

## CONCEPCIONES TEÓRICAS, REFERENCIAS NORMATIVAS Y POSICIONES INSTITUCIONALES DE LA ÉTICA

### *(THEORETICAL CONCEPTIONS, NORMATIVE REFERENCES AND INSTITUTIONAL POSITIONS OF ETHICS)*

PhD. Magda F. Cejas M.

Docente Investigadora de la Universidad Nacional del Chimborazo. UNACH. Ecuador.  
magda.cejas@unach.edu.ec

Docente Titular Universidad Fuerzas Armadas. ESPE. Extensión Latacunga. Ecuador.

ORCID: orcid.org/0000-0002-0618-3608

Investigadora Universidad de Carabobo. Venezuela. Miembro del Grupo de Investigación Empresa Universidad y Sociedad. GEUS. UC.

PhD. © Nilda I. Chirinos

Docente Investigadora de la Universidad de Carabobo. Coordinadora del Grupo de Investigación Empresa-Universidad y Sociedad. GEUS. UC. Candidata a Doctora: Programa Doctoral en Ciencias Económicas y Sociales de la UC. Venezuela

Ab. Miguel Antonio Chumapi Ayui

Universidad Metropolitana. Sede Machala. Doctorante de Ciencias Pedagógica. Universidad Simón Bolívar. Bolivia. Carrera de Derecho. mchumapi@umet.edu.ec

Mgs (c) Edison Andrés Frias Pérez

Analista de Servicios Generales. Maestrante de la Universidad Técnica de Ambato. UTA. Ecuador.  
eafrias@gmail.com

**Recibido:** 20/08/19 **Admitido:** 15/10/19

#### **RESUMEN**

El objetivo de esta disertación, se centró en examinar las aproximaciones conceptuales asociadas a la ética judicial, así como la identificación de normas relacionadas. Es una investigación documental, con un nivel descriptivo, desarrollada a través de la técnica de análisis de contenido. En definitiva, se subsumió a la ética judicial en el campo de la ética aplicada, derivada de la ética normativa. Regionalmente, existe un instrumento internacional, que sirve como marco orientador, esto es el Código Iberoamericano de Ética, que, conjugado con la Constitución Nacional y las leyes del país, soportan la posibilidad de exigencias por parte de la ciudadanía, de la obligación del juez de conducirse de forma ética. Teniendo en cuenta que el reciente conflicto ocurrido en Ecuador entre el máximo Tribunal de la República y el Consejo de la Judicatura, su órgano de administración, con ocasión de haberse dictado un polémico Código de Ética Judicial, del cual se cuestiona no solo su legitimidad de origen, sino el contenido y alcance de algunas de sus disposiciones; no exime de la responsabilidad judicial personal sobre el comportamiento de los jueces.

**Palabras Clave:** Ética, ética judicial, jueces, tribunales.

#### **ABSTRACT**

The objective of this dissertation focused on examining the conceptual approaches associated with judicial ethics, as well as the identification of related norms. This investigation is the documental kind, with a descriptive level and was developed through the analysis of content's technic. In short, judicial ethics was subsumed in the field of applied ethics, derived from normative ethics. Regionally, there is an international instrument, which serves as a guiding framework, this is the Ibero-American Code of

Ethics, which alongside with the National Constitution and the laws of the country, support the possibility of demands by citizens, of the judge's obligation of behaving ethically. Taking into account that the recent conflict in Ecuador between the highest Court of the Republic and the Council of the Judiciary, its administrative office, on the occasion of having issued a controversial Code of Judicial Ethics, of which it is questioned not only its legitimacy of origin but the content and scope of some of its provisions; does not exempt personal judicial responsibility over the behavior of judges.

**Key words:** Ethics, judicial ethics, judges, courts.

## **INTRODUCCIÓN**

La ética, según se consulten diferentes autores o períodos distintos, puede ser de muchos tipos: autónoma, heterónoma, formal, material, teleológica, deontológica, cognoscitiva o no cognoscitiva, etc. Tales tipos, pueden a su vez, categorizarse en una o más teoría, según el enfoque de estudio concreto, pudiendo ser abarcada por las corrientes teleológicas o deontológicas, o inclusive más precisamente, por: el formalismo, el estoicismo, el intelectualismo moral, el iusnaturalismo ético, el utilitarismo, el hedonismo, el eudemonismo, la ética discursiva, el emotivismo, entre otras.

Sin embargo, al margen de los esenciales encuadres teóricos, lo cierto es que tanto el pragmatismo como la aplicabilidad de la ética, se ha redimensionado normativamente con el pasar del tiempo. Así, ha trascendido de ser puramente un control social persuasivo, a instaurarse en variados instrumentos locales e internacionales.

## **FUNDAMENTOS TEÓRICOS**

García (2016) explica que constantemente, las reformas jurídicas guardan relación con un cambio de prevalencia de convicciones éticas;

de ahí que el proceso legislativo comporte intrínsecamente un progreso moral. Ya porque sea receptor del mismo, para traducirlo en nuevas reglas de convivencia o porque, por el contrario, lo propicie. Por ello, si bien aprecia la inverosimilitud de confundir normas de derecho y ordenamientos morales, le resulta igualmente imposible abismar la distancia entre ambos campos de estudio, por su ineludible conexión. En el caso específico que ocupa la atención de este trabajo, no se abordará la vinculación ética con el derecho como ciencia, sino con uno de sus principales operadores, el juez.

John Rawls, filósofo norteamericano, postuló una teoría sobre la ética de la justicia. Al respecto, Varó (2008) explica que ideológicamente, se aproxima más a un liberalismo progresista, pretendiendo superar dos modelos: a. la concepción según la cual la vía de conocimiento de la justicia, no era otra que la intuición; y, b. la dependencia existente entre la justicia, con las consecuencias de las acciones y normas (utilitarismo, vaciado de valores, donde se despersonaliza la individualidad con tal que el todo resulte favorecido).

Dentro de los aspectos más destacados de su postura, se halla lo que denominó “velo de ignorancia”, que es un concepto según el cual las personas que se encuentran en una hipotética situación original, de creación del pacto de convivencia (en la óptica del contrato social), de forma consensuada logran establecer principios universales de justicia. En tal sentido, los sujetos que se hallen en esa posición, respecto al conocimiento, están privados de algunos y privilegiados con otros. Este constructo, debe seguir, unas listas de “deber saber” y “no deber saber”.

Según Varó, la enunciación de Rawls abarca:

No deben saber:

- El lugar que ocupan en la sociedad, ni su género, ni haberes, ni clase social, ni ocupación.
- Qué tan inteligente o fuertes son, ni cualquier otra capacidad física o intelectual.
- Información objetiva, personal sobre su vida.
- Rasgos psicológicos o de personalidad.
- Características de su sociedad, en términos culturales, políticos, económicos, de civilización, etc.

Deben saber:

- Que la conjunción de elementos objetivos y subjetivos, posibilitan la cooperación humana dentro de condiciones de justicia.

- Generalidades de la raza humana como grupo social.
- Fundamentos de economía política.
- Cuáles son las bases de organización social.
- Principios ineludibles de la psicología humana.

En definitiva, lo perseguido por Rawls, según Varó (2008), es la inadmisibilidad de instituciones en donde las privaciones de algunos pocos, sea contrarrestado con sistemas de compensación de bien generalizado. Toda vez que, aventajar a unos en detrimento de otros, si bien puede ser beneficioso para algunos (incluso la mayoría), no es justo. Por ello, la justicia se obtendrá mediante la aplicación de uno de los dos principios de la estrategia maximin, en este caso, la igualdad.

Etxeberria (2013), comenta que, como una respuesta a los postulados de Rawls, Nozick formula su tesis del liberalismo libertarista, según el cual el liberalismo no tiene cabida para lo igualitario y su criterio de justicia acepta cualquier distribución que resulte de los intercambios libres de lo que se posee legítimamente. No obstante, a que se incorpora como argumento a contrario de la posición de Rawls, se hace sin ánimo de profundizar por escapar del propósito medular de este trabajo.

De Fazio (2019), emplea como premisa introductoria de su análisis, la siguiente definición: “la ética judicial es una parte de la ética aplicada que se caracteriza por prescribir

un deber en cabeza de los jueces de tomar decisiones conforme con el sistema jurídico de manera independiente, imparcial y motivada”. (p. 101). Si se descompone tal construcción, destaca en primer término que, en la opinión inicial de De Fazio no tiene una existencia autónoma como ética normativa, sino que es una porción de otro conjunto llamado ética aplicada.

Señala el autor referido, que lo que caracteriza a la ética judicial es el hecho de fijar un deber de forma condicionada. Es decir, que el ejercicio de su función debe enmarcarse no solo en el ordenamiento jurídico sino en tres elementos conductuales, a saber: Independencia, imparcialidad, motivación.

A los fines de sustentar su hipótesis, De Fazio encuadra las éticas profesionales (y como corolario la judicial), en el nivel de la ética aplicada, la cual, según sus dichos, se enfoca en la subsunción en una específica área de estudio, las prescripciones provenientes de la ética normativa. Ahora, quiere decir que hay que discernir en cuál campo de la ética normativa se puede encuadrar la ética judicial, de forma que sus derivaciones sean susceptibles de ser contenidas por la ética aplicada.

De Fazio, se pasea entonces por tres concepciones de la ética normativa:

i. La ética de la virtud, que descarta de plano, por centrarse en la ausencia de propósito interno. En esta visión, está impregnada la idea que un comportamiento es correcto si y solo si

se ejecuta por un individuo virtuoso. Lo cual entraña adicionalmente condiciones de orden subjetivo. Abunda respecto al descarte de esta primera concepción, al afirmar que las decisiones judiciales, ocurren en el contexto de un ejercicio de autoridad y por ello, se producen respuestas que pueden ser diferentes a las que la moral exigiría. De Fazio, sella sus aseveraciones, valiéndose de Farrell, explicando que la consideración no suele darse en el orden: la decisión es correcta porque fue proferida por un juez virtuoso, sino que la valoración es a la inversa; el juez es estimado como virtuoso porque sus actos jurisdiccionales son idóneos desde la ética judicial.

ii. El consecuencialismo, constituido por un silogismo, que Farrell (según De Fazio), enuncia así: “[...] siempre que se demuestre que una conducta x produce el estado de cosas A, y que ese estado de cosas A maximiza a la utilidad general, entonces debe concluirse que la conducta x es correcta” (2019, p. 104). El problema de esta visión es que está enfocada más en las consecuencias del acto, que en la conducta del juez per sé. Es decir, si el fallo produce mayor bienestar a un mayor número de personas esa decisión sería correcta desde la ética judicial como un todo, pero no es un criterio para calificar la ética profesional de un juez individualmente considerado.

iii. El deontologismo, que cuestiona el postulado anterior, en el sentido que lo correcto

debe prevalecer a lo bueno. Por ello, afirma De Fazio:

...cuando hablamos de “ética judicial” lo hacemos con un significado deontológico, es decir, asumimos que una sentencia es correcta desde el punto de vista de la ética judicial si y solo si se ajusta a un conjunto de normas morales que prescriben un deber de tomar decisiones conforme con el sistema jurídico de manera independiente, imparcial y motivada, y ello con independencia del carácter virtuoso de quien las ejecuta o de su eficiencia en términos de utilidad social (p. 104).

Lo cual es necesario en cualquier sistema democrático, de ahí también la relevancia del contexto. Porque si se privilegia el bien común o la maximización de la utilidad colectiva en detrimento de lo correcto, se corre el riesgo de lesionar intereses de minorías y grupos no dominantes; similar a la posición de Rawls, traída a colación por Varó, comentada previamente.

## **MATERIALES Y MÉTODOS**

La investigación que acá se presenta, tiene una naturaleza documental. De forma ordenada se siguió un sistemático y secuencial proceso de recolección de información, que sirvió para formar un repositorio documental, como herramienta de trabajo y fuente de consulta estructurada sobre el tema, para extraer los elementos que permitieran responder la pregunta central de investigación, utilizando la matriz de análisis del contenido categorizado.

El análisis de contenido, se efectuó, tal como afirma Romero (2006) por medio de la codificación; definiendo el universo, las unidades y categorías de análisis.

## **ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

El Código Iberoamericano de Ética Judicial (CIEJ), cuya última reforma data de 2014, surge como una iniciativa tendente a fortalecer la voluntad del juzgador, al tiempo que sirva como pauta objetiva de calidad ética en el servicio de la función jurisdiccional. El instrumento, es producto de la Cumbre Judicial Iberoamericana de 2004, donde los presidentes de Cortes y Tribunales Supremos de Justicia, así como los de Consejos de la Judicatura pertenecientes a los países que integran Iberoamérica, acordaron en la declaración de Copán-San Salvador, impulsar la elaboración de un código modelo.

En las preliminares del CIEJ, se establece:

En la configuración de la ética judicial Iberoamericana hay rasgos comunes con otras experiencias análogas que ofrecen distintos espacios culturales, pero también algunas características distintivas que expresan aquella identidad. La realización de un Código Modelo Iberoamericano supone un nuevo tramo de ese camino que ya se ha ido recorriendo y posibilita que la región se presente al mundo desde una cierta tradición, pero también como un proyecto

inacabado, que sin suprimir las individualidades nacionales, descubre y ofrece una riqueza común (p. 2).

Es decir, si bien cada país -e incluso cada región dentro de ese país- tiene una idiosincrasia, con características que le son inherentes, también es una realidad las profundas similitudes que existen en la región, que se remonta a la época de la Colonia.

El propio CIEJ, postula que la ética judicial posee dentro de su abanico de objetivos directos, una aplicación racional que permita la ponderación entre valores, ya que el juez es un ciudadano con derechos, pero en la misma medida es un servidor público titular de un poder. Por ello, se cree, que es a través de la ética judicial, se pueden armonizar ambas facetas de la persona, en su dimensión personal y profesional (que no cualquier ejercicio técnico).

Bernales (2018) trae a la palestra la necesidad de deslastrar a algunos funcionarios judiciales, del paradigma tradicional -desactualizado, pero no necesariamente superado-, del juez que encara la justicia desde su restrictiva visión, donde en el mejor de los casos, mucho sabe de derecho, pero poco de la sociedad a la cual se le ha encomendado la labor de aplicarlo. Transitar hacia lo que él denomina, republicanism judicial, que no es otra cosa que personas con la capacitación y las

virtudes de transparencia, honestidad, en sus cotidianas actuaciones, porque solo mediante el apego a tales valores éticos, podrán ejercer el ministerio que la sociedad les ha conferido.

En la República del Ecuador, Blum (2014), afirmaba -antes de la promulgación del Código de Ética Judicial-, que existía suficiente regulación constitucional y legal, que permitía sancionar la falta ética del poder judicial. Esto, basado no solo como se afirmó en la Constitución de Montecristi, sino en el Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ).

En comunicado de la Corte Nacional de Justicia (CNJ) a la opinión pública, en septiembre de 2018, los jueces expresaron: “La independencia de jueces y juezas, es un valor inherente a su formación y vocación, que no está en riesgo, cuando se ejerce el cargo con sujeción a su conciencia, a la Constitución y a la ley” (séptimo párrafo). Esto, con ocasión a su consentimiento voluntario, a someterse a procesos de evaluación de su capacidad, ética y probidad, pese a aclarar que no tienen obligación legal ni constitucional, a diferencia de los funcionarios de carrera.

El Pleno del Consejo de la Judicatura mediante resolución No. 099A-2018, de fecha 8 de noviembre de 2018, expidió el Código de Ética Judicial. Esta actuación, provocó a su vez una reacción de la CNJ, quien, en un nuevo comunicado del 15 de noviembre de 2018,

manifestó que contravenía la Constitución y la ley, al violar el principio de reserva legal (según el cual la creación de normas corresponde al Poder Legislativo). Pero además porque en la resolución, como acto administrativo, se establecen sanciones y pautas procedimentales, todo lo cual escapa de su naturaleza. Concluyen su exposición señalando la necesidad de un código que emerja del diálogo con la sociedad y los propios administradores de justicia.

Al margen de los cuestionamientos sobre la normativa dictada por el Consejo de la Judicatura. Es innegable la necesidad de regulación en el tema, que ofrezca escenarios claros, tanto para los justiciables como para los jurisdicentes, de tal suerte que, por imperio del Estado de Derecho, puedan ejercitarse los respectivos correctivos, reparaciones y sanciones, de ser el caso.

## **CONCLUSIONES**

- La ética judicial encuadra en el campo de la ética aplicada y a su vez, derivada de la ética normativa.

- En el contexto del modelo deontológico de la ética judicial, lo correcto prevalece sobre lo bueno, aun por encima del beneficio de la mayoría.

- La independencia, imparcialidad y motivación, son aspectos comunes en la conducta esperada de los jueces, pero el

comportamiento que le interesa a la ética judicial, trasciende de esas tres deseadas características.

- En Iberoamérica, el Código Modelo, sirve como marco orientador, y conjugado con la Constitución de la República y las leyes, bastan para fundamentar exigencias de la ciudadanía en la conducta del juez.

- La existencia de un instrumento transnacional, de eficacia regional, obedece a la multiplicidad de características comunes que hermanan los modelos judiciales de Iberoamérica.

- La ética judicial, no solo interesa en términos de justicia, sino en calidad de servicio. Sin perder de vista su función para dirimir conflictos de valores, entre los derechos privativos del juez, como ciudadano y como servidor que detenta una potestad.

- El Consejo de la Judicatura del Ecuador, órgano administrativo del poder judicial, dictó por resolución el Código de Ética Judicial.

- Aunque la Corte Suprema cuestiona no solo su legitimidad de origen del Código de Ética Judicial, sino el contenido y alcance de algunas de sus disposiciones; tal conflicto no obsta para reclamación de responsabilidades personales de los comportamientos de los jueces, ni los exime de sus obligaciones éticas.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bernales, D. (2018). Ética y responsabilidad judicial. En: Revista Jurídica. Nro. 2. Mayo 2018. Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional. Córdoba, Argentina. Recuperado de: <http://www.amfjn.org.ar/2018/05/08/etica-y-responsabilidad-judicial/>
- Blum, J. (2014). Ética Judicial. Aportes jurídicos contemporáneos a la justicia ordinaria. 1ª ed. Corte Nacional de Justicia. Imprenta de la Gaceta Judicial. Quito, Ecuador. Recuperado de: [http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion\\_CNJ/Etica%20judicial.pdf](http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion_CNJ/Etica%20judicial.pdf)
- Código de Ética Judicial. Resolución No. 099A-2018 del Pleno del Consejo de la Judicatura de la República del Ecuador. 8 de noviembre de 2018. Recuperado de: <http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/resoluciones/2018/099A-2018.pdf>
- Código Iberoamericano de Ética Judicial. 2014, Cumbre Judicial Iberoamericana. Comisión Iberoamericana de Ética Judicial. Santiago, Chile. Recuperado de: [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5\\_mex\\_ane\\_57.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_mex_ane_57.pdf)
- Corte Nacional de Justicia (2018). Comunicado a la opinión pública. Septiembre. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/index.php/noticias/105-septiembre-2018/172-la-corte-nacional-de-justicia-del-ecuador-a-la-opinion-publica>
- Corte Nacional de Justicia (2018). Pronunciamiento de la Corte Nacional de Justicia sobre el Código de Ética Judicial, expedido por el Consejo de la Judicatura. Noviembre. Recuperado de: <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/index.php/noticias/107-noviembre-2018/191-pronunciamiento-de-la-corte-nacional-de-justicia-sobre-el-codigo-de-etica-judicial-expedido-por-el-consejo-de-la-judicatura>
- De Fazio, F. (2019). Sobre el concepto de ética judicial. En: Revista Electrónica. Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja. Número 22, pp. 100-111, Buenos Aires, Argentina.
- Etxeberría, X. (2013). Aproximación general a la ética. Programa de Formación de Profesores Centro de Formación Humana, ITESO. Guadalajara, México. Recuperado de: <https://www.iteso.mx/documents/11309/0/D-26147-1.pdf/5255b5f3-0be5-4f60-bfcb-a8cceb3243c0>
- García, S. (2016). Temas de derecho. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/756-temas-de-derecho>
- Romero Figueroa, M. (2006). Cómo crear el departamento de comunicación. Colección Aula Abierta. Bogotá: Cooperativa Editorial Magisterio.
- Varó, A. (2008). Algunas teorías éticas occidentales. Recuperado de: <https://www.nodo50.org/filosofem/IMG/pdf/etica4c.pdf>