual. Sus resoluciones están arraigadas en la personalidad total del juez tanto en su conciencia jurídica formal y material, como en sus opiniones y puntos de vista racionales. Se trata de una interpretación constructiva, con conocimiento y valoración, pasividad y actividad.

Por ello, si un juez no tiene satisfechas necesidades de seguridad y expresión, entonces buscará formas alternas de satisfacer esas necesidades y su función jurisdiccional, podría verse afectada de parcialidad, ya que lo moverá motivos interesados.

Debemos tener presente uno de los principios de independencia de la judicatura reconocido internacionalmente: los jueces deberán resolver los asuntos que conozcan sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualquier sector o por cualquier motivo. Para ello deberán también tener condiciones de servicio e inamovilidad (9).

El juez al faltarle la garantía de seguridad, se verá obligado de acuerdo a tratadista Alf Ross a tener motivos interesados para suplir esa carencia, por esta razón *nuestros juzgadores tenderán a emitir resoluciones atendiendo a las consecuencias posibles de su fallo*. De acuerdo a la teoría de los sentimientos de Agnes Heller, la amplitud está en relación reciproca con el grado de familiaridad generado por el objeto de la implicación. El interés satisface una necesidad orientada por un propósito y satisfacientes específicos, en donde, las necesidades aparecen por descontento y urgencia respecto de algo, por ello, se presenta el interés como una actitud frente a un satisfaciente. De ahí que el juez tienda a hacerse de mecanismos de protección a través de su función jurisdiccional tanto en sentido formal, como material para suplir falta de garantías judiciales.

Si un juez tiene motivos interesados al buscar la aprobación de los demás, pensamos, podría afectar su imparcialidad al emitir una resolución judicial por cambiar su forma de interpretar la ley para satisfacer necesidades de aprobación y seguridad siguiendo las políticas judiciales. Ello es debido a que la aplicación objetiva del derecho, despojada de toda subjetividad no es una actividad humana, pues objetividad y subjetividad son indivisibles en la naturaleza del hombre.

Notas

(1) Este artículo sigue una línea de publicaciones por González Gómez Gabriela Beatriz, González Chávez María de Lourdes en La justicia procedimental imperfecta en la conciencia jurídica material del juzgador de Alf Ross. Cinta de Moebio. Septiembre 2005, número 23.
(2) Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Ramón Liull Barcelona. Consultor del BID.
(3) Representante de la escuela del realismo 1899-1979. Entre sus obras figuran, además de las estudiadas en este contexto: La lógica de las normas y Deóntica lógica. Citado en ../23/gonzalez.htm.
(4) Entrevista realizada a un ex juez de Poder Judicial del Estado de México el 2 de junio del 2004 por Gabriela B. González Gómez.
(5) Entrevista realizada a un ex juez del Poder Judicial del Estado de México el 8 de Septiembre de 2004 por Gabriela B. González Gómez.
(6) Entrevista realizada a un ex juez del Poder Judicial del Estado de México el 27 de Septiembre de 2004 por Gabriela B. González Gómez.
(7) Entrevista realizada a una ex juez de Poder Judicial del Estado de México el 28 de mayo del 2004 por Gabriela B. González Gómez.

(8) Entrevista realizada por Gabriela B. González Gómez el día 2 de junio del 2004.
(9) Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del 26 de agosto al 6 de Septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985. Derechos Humanos.

Bibliografía

Aranda, J. 1997. El Consejo de la Judicatura, incapaz de cubrir 130 plazas: Magistrados. *La Jornada 27 de enero*. México.

Aranda, J. 2003. Busca la Corte eliminar privilegios en la judicatura. *La Jornada 24 de marzo*. México.

Aranda, J. 2003. Los visitadores A y B, anticonstitucionales; interfieren con los jueces: Heriberto Arriaga. Denuncia magistrado la creación de cotos en el Poder Judicial. *La Jornada 29 de septiembre*. México.

Binder, A. M. 2001. *Entre la Democracia y la Exclusión: La lucha por la legalidad en una sociedad desigual*. Buenos Aires: INECIP.

Bergalli, R. 1997. *Sistema Político y Jurisdicción ¿Para qué y porqué un Consejo de la Magistratura?* Master Sistema Penal y Problemas Sociales. España: Universidad de Barcelona.

Concha, C., Hugo, A., Caballero, J. A. 2001. *Diagnóstico sobre la Administración de Justicia en las Entidades Federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Espuny, C. 2003. La aplicación del Derecho. *A Parte Rei*. Edición Enero.

Galaz, L. 1997. La Jornada presenta quejas de responsabilidad contra magistrados. *La Jornada 27 de enero*. México.

González Gómez, G. B. y González Chávez, M. de L. 2005. La justicia procedimental imperfecta en la conciencia jurídica material del juzgador de Alf Ross. *Cinta de Moebio 23* (1).

González, J. de D. 1989. *Modernidad Política Mexicana y Cambio Constitucional*. México: Editorial Universidad Autónoma de Zacatecas.

Martínez, N. 1996. *Los Consejos de la Magistratura en Latinoamérica.* Anotaciones Sobre el autogobierno judicial. Banco Interamericano de Desarrollo. Departamento de Desarrollo Sostenible División de Estado, Gobernabilidad y Sociedad Civil. Washington, DC.

Heller, A. 1998. *Sociología de la Vida Cotidiana.* Barcelona: Editorial Península.

Heller, A. 1999. *Teoría de los Sentimientos*. México: Ediciones Coyoacán.

Instituto Investigaciones Jurídicas. 1995. Jurisdicción Federal y Carrera Judicial en México. *Cuadernos para la Reforma de la Justicia* 4.

Instituto Investigaciones Jurídicas. 2005. La Jurisdicción, sus órganos y sus titulares. Reforma judicial. *Revista Mexicana de Justicia* 5.

Nino, Carlos. 1995. *Algunos Modelos Metodológicos de Ciencia Jurídica*. México: Distribuciones Fontamara.

Ross, A. 1977. *Sobre el Derecho y la Justicia.* Buenos Aires: EUDEBA.

Ross, A. 2000. *Lógica de las Normas*. España: Editorial Comares.

Thury, V. 2002. *Juez y División de Poderes Hoy*. Buenos Aires: Editorial Ciudad Argentina.

Recibido el 4 Jun 2006

Aceptado el 10 Ago 2006