



Boletín Mexicano de Derecho Comparado

ISSN: 0041-8633

bmdc@servidor.unam.mx

Universidad Nacional Autónoma de México
México

PANTOJA MORÁN, David

Reseña de "Los jueces de la tradición. Un estudio de caso" de CUÉLLAR VÁZQUEZ, Angélica
Boletín Mexicano de Derecho Comparado, vol. XLIII, núm. 127, enero-abril, 2010, pp. 395-404

Universidad Nacional Autónoma de México

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=42715760015>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto



CUÉLLAR VÁZQUEZ, Angélica, *Los jueces de la tradición. Un estudio de caso. México*, México, UNAM-Edimpro, 2008.

Por desgracia, ni en nuestras escuelas de derecho ni en las de sociología nos ha sido dado estudiar a Jean Carbonier o a Renato Treves —sólo por citar a dos clásicos— lo que no es sino un síntoma del abandono generalizado que sufren en México la investigación y los estudios sociológicos sobre los fenómenos jurídicos. Por ello debemos celebrar la reciente aparición de un estudio apoyado por la Dirección de Asuntos del Personal Académico de la UNAM, de la autoría de Angélica Cuéllar, profesora de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de esa misma institución.

Se trata de un trabajo infrecuente en México, por el tema y por la seriedad y el rigor mostrados en su elaboración. A decir de la autora, su interés por el estudio sociológico de los fenómenos jurídicos nació de la inquietud por el papel que juega el derecho en la construcción de la democracia y por saber si el derecho entra en el cálculo social de los actores.

Se compone el trabajo de una justificación de la importancia que tiene el estudio del Poder Judicial, en primer término; de los conceptos técnicos que sirvieron para el análisis de las entrevistas a jueces y magistrados; de la revisión de las características del Poder Judicial de la Federación, particularmente de las formas de reclutamiento; de la descripción de las reformas al Poder Judicial de 1994, destacando el cambio de esas formas, y finalmente, de una parte sustantiva que constituye la médula y lo más rico de la investigación, consistente en las entrevistas a jueces y magistrados del Poder Judicial del Estado de Puebla.

Ante la ausencia generalizada de estudios sobre los poderes judiciales y, con mayor razón, sobre los jueces, magistrados y ministros, a nuestra autora le pareció un reto y una necesidad conocer con mayor profundidad a los operadores del derecho, es decir, a los “que deciden el sentido último de la ley”. Las preguntas que la guiaron fueron, entre otras: ¿Quiénes son los operadores del derecho? ¿Qué piensan de la justicia? ¿Cómo perciben al Poder Judicial? ¿Cómo se

perciben como juzgadores? ¿Qué significa para ellos “aplicar el derecho”? ¿Que significa para ellos la autonomía y la independencia? ¿Por qué decidieron ingresar al Poder Judicial? ¿Cómo ingresaron? Y metodológicamente, para obtener esta información, nos informa, que se utilizó la entrevista semiestructurada.

En la parte que la autora dedica al marco teórico en que se apoyó —que contiene los conceptos técnicos que sirvieron para el análisis de la entrevistas a jueces y magistrados— nos indica que, tanto en la interpretación de su mundo inmediato, como en la forma que interpretan la ley para elaborar sus sentencias, los jueces utilizan dos clases de conocimiento. Uno, el conocimiento jurídico, adquirido en las escuelas de derecho; otro, el que se obtiene a través de su *experiencia* en el Poder Judicial y en el transcurso de la vida cotidiana, *el conocimiento a la mano*. Por medio de estos conocimientos, el juez justifica jurídicamente sus decisiones, interpreta la ley y su mundo inmediato y le permite reproducir conductas típicas y hacer un cálculo de su acción.

Para saber qué tipo de conocimiento adquieren los jueces en las escuelas de derecho, acuda al concepto de *conciencia jurídica*, que permite establecer “lo pensable” y “lo impensable”.

Otro tipo de conocimiento es *el acervo de conocimientos a la mano*, que los jueces utilizan, no sólo para tomar sus decisiones, sino para interpretar lo que es la justicia, lo que significa ser juez, lo que significa el Poder Judicial, lo que significa su mundo inmediato. La forma, dice la autora, en que los jueces *experimentan* su realidad y construyen *verdades* depende de *los contextos de significados*, que no son sino la síntesis de sus vivencias y de experiencias acumuladas como seres humanos y como actores del Poder Judicial.

Contiene el trabajo dos capítulos más, uno, dedicado al Poder Judicial Federal y a su reforma de 1994 y, otro, al Poder Judicial del Estado de Puebla.

La parte nodal del trabajo, la más rica, interesante y donde radica la aportación de la investigación está en las preguntas y entrevistas hechas a jueces y magistrados. Me interesó saber, dice la autora, cómo es que acercaron por primera vez al Poder Judicial, cómo lo interpretaron entonces; si ese significado se había cambiado a lo largo de su carrera; si existían sentidos dominantes en algunas de sus lectu-

ras e interpretaciones; a partir de qué configuraciones subjetivas le dan sentido a su trabajo; cómo se ven, cómo se observa en medio de una estructura rígida y jerárquica, como el Poder Judicial; qué sentido otorgan a la autonomía del Poder Judicial; qué significa para ellos, como la viven; cómo se instituyen las prácticas judiciales y qué características tienen y qué es lo que provoca que un juez enfoque su capacidad reflexiva a cierto tipo de vivencias y no a otras.

La información empírica obtenida permite argumentar a la autora que, al interpretar su entorno y su vida como jueces, los entrevistados parten de una serie de percepciones que se forman de acuerdo al conglomerado de códigos de muy diversa índole, que ponen en juego para dar sentido a sus acciones e interpretaciones. En las respuestas encontró entrelazados los dos tipos de conocimiento, el de corte técnico jurídico, llamado *conciencia jurídica* y el de sus *acervos de conocimientos a la mano* o acervo de experiencias sobre el mundo, transmitido o vivido en primera persona. La autora de antemano advierte que los entrevistados son fieles a un discurso formalista respecto a la ley, al derecho y su aplicación y al Poder Judicial y que están lejos de reconocer la naturaleza política de su labor.

Como no es posible reproducir las respuestas, sólo me referiré a las observaciones que me parecieron más notables que sobre algunas de aquéllas formuló la autora.

Una muy importante se refiere al modo de reclutamiento, que es similar al “modelo tutorial”, consistente en que son los mismos magistrados y jueces los que se encargan de reclutar al personal de juzgados y tribunales, por medio de relaciones personales; pautas de conducta éstas, cuya observancia va construyendo tradiciones. En otras respuestas, nota la autora una percepción idealizada del Poder Judicial, sin que aparezca la complejidad de la institución, ni el significado político de las decisiones judiciales.

Otra observación valiosa concierne a que, en sus respuestas, como expresión de su *conciencia jurídica*, los jueces reconocen la necesidad de independencia de los Poderes como condición de un Estado de derecho, sin percatarse de la contradicción que entraña este discurso con la alusión que hacen a que su autonomía se debe al respeto que el gobernador les dispensa. Perciben al Poder Judicial como autónomo, cuyas dinámicas nada tiene que ver con la política y la sociedad en

general, lo que contradice el hecho de que la mayoría sitúa la dinámica del cambio fuera de la institución. También es notable que los jueces nieguen la relación de dependencia que el Poder Judicial ha mantenido históricamente frente al Ejecutivo, rechazándola como una acusación personal que puede lastimar su prestigio. Los jueces, en suma, reproducen con sus prácticas la estructura del Poder Judicial, merced al discurso que ve en él valores considerados fundamentales e irrenunciables, como la objetividad, la independencia, la imparcialidad.

Los jueces, en su discurso, dan un gran valor a la experiencia adquirida en el Poder Judicial, al hecho de haber comenzado su carrera por ocupar desde los puestos de menor importancia hasta alcanzar el de juez o magistrado, mereciendo, a su juicio, esos puestos aquél que ha vivido la experiencia de la institución, el que ha conocido y sufrido “la carrera judicial”. Los mismos entrevistados, nos dice el estudio, reconocen distintos tipos de conocimientos necesarios en su formación como actores del Poder Judicial: *la conciencia jurídica*, conocimientos adquiridos en la escuela de derecho y *el acervo de conocimientos a la mano*, el cúmulo de conocimientos adquirido a lo largo de la vida profesional en los tribunales. Esta experiencia, consistente en la relación cara a cara con los superiores y que forma parte de la tradición, es defendida por los jueces, lo que se explica, pues, según sus vivencias, es a través de ella se accede a las promociones en el cargo.

En lo que concierne a los mecanismos de reclutamiento, a los entrevistados les parece bien el concurso de oposición, pero siempre que se respete la carrera judicial. Según el estudio, en la reforma al Poder Judicial de Puebla pesaron tanto el criterio moderno, como el tradicional, es decir, los conocimientos adquiridos en la universidad, frente a las relaciones personales, el haber tenido distintos puestos en la institución, la práctica en los tribunales, etcétera. Las formas tradicionales de reclutamiento defendidas por los entrevistados se les presentan como algo que ha sido así siempre y que no se pone en duda, es “el espacio de lo indiscutido”. Las opiniones de los entrevistados contradicen la idea del juez como mero “aplicador de la ley”. Si, como dice el estudio, según ellos, en el proceso de reclutamiento, es necesario preocuparse por los perfiles psicológicos, los valores, el ca-

rácter, etcétera, es porque en realidad le confieren competencias más allá de la simple aplicación del derecho.

Podríamos complementar estas ideas de la autora, diciendo con Guastini, que, dado que lo equívoco de los textos normativos no depende solamente de ciertos defectos objetivos en su formulación, sino también —mejor dicho, sobre todo— de otras cuestiones: en particular, la multiplicidad de métodos interpretativos y la dogmática jurídica a lo que podría agregarse los juicios de valor de los intérpretes, sus sentimientos de justicia, etcétera, modernamente, se considera que en numerosas ocasiones la labor del juzgador no se constriñe a la estrecha aplicación mecánica de un texto legal. Esto por que en la mayor parte de los casos un enunciado normativo expresa significados diversos, según sea examinado por uno u otro método interpretativo (por ejemplo, argumento *a contrario* o argumento analógico). Además, todo intérprete se acerca a los textos normativos provisto de una serie de suposiciones “teóricas” que fatalmente condicionan su interpretación. Y toda construcción dogmática condiciona la interpretación, bien sea sugiriendo una decisión interpretativa determinada que se prefiere sobre las demás, bien excluyendo ciertas decisiones interpretativas de otra forma posibles.¹

Volviendo al tema del reclutamiento, la autora llama la atención sobre la inconformidad de los entrevistados a que el Poder Ejecutivo proponga una terna al Legislativo de la cual se nombre al magistrado que corresponda, pues, de esta forma, se corre el riesgo de nombrar políticos o “gente improvisada” que desconozca desde adentro a la institución.

Al buscar la percepción que tienen de su propia labor y la idea que se hacen de la justicia, los entrevistados —en contraste con la visión de juzgadores como aplicadores mecánicos de la ley— aludieron a la honestidad, a la medida, al equilibrio, a la prudencia, como atributos y valores que deben adornar a un juez y manifestaron un cierto conflicto entre la verdad legal plasmada en las sentencias y la justicia, una no conformidad del mundo del deber ser con el de la práctica en los tribunales. En suma, que la conciencia del juez en-

¹ Cfr. Guastini, Ricardo, *Teoría e ideología de la interpretación constitucional*, Madrid, Trotta-UNAM, IJ, 2008, pp. 32 y 33.

frenta un dilema entre lo justo y lo legal. Tratando de saber si, a lo largo de su carrera, si con su experiencia acumulada, su idea original de justicia había cambiado y cómo concebían la justicia cuando “la aplicaban como juzgadores”. Los entrevistados perciben, aunque no lo dicen así, una realidad donde el juzgador al aplicar el derecho hace realidad la justicia y, otra, la de las sentencias, donde no necesariamente coinciden ley y justicia.

Ahora bien, a mi juicio, esta visión de los entrevistados parece entrar en contradicción con la imputación que la autora hace al iuspositivismo, corriente que, fundada en otras investigaciones, juzga dominante en muchas escuelas de derecho, no sólo en México, sino en América Latina. En efecto, si los jueces tuvieran una formación predominantemente iuspositivista, el conflicto entre justicia y legalidad no aparecería en su ánimo, pues, para esta corriente, en su versión radical, lo legal es, por definición justo y en las sentencias bastaría con ajustarse estrictamente a la ley para hacer justicia. Lo que en todo caso parecen acusar los entrevistados es no una sólida formación positivista, sino más bien una mezcla de formalismo legicentrista, que coloca a la ley por encima de todo, con una especie de tímida conciencia iusnaturalista.

Se trató de conocer también la percepción sobre la objetividad y la forma como se usa y se practica el derecho en México. La mayoría de los entrevistados afirmó que la aplicación de la ley es objetiva, que la objetividad de la ley está en la misma norma. La objetividad es mirada como un valor abstracto, ligado al derecho, desprovisto de contaminación con la vida social, con la vida personal o con la política. Estas percepciones parecen, entonces, fuertemente arraigadas en su *conciencia jurídica*. El estudio observó resistencias en los entrevistados a admitir que la aplicación de la ley no pueda considerarse como un acto enteramente objetivo, pese a que algunos relacionen la objetividad con la norma y la subjetividad con la justicia. Es opinión de la autora que la *conciencia jurídica*, de la mayoría de los entrevistados, guarda con mucho celo la idea positivista de objetividad garantizada por la adecuada aplicación de la ley y por la objetividad de la propia norma.

En lo concerniente a la idea que se forjan de la autonomía con que desempeñan sus funciones, para la mayoría de los entrevistados

es muy importante y la defendieron con vehemencia, no sólo no reconocen que su función sea eminentemente política, sino que niegan tener sobre sí cualquier tipo de influencia política o de otro tipo en sus decisiones. Asocian la autonomía con la postura del presidente del Tribunal, que les ha dado total libertad: para ellos, la autonomía depende de la voluntad del superior, no lo viven como una regla institucional, sino que reconocen y agradecen al presidente que “no se meta” en sus resoluciones. En suma, una parte importante de las respuestas se construyó desde su *conciencia jurídica*, desde el discurso de lo debería ser el Poder Judicial o desde “lo pensable”. Así, la independencia es bastante endeble, pues depende de la voluntad de una persona y no de una norma del Estado de derecho.

Al ampliar la indagatoria sobre su percepción acerca del aislamiento o no de sus funciones respecto de la sociedad o la política, para la mayoría de los entrevistados, las decisiones judiciales se emiten con estricto apego a la ley sin ingerencia de fuerzas o partidos políticos. La objetividad en sus decisiones vuelve a aparecer como parte de su *conciencia jurídica* y ligada al estricto apego a derecho y no viven al Poder Judicial como una institución que forme parte de un contexto social, y que necesariamente esté expuesta a comunicaciones de otros sistemas u otros discursos que de una u otra manera se vean reflejados en su organización y desempeño. Profundizando aún más en este tema, los entrevistados no ven en sus decisiones la influencia de medios de comunicación, ni de fuerzas políticas u otros poderes, mucho menos de su subjetividad; al Poder Judicial lo viven como una institución aislada de la sociedad, vacunada contra cualesquier tipo de influencia. De otra forma, pondrían en entredicho sus verdades: la objetividad y el apego al derecho que la hace posible.

De entre las importantes e interesantes conclusiones que ofrece el estudio quisiera destacar dos.

Una primera señala que casi todos lo entrevistados hablaron de la aplicación de la ley y no hicieron referencia a su interpretación, La ley es vista por ellos como un discurso casi infalible y con un enorme poder, pues, la ley manda, la ley produce orden, la ley es paz social. En cambio, su idea de justicia no es tan fuerte, ya que la justicia no siempre corresponde con la ley; para hacer justicia tiene que haber un margen considerable de discrecionalidad en la aplicación de la ley.

Aquí, lo que alcanzo a percibir es que quizá en la formación recibida por los entrevistados en las escuelas de derecho —lo que la autora llama *conciencia jurídica*— predomine la idea del Estado de derecho en su primera versión, la liberal, que erige a la función legislativa en el lugar predominante de entre las funciones estatales, por un principio heredado de 1789: “la ley es la expresión de la voluntad general”. La ley está en el centro y por arriba de todo porque contiene la voluntad de la Nación soberana y, por ello, debe aplicarse clara y uniformemente, para garantizar a los ciudadanos que no se interponga otra voluntad que no sea esa voluntad soberana. Esta ley positiva estatal, además, garantiza los derechos individuales en condición de igualdad.² ¿Podemos encontrar mejor argumento para la infalibilidad de la ley y aún para su superioridad por encima de la justicia?

La otra, indica que los jueces no se asumen como creadores de derecho o innovadores, sino como “aplicadores de la norma” y de la correcta aplicación de la norma se desprende, para ellos, el orden, la razón y el equilibrio social. Pese a ello, no perciben que su tarea sea social y política. En otra parte de su trabajo, la autora ya anunciaba que —sobre el papel de los jueces y contra el formalismo jurídico que sostiene simple y llanamente que el papel de los jueces se limita a la aplicación del derecho— en la actividad judicial siempre existe un tarea de interpretación, y con ella un margen de creación, un margen de discrecionalidad que permite al juzgador interpretar, y de cierta forma, crear derecho.

Esta afirmación vale la pena complementarla con algunas ideas provenientes precisamente de quien es quizá hoy el exponente más importante del positivismo jurídico francés. Dice Troper que hay una idea corrientemente difundida de que existe una oposición entre política y jurisdicción. Desde el siglo XVIII se piensa que los juicios son producto de ejercicios silogísticos, en los que las leyes serían las premisas mayores y los hechos particulares las menores. No habría, entonces, en el hecho de juzgar sino la puesta en obra de una actividad mecánica, sin ninguna libertad de apreciación para el juez. Montesquieu afirma, en efecto, que el juez no es “sino la boca de la ley y la

² Cfr. Fioravanti, Mauricio, “Estado y Constitución”, en *id.* (ed.), *El Estado moderno en Europa*, Madrid, Trotta, 2004, pp. 23-26.

función judicial “un poder nulo”.³ Así, según la teoría clásica, continúa Troper, la función jurisdiccional no presenta ningún carácter político, puesto que no consiste en creación, sino en mera aplicación de reglas preexistentes. Esta teoría está basada en la supuesta oposición radical entre creación y aplicación del derecho, pero, resulta que estos dos términos no son antinómicos, pues, el establecimiento de una norma no puede ser posible sino en virtud de una norma superior, un acto puede ser considerado como teniendo la significación de una norma jurídica si encuentra en la norma superior el fundamento de su validez o si una norma superior le confiere ese significado. Así, un juicio enuncia una norma: la sentencia. En otros términos, la sentencia con la que culmina un proceso es una norma individualizada, creada por el juez. En consecuencia, el juez crea derecho, puesto que prescribe un comportamiento, pero, al mismo tiempo, aplica una norma y, a menudo, dos: la que le da al juez las competencias para juzgar tal o cual tipo de proceso y la de fondo, que le prescribe solucionar tal o cual tipo de litigio de tal o cual manera. Por otra parte, sólo raramente, se encuentra el juez estrechamente ligado, ya que a menudo la norma superior le permite, dentro de ciertos límites, determinar el contenido de la sentencia. Sobre todo, el juez debe basarse en una norma superior para dictar su sentencia y para tal efecto, debe desentrañar su significado, es decir, debe interpretar el texto y, como todo texto es susceptible de varios significados, corresponde al juez escoger entre ellos. Esa selección, llamada interpretación, consiste en la determinación del significado del texto, es decir, de la norma por aplicar. Ahora bien, numerosos autores han demostrado que la interpretación no es un acto de conocimiento, sino de voluntad. La determinación de la norma aplicable por el juez resulta, entonces, de la voluntad del juez mismo. El juez debe además establecer la existencia material del hecho que le está sometido. Ahí también se trata

³ “Hay en cada Estado tres clases de poderes: la potestad legislativa, la potestad ejecutiva de las cosas que dependen del derecho de gentes y la potestad ejecutiva de las que dependen del derecho civil... De las tres potestades de las que hemos hablado, la de juzgar es de alguna manera nula... Pero los jueces de la Nación no son, como hemos dicho, sino la boca que pronuncia las palabras de la ley; seres inanimados que no pueden moderar ni la fuerza ni el rigor de ésta”. Montesquieu, “L’Esprit des Lois et la querelle de l’esprit des lois, 1748-1750”, en *id.*, *Oeuvres complètes*, París, Ed. du Seuil, 1964, pp. 586-589.

de una operación de la voluntad. Si se continúa a considerar que el juicio es el producto de un silogismo, se debe admitir que el juez mismo le determina la premisa mayor y la premisa menor. Resulta incontestablemente que hay que admitir que el juez dispone de una gran libertad de apreciación, en consecuencia, de un verdadero poder de decisión.⁴

Quisiera terminar como empecé: celebrando la aparición de un libro que, desde la óptica de un estudio de caso, hace una verdadera contribución al conocimiento del Poder Judicial en México, que no sólo tiene el valor de abrir un camino inexplorado en nuestro medio, sino que está lleno de ideas y planteamientos sugerentes, como para seguir bordando sobre él y que, por último, se trata de una investigación que puede ser modelo de otras más que deben hacerse.

David PANTOJA MORÁN*

⁴ *Cfr.* Tropel, Michel, "Fonction juridictionnelle ou Pouvoir judiciaire?", en varios autores, *Pour une Théorie juridique de l'État*, París, PUF, 1994, pp. 98 y 99.

* Profesor en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM.