

¿Es posible el autoritarismo judicial?*

ARMANDO S. ANDRUET (H)

Miembro de Número de la Academia Nacional de Derecho y Cs. Ss. de Córdoba

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. ANALÍTICA DE LA AUTORIDAD. III. LA ANALÍTICA AUTORITARIA EN CASOS PERIODÍSTICOS. IV. CONSECUENCIAS PROVISORIAS DE LAS TIPOLOGÍAS PROPUESTAS. V. CONCLUSIÓN PROVISORIA

I. INTRODUCCIÓN

Inicialmente no podemos abrir un tema como el señalado sin superar la aparente *contradictio in adjectis*, puesto que pensar un modelo de juez que a la vez resulte autoritario, es hacerlo en un sentido contraintuitivo; toda vez que desde Aristóteles hasta nuestro días, se ha ido solidificando la imagen proteica de que el juez es como la misma imagen de la justicia andante¹.

De igual manera conocemos casos de jueces que conforman una paleta de conductas sintetizadas en la urdimbre de la corrupción judicial². Aunque cueste aceptarlo, la historia de la administración de justicia, ha estado traspasada por la indecencia y desmesura de todo tipo por parte de los jueces³.

Sin embargo la indecencia y corrupción de los jueces, no es lo mismo que el autoritarismo de ellos; como tampoco debe ser equiparado el juez autoritario con quien muestra perfiles arbitrarios, caprichosos, subjetivos, iracundos o extravagantes. Cuando

* El presente trabajo es una síntesis de la investigación principal que hemos realizado en el Instituto de Filosofía del Derecho de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba y que ha sido publicado en forma completa en el volumen 11 de dicho ámbito. Ver "Acerca del judicialismo o autoritarismo judicial". En: *Discusiones en Torno del Derecho Judicial*. Córdoba: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2009, pp. 13-95.

- 1 Anota Aristóteles "Cuando están de desacuerdo, los hombres recurren al juez, pues ir al juez es ir a la justicia; y el juez quiere ser la justicia animada" (*Ética a Nicómaco*, 1132a 19-22. A tal respecto ilustra Eduardo García Máynez que "Si tomamos en cuenta estas palabras, no podemos dudar de que, para el Estagirita, ser justo es la virtud esencial del juzgador. Este no ignora lo que de él se espera; por ello aspira a que las partes lo vean como una encarnación de la justicia" ("Imagen aristotélica del buen juez". En: *Ensayos Filosófico-Jurídicos*. México: U.N.A.M., 1984, p. 389).
- 2 Un estado del arte en dicha cuestión en la República Argentina, puede ser consultado en CÁRDENAS, E. y H. CHAYER. *Corrupción judicial- Mecanismos para prevenirla y erradicarla*. Buenos Aires: La Ley, 2005, pp. 48 y ss.
- 3 Entre algunas obras que ayudan a comprender dicho fenómeno, pueden citarse: NIETO, A. *Crítica de la razón jurídica*. Barcelona: Trotta, 2007.

hablamos de autoritarismo judicial, nos referimos a la mostración de un componente integrativo de la realización operativa del juez que permite calificarlo de esa manera. Se relaciona con el ejercicio que hace del poder⁴ dicho juez, y que a la consideración de la mayoría de las personas aparece como ilegítimo, sea por las consecuencias que resultan por las personas sobre las cuales se aplica o por el modo en que se hace valer⁵.

El perfil del juez autoritario se espiga sobre los contornos del poder que legítimamente tiene asignado el mismo, y que los abogados conocen bajo la función jurisdiccional⁶ o simplemente la *iurisdictio*⁷. Sin un poder legítimo no se puede ser autoritario porque lo que no hay antes, es un adecuado asiento de la autoridad.

II. ANALÍTICA DE LA AUTORIDAD

En términos generales, los jueces puede que sean una vez o varias veces autoritarios, pero que lo hayan sido alguna vez, no autoriza pensar que lo pueda volver a ser.

Pocos autores se han ocupado de estudiar la estructura vertebral de la autoridad; han sido más, los que han orientado su búsqueda intelectual por establecer modelos de autoridad y señalar los caracteres de dichas tipologías. Así la distinción de Max Weber⁸ en modos de dominación legítima, a saber: dominación legal con administración burocrática, dominación tradicional y dominación carismática.

Ha sido tendencia de los estudiosos del problema, considerar el autoritarismo como una suerte degenerativa de la autoridad. Lo cierto es que cuando se estudia dicho fenómeno, se ha buscado su anclaje desde el carácter autoritario, antes que desde la

4 Siguiendo autores desde la sociología del poder, definen al mismo “como la relación procesal entre dos partícipes modalmente caracterizada por (1) la influencia asimétrica, en la cual una perceptible probabilidad de decisión depende de uno de los dos partícipes, incluso a pesar de la resistencia del otro, y (2) por el predominio de las sanciones negativas (reales o en cuanto amenaza) como característica de la conducta del partícipe dominante” (SCHERMERHORN, R. *El poder y la sociedad*. Buenos Aires: Paidós, 1963, p. 29).

5 “Por lo tanto, tiende a establecerse una situación de autoritarismo siempre que los que detentan el poder lo consideran legítimo, pero no es reconocido como tal por parte de los subordinados. Y esta situación se acentúa cuando el detentador del poder recurre a la fuerza, o a otros instrumentos de poder, para lograr la obediencia incondicional que ya no logra conseguir con la creencia de legitimidad” ((BOBBIO, N.; N. MATTEUCCI, y G. PASQUINO. *Diccionario de Política*. Madrid: Siglo XXI, 1998, T.I, p. 124).

6 Se ha definido ella como “el poder-deber del Estado político moderno, emanado de su soberanía, para dirimir, mediante organismos adecuados, los conflictos de intereses que se susciten entre los particulares y entre éstos y el Estado, con la finalidad de proteger el orden jurídico” (DÍAZ, C. *Instituciones de Derecho procesal- Teoría de la jurisdicción*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1972, T.II-A, p.17).

7 Tres son las características de la jurisdicción: es inderogable, o sea que las partes no pueden disponer de ella; es indelegable, el Estado inviste a una persona para el ejercicio de la misma y ello es intransferible absolutamente; finalmente su unidad, esto significa que se trata de una función única e indivisible por lo tanto todos los que tienen jurisdicción la tienen completa y no fragmentada. Este último carácter no se pierde, en tanto que por razones de organización y/o especialización se determinen competencias diversas, tanto vertical como horizontalmente.

8 WEBER, M. *Economía y sociedad*. México: F.C.E., 2004, pp. 170 y ss.

filosofía política o jurídica. Así al menos en obras clásicas, por caso Theodoro Adorno⁹, Hannah Arendt¹⁰, Erich Fromm¹¹, sólo secundariamente se ha puesto la mirada más sociológica como lo propusiera Seymour Lipset¹².

Ahora nos ha interesado indagar por una matriz lo más universal posible de lo que es la autoridad y que pueda ser predicable tanto de quien la realiza política como judicialmente¹³.

1. Dicha cartografía básica la hemos encontrado en la obra de Józef Bochenski¹⁴ que dirá su existencia en todo ámbito donde exista una triple relación binaria; que supone tres términos: 1) Aquel que tiene la autoridad y que se nombra como '*portador de la autoridad*', 2) La persona para quien el portador tiene esa autoridad y que se denomina '*sujeto de la autoridad*' y 3) El campo o ámbito en donde se cumple la anterior situación y que se nombra como '*ámbito de la autoridad*'¹⁵. Haciendo las adecuaciones correspondientes, el juez es quien resulta portador, los ciudadanos son los sujetos y el ámbito de tal autoridad, está limitado por aquello que integra el mundo de lo jurídico. El aspecto que calificará y por ello es una condición necesaria para la relación de autoridad, será la '*comunicación*'. Hasta aquí los *elementos* de la autoridad.

Respecto a las *propiedades*, la que primero se apunta por el autor es que nadie puede ocupar simultáneamente el rol de portador y sujeto de ella.

Otro de los capítulos sobre el cual debemos reparar en el análisis de Bochenski se vincula con las *especies* de autoridad. La autoridad según cual sea la forma comunicacional que utilice —proposición u orden— estará alistándose en una autoridad del saber y también conocida como *autoridad epistemológica*, o una autoridad superior o *autoridad deontológica*. Una es la autoridad del que sabe y la otra del que preside.

2. Desde una consideración *ad extra* de la autoridad, el tópico nos reenvía a dos consideraciones básicas. La primera, la de poder ubicar en los márgenes convencionales de los modelos de dominación a cuál de ellos corresponde el que ejerce el juez; y la segunda encontrar sub tipos judiciales que puedan ser descriptos a partir de realizaciones verificables.

La formulación de tipologías de jueces que poseen parámetros considerados de comportamientos autoritarios, no significa que sean ellos, malas personas moralmente hablando. Dicha conclusión será sólo, para los pocos jueces, en los cuales dichos rasgos se hacen una habitualidad y son dominantes.

9 ADORNO, T.; E. FRENKEL-BRUNSWIK; D. LEVINSON y R. SANFORD. *La personalidad autoritaria*. Buenos Aires: Proyección, 1965.

10 ARENDT, H. *Los orígenes del totalitarismo*. Madrid: Alianza, 1987. Conocemos por referencia bibliográfica otra obra de la autora y que parecería estar más en línea a la presente temática así: "Qu'est-ce que l'autorité?". En: *La Crise de la Culture*. Traducción de Patrik Lévy. Gallimard: 'Idées', 1972, pp. 121-185.

11 FROMM, E. *El miedo a la libertad*. Buenos Aires: Paidós, 1998.

12 LIPSET, S. *El hombre político*. Buenos Aires: Eudeba, 1960.

13 Tiene autoridad un gobernador o un juez, quienes han accedido a dicho cargo después de cumplirse los requisitos jurídico-legales que a ello lo disponen formalmente.

14 BOCHENSKI, J. *¿Qué es autoridad?* Barcelona: Herder, 1979.

15 Define el autor citado —y luego de desarrollos que evitaremos—"que la autoridad es una relación lógica no unitaria, que media entre dos individuos reales y una clase de formaciones ideales" (BOCHENSKI, J. *¿Qué es autoridad?* Barcelona: Herder, 1979, p. 40).

Destacamos que los tipos y sub tipos de magistratura y de magistrados que se indicarán, se construyen en la ocasión, desde una primaria constatación periodística. Lo adecuado, sería que esta visión se integrara con otro conjunto de referencias que se afirman en la misma psicología profunda de los magistrados; desde ese punto de vista, el presente aporte es inconcluso. Pero tampoco se puede negar, que la realidad mediaticizada por los medios, es el aparato productor no sólo de información para todos, sino de formación también para algunos.

El estudio consagrado al tema de la autoridad, es el de Max Weber, allí se resume el concepto de autoridad en el de dominación y que se relaciona con el poder, aunque no se identifica con él¹⁶. De allí también resulta que la aquiescencia es un dato esencial a toda relación de autoridad¹⁷. Para que se pueda concretar la sumisión, se precisa que quien tiene la capacidad de mandar, tenga la legitimación necesaria para ello y al menos exista en quienes obedecen, la creencia en dicha legitimidad¹⁸. De esta manera, a la *potestas*¹⁹ —poder basado

- 16 “Poder significa la probabilidad de imponer la propia voluntad, dentro de una relación social, aun contra toda resistencia y cualquiera que sea el fundamento de esa probabilidad. Por dominación debe entenderse la probabilidad de encontrar obediencia a un mandato determinado contenido entre personas dadas (...). La situación de dominación está unida a la presencia actual de alguien mandando eficazmente a otro, pero no está unida incondicionalmente ni a la existencia de un cuadro administrativo ni a la de una asociación; por el contrario, sí lo está ciertamente —por lo menos en todos los casos normales— a una de ambas” (WEBER, M. *Economía y sociedad*. México: F.C.E. 2004, p. 43). Otros autores prefieren profundizar en paralelo con la noción de poder la de que el mismo, sea legítimo. Así se escribe que “no todo poder estabilizado en el que la disposición a la obediencia de manera incondicional se funda en la creencia en la legitimidad del poder. La autoridad (...), es el tipo de poder estabilizado al que llamamos poder legítimo” (BOBBIO, N.; N. MATTEUCCI y G. PASQUINO. *Diccionario de Política*. Madrid: Siglo XXI, 1998, T.I, p. 120).
- 17 “Ha sido considerado críticamente la llamada voluntad de ser obediente en la relación de autoridad, puesto que, de aceptarse ella en manera definitiva, la desobediencia habitual o la inobservancia general de las normas, constituirán para quien ejerce la autoridad una razón para la pérdida de su legitimidad; lo cual si bien no es completamente cierto, no hay duda que genera un menoscabo a ella” (BOBBIO, N. y M. BOVERO. *Origen y fundamentos del poder político*. México: Grigalbo, 1984, p. 28).
- 18 Con la autoridad que caracteriza la opinión de Luigi Sturzo indica que “La necesidad psicológica de la legitimidad de la autoridad, es tal que, donde falta un título adecuado, se hacen todos los intentos posibles para hallar un sustituto, dado que autoridad ilegítima sería una contradicción en los términos (...) Donde falla la tradición o el derecho, los hombres intentan nuevos títulos de legitimación (...) El modo de legitimación varía; pero la búsqueda de legitimidad, es necesaria si ha de subsistir el estado político” (STURZO, L. *Leyes internas de la sociedad- Una nueva sociología*. Buenos Aires: Difusión, 1946, p. 199).
- 19 La noción de potestas se vincula directamente con un poder de coacción, con la capacidad de imponer una voluntad que tiene una persona o un grupo. Cicerón al tiempo de predicar los componentes de la República romana se refiere precisamente a los tres conceptos que básicamente constituyen la misma matriz de estudio de este ensayo, así dice que dicha República es un “equilibramiento de los derechos, de los deberes y de las funciones, tal que haya suficiente potestad (*potestas*) en los magistrados, autoridad (*auctoritas*) en el consejo de los primeros ciudadanos, y libertad en el pueblo” (*Sobre la República*, 2,57).

en la fuerza coercitiva— se le agrega la *auctoritas*²⁰ —poder legitimado y confianza de los subordinados—²¹.

Según Weber los tipos de dominación legítima se explican de la siguiente manera. La de carácter racional reposa sobre la creencia en la legalidad de las ordenaciones de quien ejerce la autoridad, la cual a su vez se encuentra estatuida en una forma racional; dicha autoridad esta sujeta a la ley, está dotada de una jerarquía administrativa y la dinámica organizacional de la estructura para dicha dominación, es burocrática²². La de carácter tradicional, descansa en la santidad de las ordenaciones y poderes del que manda y heredados de tiempos lejanos y creyéndose en ellos, por los méritos de su santidad²³. La última es la carismática, que descansa en la misma figura del caudillo, a quien: por razones de confianza personal, por la heroicidad o por la ejemplariedad, los otros lo hacen merecedor de dicho respeto²⁴.

La matriz dominativa de los jueces, en razón de que todos ellos están sujetos a un mismo esquema disciplinar y similares parámetros de exigencia laboral y en todos los casos, la jurisdicción de cada uno se encuentra acotada por razones de la competencia es que dicho tipo de autoridad, es un perfil dominativo racional²⁵.

20 La etimología del concepto *auctoritas* deriva del verbo *augere*: aumentar (Ver BENVENISTE, E. *Vocabulario de las instituciones indoeuropeas*. Madrid: Taurus, 1983, voz autoridad). De allí se debe colegir que la autoridad es lo que otorga un 'aumento' que resulta necesario para la validez de un acto emanado de una persona o grupo que no pueden por sí solos validarlo. Bien se ha indicado que "La *auctoritas* es, por tanto, en primer lugar, un modo de acción política principalmente reservado al Senado. Pero hay que recordar que no se ejerce solamente en el ámbito político: importa al máximo en el campo religioso (la *auctoritas* de los pontífices o de los augures), en el del Derecho (la *auctoritas* de los jurisconsultos) y en el de la familia (la *auctoritas* del padre de familia). Sin embargo, en ninguno de estos aspectos se presenta como un poder de mando. La *auctoritas* no ordena. Es la antítesis del *imperium* y de la *potestas*. Propone o rectifica. Ser *auctor* es tanto proponer como confirmar y garantizar" (REVAULT D'ALLONNES, M. *El poder de los comienzos- Ensayos sobre la autoridad*. Buenos Aires: Amorrortu, 2008). Con mayor detalle y en la evolución histórica se puede ver en PRETEROSI, G. *Autoridad*. Buenos Aires: Nueva Visión, 2002, pp. 5 y ss).

21 "Obediencia significa que la acción del que obedece transcurre como si el contenido del mandato se hubiera convertido, por sí mismo, en máxima de su conducta; y eso únicamente en méritos de la relación formal de obediencia, sin tener en cuenta la propia opinión sobre el valor o desvalor del mandato como tal" (WEBER, M. *Economía y sociedad*. México: F.C.E., 2004, p. 172).

22 Ver WEBER, M. *Economía y sociedad*. México: F.C.E., 2004, p. 173.

23 Ver Ídem, p. 180.

24 Cabe recordar que en el sistema napoleónico de organización judicial, se hacía radicar la garantía de la jurisdicción en que el juez es formalmente legitimado por razón de su investidura y del carisma. Indica De Miguel Garcilópez que se hablaba literalmente de 'unción carismática', vide *Ley penal y Ministerio Público en Estado de Derecho: Anuario de Derecho Penal*, (1963), p. 266, citado por IBÁÑEZ, A. "Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción". En: Carbonell, M. y P. Salazar, (eds.) *Garantismo- Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Trotta/UNAM, 2005, p. 69).

25 Se puede aprovechar una reflexión de Ferrajoli en la ocasión, cuando destaca que la jurisdicción como función judicial es una combinación de conocimiento —*veritas*— y

Se trata de un caso típico de dominación legal y que requiere de una estructura administrativa burocrática que la sostenga y que los modos de legalidad que ella presume están fuertemente instalados; a tal punto es ello que a lo único que están sometidos los jueces es a la ley misma²⁶.

Sin embargo hay jueces, que ejercen su magistratura con criterios a veces de: (a) mayor excentricidad desde lo personal e individual, otros, (b) adscriben a tesis de corte claramente vanguardista y por lo tanto, exorbitan en no pocas ocasiones al modelo administrativo legal, el cual es considerado por ellos de corte pasivo y poco comprometido con los roles que contemporáneamente le asignan ellos al Poder Judicial²⁷. Ambos jueces descriptos, permiten reconocer un Sub Tipo de Dominación Legítima de corte Carismático (a) y (b).

Además existen jueces —categoría (c)— que adscriben a que los Poderes Judiciales deben ser socio-estamentales y en virtud de ello, no estar abiertos a ser receptivos de cualquier abogado que cumpla las exigencias académicas y morales dispuestas por ley y aspiren integrarlo. Sino que deben poseer, condiciones personales que se hundan en la tradición socio-cultural de la región o lugar donde se cumple el rol profesional. Con lo cual habrá una mayor tendencia a la endogamia profesional de lo judicial y se habrán de privilegiar criterios de selección para constituir la pléyade de jueces tradicionalistas: así lo correspondiente al linaje o abolengo familiar como también, por las naturales relaciones personales de confianza que puedan existir con quien ejercita el poder tradicional en plenitud; este último supuesto sería una suerte de cooptación amical y la anterior por la estirpe. Estos jueces conforman el Sub Tipo de Dominación Legítima de corte Tradicionalista (c).

Los mencionados modelos (a, b, c) Carismáticos y Tradicionalistas también hay que decirlo, no son perceptibles en una manera rápida sino que se evidencian cuando existe algún grado de exceso en ellos y que bien pueden ser asimilados dichos comportamientos, a lo que juzgamos como autoritarismo judicial.

de decisión —*auctoritas*—; la gestión del juez importará hacer que prevalezca el primero de los aspectos como condición de legitimidad del segundo. De esta manera “la calidad de verdadero del saber judicial sobre el caso deja de darse por supuesta, y se hace pesar sobre el que juzga la carga de la justificación de esa propiedad de su actuación. Y, con ella, el presupuesto básico de la legitimidad del poder así ejercido, que dependerá de la corrección del *modus operandi*” (IBÁÑEZ, P. “Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción”. En: Carbonell, M. y P. Salazar (ed.) *Garantismo- Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Trotta/UNAM, 2005, p. 66).

26 Ver DE OTTO, I. *Estudios sobre el Poder Judicial*. Madrid: Ministerio de Justicia, 1989, p. 67 y ss.

27 Generalmente quienes adscriben a dicha tesis, también alientan un modelo de garantismo que excede los marcos del Derecho Penal y de una mera garantía individual y lo colocan como una forma adecuada de aseguramiento de los derechos y de los correspondientes espacios hábiles para su ejercicio. Se habla entonces de un ‘garantismo dinámico’ (Cfr. IBÁÑEZ, A. “Garantismo: una teoría crítica de la jurisdicción”. En: Carbonell, M. y P. Salazar (eds.) *Garantismo- Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Trotta, 2005, p. 60).

Resulta importante sumar otras características a cada uno de los Sub Tipos 'A' de Magistrados que hemos descripto²⁸, para que con ellas a la vista, se advierta la normalidad de lo que estamos considerando.

Son rasgos comunes para los jueces que adscriben al Sub Tipo 'A' de Magistrados que hemos nombrado como Tradicionales al menos las siguientes: 1) Fuerte apego a las formas procesales, 2) Evitan utilizar criterios difusos procesalmente hablando, tales como: equidad, principios y directrices, 3) Se sienten más impuestos de resolver la pretensión deducida, sólo por las piezas procesales obrantes en la causa, antes que por las consecuencias de la sentencia, 4) Preferencia por la ética de la convicción antes que la ética de la responsabilidad, 5) Ejercicio de la magistratura burocratizado y rayano en el legalismo extremo, 6) Sentencias claramente previsibles en términos generales, 7) Invocación en sus resoluciones a los argumentos de autoridad junto a un discurso erudito, 8) La verdad jurídica objetiva queda limitada al propio expediente.

Por otro costado el Sub Tipo 'A' de Magistrados Carismáticos, tienen las siguientes características: 1) La independencia judicial está consustanciada en su ejercicio corriente y por lo cual, se descubren como conductores políticos de la República, 2) Incorporan al juzgamiento respuestas orientadas desde la equidad, tienen una visión creativa de la misma realidad juzgada, 3) Ponderan los resultados obtenidos en la sentencia y evitan criterios antifuncionales, 4) Ejercen la *iurisdictio* en manera fuerte y hasta combativa, 5) Tienen una cuota de razonable imprevisibilidad, 6) Sus resoluciones tienden a ser breves y pragmáticas, 7) Movilizan un fuerte activismo judicial que los orienta como auténticos ingenieros sociales, 8) Hacen presencia efectiva en los espacios públicos y comunicacionales.

Es posible anexar todavía otra clasificación y que podríamos nombrar como Sub Tipos 'B' de Magistrados, entre los cuales anotamos los categorizados como jueces: Funcionarios y Burócratas para el Sub Tipo 'A' Tradicionalistas y por otra parte, los jueces Vedettes²⁹ y Justicieros, que integran el Sub Tipo 'A' Carismáticos³⁰.

28 En modo sintético ha dicho Alejandro Nieto que "Un juez conservador —nosotros en la nominación diríamos tradicionalista— estará siempre, en principio, a favor de la ley y el orden, de la vida y la propiedad; mientras que uno progresista —para nosotros carismático— relativizará la importancia de todos estos valores cuando esté en juego la libertad o la dignidad de la persona" (*El arbitrio judicial*. Barcelona: Ariel, 2000, p. 423).

29 También son conocidos como 'jueces estrellas', así se predica que "Cuando el juez es más famoso que la justicia algo no funciona: cuando la justicia se convierte en espectáculo que tiene al juez como protagonista y supervedette, hay que echarse a temblar. La única explicación posible a la existencia del juez estrella es la necesidad que tiene la sociedad española de confiar en el gran líder político, que lleva a veces a considerarlo como una suerte de 'padrecito', se ha proyectado sobre la justicia" (NAVARRO, J. *La judicatura*. Madrid: Acento, 1994, p. 23).

30 Ver NIETO, A. *El desgobernio judicial*. Madrid: Trotta, 2004, p. 77. Otros modelos pueden considerarse en GUARNIERI, C. y P. PEDERZOLI. *Los jueces y la política- Poder Judicial y democracia*. Madrid: Taurus, 1999, p. 66 y ss, dichos autores proponen una relación de tensión entre la autonomía política y la creatividad jurisprudencial, sus designaciones son: juez ejecutor, juez guardián, juez delegado y juez político. También IBÁÑEZ, A. "Ética de la función de juzgar". En: *Jueces para la Democracia*, N.º 40 (2001), p. 21; dicho autor indica el juez del poder y por otra parte el juez de los derechos. Otros autores

Proponemos la siguiente Tabla N.º 1, que resume los conceptos que hemos brindado:

Sub Tipo 'A' de Magistrados	Conductas	Coefficiente de Legalidad (1-3)	Sub Tipo 'B' de Magistrados
Carismáticos	- Excentricidades - Vanguardistas	1	Vedette Justicieros
Tradicionalistas	-Presumida infalibilidad - Conservadores	3	Funcionario Burócrata

III. LA ANALÍTICA AUTORITARIA EN CASOS PERIODÍSTICOS

1. La manera en que no se ejerce la autoridad, permite predicar autoritarismo en quien resulte ser su portador. Es el supuesto de la subestimación de la autoridad por quien es el portador de ella. Pueden darse situaciones (74) de hacer mostraciones o *signos de no-autoridad* por quien efectivamente la posee.

Desde este punto de vista, ciertas actitudes judiciales que se advierten notoriamente próximas a la demagogia política, como es por caso (63) hacer una excluyente red de información pública para *difundir resoluciones jurisdiccionales* que tienen un claro componente social o cuando en modo ostensible se transmiten privilegiadamente lo que podríamos decir que son buenas noticias jurisprudenciales a la sociedad; pueden llegar a convertirse en comportamientos autoritarios en tanto que con ellos se afecte colateralmente el propio equilibrio de poderes que dentro del estado existe, y que ninguno de ellos está autorizado a perturbar al sólo efecto de lograr una posición de preferencia social comparativamente a cualquiera de los restantes poderes.

2. La relación de autoridad entre quien es su portador y el sujeto de ella, presupone una comunicación entre ambos y si bien las resoluciones están escritas en el idioma nacional, algunas de ellas son verdaderas galimatías y resultan incomprensibles. Cuando ello alcanza niveles de persistencia y la cuestión es achacable a un (75) *estilo discursivo* que no se compadece con la función pública que se cumple; bien se puede decir que estamos frente a una realización autoritaria.

Una variable perceptible de esta falla comunicacional, es también no ya cuando el juez no habla claro; sino (76) cuando la construcción de su discurso argumentativo sentencial resulta *profusamente entimemático*³¹.

3. Otro de los aspectos que parece importante describir en forma particular a partir del esquema de Bochenski se relaciona con las propiedades de la autoridad y el supuesto que una misma persona pueda ser portadora de la autoridad para otra y que

prefieren modelos ideales únicos, por caso ASIS, R. *El juez y la motivación en el Derecho*. Madrid: Dykinson, 2005, p. 150; su propuesta es la de juez razonable y en dicha persona sintetiza el plano de validez y de corrección del mismo.

31 "Aplicado al discurso, el enfoque pragmático trata la cuestión de cómo se produce e interpreta el discurso en una situación específica" (RENKENA, J. *Introducción a los estudios sobre el discurso*. Barcelona: Gedisa, 1999, p. 36).

esa otra, sea también portadora de la autoridad para la anterior, siempre que ocurran dichas relaciones en campos distintos.

Bajo esa consideración destacamos que en el ámbito de lo judicial, la relación está definida de la siguiente manera: 1) Portador de la autoridad es el juez, 2) Sujeto de la autoridad, primariamente es el litigante aunque subsidiariamente la comunidad toda, 3) El Ámbito de dicha relación es la trabazón que queda establecida entre la *iurisdictio*³² que tiene el portador y la pretensión que es hecha valer por el sujeto.

De tal manera, que el juez es portador de autoridad en cuanto tiene la *iurisdictio* y por lo tanto sentencia a quien es sujeto de dicha autoridad, quien a la vez se ha sometido a dicha potestad legítima jurisdiccional. A tales efectos y como hemos indicado, habrá de desarrollar un discurso técnico justificatorio que sea comunicado con éxito y del cual resulta que ha ponderado correctamente los hechos alegados por el sujeto de la autoridad —litigantes— y acorde a la prueba colectada en la causa. Dicha relación de autoridad, la nombramos como relación (1).

Sin embargo corresponde agregar, que la mencionada relación (1) en realidad está precedida por otra anterior y que es la que opera a modo de causa material-formal de aquélla, y que nombraremos como relación (2). Esta última está sostenida en los hechos fácticos que habrán de permitir la promoción de una determinada demanda judicial y por ello, son anteriores en el tiempo a la relación (1) que como es sabido resulta *ex post facto*. Lo cierto es que en la relación (2) no son los hechos fácticos sino más los que otorgan sustento, sino en todo caso se fundamentará en ellos y que son validados, mediante la respectiva demanda judicial y cuando ello sucede, el juez que es portador de autoridad en la relación (1), ocupa el lugar de sujeto de autoridad —en la relación (2)— y el portador de ella es el mismo demandante. La evidencia del carácter de autoridad del demandante queda patentizada en razón de que el juez, sujeto de autoridad en esta relación (2), no podrá modificar los hechos en la relación (1) que le han sido determinados en la relación (2), puesto que sólo le estará permitido calificarlos jurídicamente³³ y si se aparta de lo comunicado en la relación (2), su comportamiento en la relación (1) se torna autoritaria.

32 “Así, la jurisdicción es identificada con el decir irrevocable del Derecho en el caso concreto en cuanto función consustancial a todo ordenamiento, que requiere definir el Derecho de forma irrevocable. Un poder judicial que está sometido a la ley y al Derecho pero al que, además, se le vincula a la constitución y al resto del ordenamiento jurídico, lo que configura un papel específico del juez que trasciende la vieja caracterización. Esta concepción estructural va acompañada de la visión funcional basada en la definición constitucional de las atribuciones que sirven para establecer los límites competenciales que acotan su núcleo integral, lo protegen respecto a inferencias externas y determinan, en negativo, los contenidos que no pueden superarse” (GARCÍA HERRERA, M. “Poder judicial y Estado Social: legalidad y resistencia constitucional”. En: Andrés Ibáñez, P. (ed.) *Corrupción y Estado de Derecho – El Papel de la Jurisdicción*. Barcelona: Trotta, 1996, p. 62).

33 “La operación procesal y decisonal en la que más claramente se pone de manifiesto la interrelación entre los hechos del caso y el supuesto de hecho normativo es la ‘calificación jurídica’ de los primeros, en definitiva su subsunción en una norma jurídica. Esta operación consiste en determinar si los hechos del caso coinciden con los definidos en el supuesto de hecho normativo” (EZQUIAGA GANUZAS, F. *Iura novit curia y aplicación judicial del Derecho*. Valladolid: Lex Nova, 2000, p. 81).

Cabe agregar que en esta curiosa circunstancia, la filigrana que se realiza a fines de sostener el modelo de Bochenski puede ser considerada excesiva; toda vez, que parecería por un momento que el juez se comporta como portador y sujeto de la autoridad en razón de que existe una obvia continuidad entre lo pretendido y lo resuelto; sin embargo se puede argumentar para mostrar lo contrario, que los ámbitos no son idénticos en la relación(1) y en la relación (2). En la primera opera fundamentalmente la *iurisdictio* y la calificación de los hechos que ha sido realizado por el juez en tanto portador de autoridad, en la restante, relación (2), es sujeto de autoridad en tanto que los hechos al ser ellos pre-procesales aun cuando al juez le conste personalmente que no son tales como la demanda describe, no los podrá modificar y por ello, debe someterse al portador de la autoridad. En (62) la relación (1) se torna autoritario el comportamiento del juez cuando el mismo hace una *recalificación de la base fáctica* de la demanda, con ello también habrá de generar una violación a la congruencia del pronunciamiento³⁴.

4. Si bien en la relación que tiene el juez con la sociedad en general y con los litigantes en particular es la de ser portador de autoridad. También resulta público y conocido que vencidos los plazos que razonablemente tiene el nombrado juez para cumplir un determinado acto procesal; se genera una actuación antifuncional al sistema de administración de justicia. En síntesis, (73) la *morosidad* indebida en la resolución de las causas, es asimilable a un comportamiento autoritario.

5. Una de las propiedades de la autoridad es su transitividad. Se explica diciendo que si B está promoviendo una demanda con similares características a la iniciada con antelación por A y ante el mismo juez que resolvió el caso de B; el portador de la autoridad —juez— que se ha establecido en la relación(1) con el sujeto A, hace previsible para el sujeto B, que siendo el mismo ámbito —semejantes hechos— la respuesta jurisdiccional igualmente comunicada en dicha relación(2) será la misma. Cuando ello no ocurre, existe una desviación en el portador —juez— para la relación (2) y que, es equiparable ello a un comportamiento autoritario³⁵ por (72:16) afectación a lo que habitualmente conocemos como seguridad jurídica³⁶.

34 Dejamos a salvo situaciones en donde la doctrina más autorizada ha señalado la existencia de la necesidad procesal de la flexibilización de la congruencia aunque no la recalificación de los hechos. A tal respecto se puede consultar el estudio de FERNÁNDEZ, R. *La sentencia como órgano del control social del Derecho en el pensamiento de Alfredo Poviña (Especial referencia al principio de congruencia)*. Córdoba: Academia Nacional de Derecho y Cs. Ss. de Córdoba, 2004, p. 79 y ss).

35 Obviamente que queda fuera del marco autoritario, cuando el juez otorga las razones suficientes acerca de la modificación de su criterio jurisdiccional. Allí torna justificado la no continuidad de una relación y de otra y por lo tanto, no se produce autoritarismo de tipo alguno.

36 Son muchas las conceptualizaciones que acerca de ella se han brindado, orientamos nuestra elección por aquella que sostiene que se trata de un “estado psicológico de satisfacción, bienestar y tranquilidad que siente la persona al ser garantizados y realizados una serie de valores jurídicos” (MARTÍNEZ ROLDÁN, L. “La seguridad jurídica: realidad o ilusión”. En: *Jornada de Estudios sobre el Título Preliminar de la Constitución Española*. Madrid: Ministerio de Justicia, 1985, p. 3352). También se ha dicho que “la seguridad jurídica en cuanto a las normas se manifiesta en la exigencia de conocer cuáles han de ser las consecuencias jurídicas de una determinada actuación” (PALMA FERNÁNDEZ, J. *La seguridad jurídica ante la abundancia de normas*. Madrid: C.E.P.y C., 1997, p. 38).

6. También se puede hablar de autoritarismo judicial por abuso de autoridad, en el cual cabe diferenciar dos especies, esto es: de ámbito y de sujeto. La primera de las nombradas por lo general se produce en una realización extrajudicial por el juez, en cuanto (77) pretende hacer valer su carácter de portador de autoridad judicial —*iurisdictio*— en un espacio en donde resulta totalmente inane ella. Dicha realización queda asimilada a una falta de autoridad deontológica.

También puede ocurrir dicho abuso de autoridad de ámbito, en una situación en donde el juez, quien tiene su *iurisdictio*, porque está supuesta en él su autoridad epistemológica en función del apotegma *iura novit curia*; que entienda por ello (78) que se puede referir —aún dentro de una causa judicial— a cualquier *materia no jurídica*, o que puede (71) traer en su auxilio todo tipo de *argumentos de autoridad o fuentes* para ilustrar una consideración en el contexto sentencial. Dichos comportamientos son de autoritarismo judicial en cuanto no puedan ser considerados como pasajeros o intrascendentes.

Destacamos que la falta de intencionalidad, equiparable con la no habitualidad del juez, en la comisión de los conocidos *obiter dicta*³⁷ en las resoluciones, hace que no puedan considerarse autoritarios. De manera tal, que los (79) *obiter dicta en sentido fuerte*, son un signo de autoritarismo judicial.

En cuanto corresponde al abuso de autoridad del sujeto, destacamos que generalmente son afectaciones de tipo endoprocesales y en cuanto no exista una intencionalidad deliberada en su cometido y por lo tanto mute el abuso a la categoría de autoritarismo, son acumuladas como una afectación a la autoridad epistemológica del juez y que también resultan corregibles por las vías recursivas adecuadas. Ello es así, porque se trata de (80) la realización de *afectaciones al razonamiento* particularmente en cuanto se cometen sofismas en virtud de los cuales, se obtienen determinadas conclusiones y donde el vicio ha estado justamente en realizar predicaciones indebidas. Son de esta naturaleza las aplicaciones del sofisma *ab uno disce omnes* —por uno se aprenden todos— o también la conocida de generalización precipitada; otras falacias que acompañan a las generalizaciones son: conclusión desmesurada, falacia casuística, falacia del embudo, falacia del *secundum quid*³⁸.

7. Destacamos más arriba la diferencia entre autoridad epistemológica y deontológica. Con la primera se hace referencia a la autoridad del saber y con la restante, a la autoridad del que preside.

La formación técnica para la judicatura es el resultado de una persistencia en el estudio y por lo tanto, adquirible por la mayoría de las personas. Por el contrario el perfil moral de las personas, la inclinación natural a la bondad y honestidad; presuponen una formación en valores anterior a cualquier vocación profesional, a lo cual se suma la dificultad de educar en valores morales a las personas después de cierta edad³⁹.

37 Textualmente ‘dichos ocasionales’, ‘afirmaciones de pasada’. Destaca Víctor Herrero Llorente que “Suele referirse a la advertencia de un juez que, por no formar parte de un proceso, no está ligado” (*Diccionario de expresiones y frases latinas*. Madrid: Gredos, 1995, p. 316).

38 Ver GARCÍA DAMBORENA, R. *Uso de razón- Diccionario de falacias*. Madrid: Biblioteca Nueva, 2000, pp. 247 y ss.

39 A tales efectos las conclusiones que se obtienen en una obra clásica a tal respecto son terminantemente negativas. Ver KOHLBERG, L.; F. POWER y A. HIGGINS. *La educación moral*

Como corolario de ello, un buen técnico en Derecho no formado moralmente, no será por ello una mala persona, pero sus respuestas no saldrán del marco disciplinar del que se trate. En oposición, una sólida formación en valores morales, permitirá una apertura más crítica y una problematización⁴⁰ adecuada y superior a la de quien sólo dispone, de una concienzuda, pero solitaria formación técnica.

Corresponde también diferenciar que la falta de autoridad epistemológica que deslegitima al sentenciante podrá ser originaria o derivada, lo primero (81) en cuanto no se hayan cumplido correctamente los *procedimientos formales por los cuales accede a la magistratura*, y lo segundo, (72) cuando fácticamente el resultado de su labor profesional deviene cuestionable por una *insuficiente o deficiente formación jurídico-técnica*.

Por definición, los segundos casos son más perceptibles que los primeros, porque su mostración aparece de público acceso y puede ser compendiada en dos grandes bloques causales. Por un lado, cuando la orden que del portador de la autoridad dimana, resulta inviable: a) porque no tiene (72: 1) *competencia* para ello, b) (72: 2) cuando la *resolución dictada no resulta congruente* con lo que fuera reclamado oportunamente, c) (72: 11) cuando deviene la resolución francamente *arbitraria*, d) (72: 4) cuando la resolución resulta *incomprensible comunicacionalmente*, e) (72: 12) cuando aparece ella *lacerante* al sentido común, f) (72: 13) *extravagante*, g) (72: 14) innecesariamente *reñida con elementos atávicos* de la sociedad en la cual ella se dicta, h) (72: 15) también perturbatoria y/o *afectatoria del usus foris* consumado, i) (72: 17) provocadora al menos de una inequívoca *sorpresa social*, j) (72: 18) cuando resulta propiamente *autoritaria*, k) (72: 19) cuando ella *no se atiene a las normas procesales* previstas formalmente, por último l) (72: 20) cuando no se cumple en determinados actos procesales el *principio de bilateralidad* y con ello se afecta la garantía de defensa en juicio.

Corresponde agregar que tampoco se puede desconocer que a los jueces hoy, no sólo se les pide formación en habilidades técnicas en lo positivo-legal y que sostienen la autoridad epistemológica; sino que se les reclama que (90) tengan autoridad para una adecuada *conducción, organización y funcionamiento de su propio tribunal* —respecto a terceros y dependientes— y también (91) aunque con una mayor importancia, que sus *comportamientos morales* sean acordes a la función que cumplen.

Respecto a la deficiencia de autoridad deontológica se pueden apuntar dos variables. El primer supuesto es cuando la disfunción ética aparece ostensible por caso (91: 21) cuando existe una objetiva representación social de la *falta de idoneidad ética* en

– Según Lawrence Kohlberg. Barcelona: Gedisa, 1997. Con una mejor orientación a los temas de ciudadanía y democracia, pero siempre sobre el esquema de Kohlberg puede consultarse RUBIO CARRACEDO, J. *Educación moral, postmodernidad y democracia*. Madrid: Trotta, 1996.

40 El concepto en la comprensión de Foucault —y que hacemos propia ahora— se explica del siguiente modo: “Problematización no quiere decir representación de un objeto preexistente ni tampoco creación por el discurso de un objeto que no existe. Es el conjunto de las prácticas, discursivas o no, que hace que algo entre en el juego de lo verdadero y de lo falso, constituyéndolo como objeto para el pensamiento (ya sea bajo la forma de la reflexión moral, del conocimiento científico, del análisis político, etc.)” (“Le souci de la vérité”. En: *Dits et écrits*, T. IV, p. 668 y ss citado por CHARTIER, R. *Escribir las prácticas- Foucault, de Certeau, Marin*. Buenos Aires: Manantial, 1996, p. 121).

el magistrado. El segundo supuesto tiene varias realizaciones, así: a) (91: 22) cuando existe un claro *exceso verbal* del magistrado, b) cuando los modos o la propia prescripción que impone una orden (91: 31) se encuentra *controvertida por una anterior*, c) (91:32) cuando no existe suficiente *claridad en la orden o dictum*, d) (91: 33) cuando no existe *suficiente autoridad moral* —o al menos no se vislumbra claramente— para poder dictar la orden en cuestión con determinado alcance de personas, lugares o cosas, e) (91: 34) cuando desde una *moral media* la resolución aparece como cuestionable o f) cuando se (91: 35) evidencia con dicha resolución una afectación a los parámetros de una sociedad civil que conculga en una *ética de mínimos*.

8. Analizando por fuera la propuesta teórica de Bochenski y considerando algunos aspectos que calan en la breve aunque muy medulosa monografía de Kòjeve, se puede concluir que el nombrado autor precisa, que una de las características que tiene el acto de autoridad es que el mismo no encuentra oposición por parte del sujeto de dicha relación. La conceptualización es así: “la Autoridad es la posibilidad que tiene un agente de actuar sobre los demás (o sobre otro), sin que esos otros reaccionen contra él, siendo totalmente capaces de hacerlo”⁴¹. De tal forma que la autoridad supone, que el portador es quien cambia el dato exterior —en el sujeto— no sólo sin tener una reacción por ello por parte de éste, sino también que lo hace, sin cambiar el mismo portador⁴².

Así las cosas, es posible teorizar respecto a que el ejercicio de la autoridad del juez en cuanto cumple el acto primario que hace a su misma razón de ser, como es dictar sentencias; al estar ellas abiertas a un espacio de recurribilidad en varias instancias, pues quedaría demostrado que cuando ello ocurre, existe efectivamente la reacción mediante la cual el carácter de autoridad se vería afectado lo cual en rigor es absolutamente cierto: una sentencia sujeta a revisión por un tribunal superior, es un pronunciamiento que no tiene autoridad sobre los litigantes en la cuestión.

De tal forma en que concluido el proceso recursivo cabrán dos posibilidades: 1) que la resolución haya sido modificada parcial o totalmente, 2) que la resolución resulte confirmada en su integralidad. Si ocurre lo primero, la autoridad del anterior juez en rigor ha desaparecido y ha quedado subrogada en la del tribunal revisor, el cual, al no existir posibilidad de modificación alguna del pronunciamiento, imparte la orden sentencial la cual no genera reacción de tipo alguno en el sujeto de la relación; si es lo segundo, la autoridad del primer juez supera el *lapsus* en que objetivamente quedó ella en suspenso y sujeta a una condición resolutoria y por lo cual, la autoridad se convierte definitivamente en plena.

9. Otro de los capítulos que corresponde agregar en este apartado, se vincula con el funcionamiento de la autoridad epistemológica en los tribunales colegiados —en primer lugar conformados los mismos por tres miembros o eventualmente más, cuando la instancia es superior—. Inicialmente cabe preguntar si la autoridad radica en el tribunal como una suerte de entidad autónoma constituida por tres jueces o por el contrario, si es

41 KÒJEVE, A. *La noción de autoridad*. Buenos Aires: Nueva Visión, 2005, p. 36.

42 Ejemplificando sería el supuesto en que A es portador de autoridad y le ordena a B —sujeto— que se retire de tal lugar, quien en vez de hacerlo, le pide una explicación acerca de tal orden para que la modifique. En tal caso, no sólo que no hay actuación debida por el portador, sino que el mismo sujeto se ha visto impuesto de cambiar su posición, puesto que ha tenido que explicar el contenido de la orden.

la de cada uno de los jueces individualmente considerados y que agrupados constituyen al nombrado tribunal.

Por de pronto hay que decir, que una resolución que corresponde obtener de un tribunal colegiado, en donde no haya participado del acuerdo y de la ulterior votación alguno de sus integrantes sin existir una razón jurídico procesal que a ello lo explique, sin duda hace que el acto jurisdiccional que así resulte, no sea procesalmente apto para producir ningún efecto. Motivo por el cual, no existe allí un acto de autoridad alguna, puesto que ha habido una reacción severa por parte del sujeto de la autoridad que ha desbaratado la orden dispuesta por el portador. Así las cosas, la autoridad no parece estar asociada a la figura del tribunal, sino a los integrantes del mismo.

Sin embargo, también conocemos sobradamente que la mirada que los jueces tienen sobre los mismos problemas, en modo alguno es una que se pueda predicar como uniforme. Es frecuente que tengan diversidades más o menos graves, todo lo cual, trae las construcciones de mayorías y minorías en los pronunciamientos y que bien puede ser asimilado dicho proceso, a un funcionamiento orgánico de la democracia deliberativa⁴³: cada juez tiene no más de un voto y todos equivalen a una unidad, pero las razones brindadas en el voto minoritario pueden ser largamente superiores a las expuestas en el voto mayoritario y en función de ello, en el tiempo transformarse la minoría en posición mayoritaria⁴⁴.

Salvando el hecho de que las mayorías estén numéricamente cumplidas y por lo tanto, no exista una dificultad procesal en la resolución de que se trate; a ningún observador atento se le escapa, (51) que hay *mayorías que promueven resultados jurídicos* disfuncionales y que suman sus votos retahilas de críticas, frente a un voto minoritario que aparece acompañado por la mejor y autorizada doctrina y sentir jurídico corriente.

En dicho cuadro y suponiendo la firmeza de dicha resolución, se advierte hacia dentro de la resolución que existe al menos una tensión respecto a ¿dónde está depositada la autoridad epistemológica?, toda vez que las opiniones que conforman la mayoría y que en realidad es el asiento del portador de la autoridad y por lo tanto, generadora de la obediencia para el sujeto, ha visto desmejorada dicha autoridad epistemológica por una opinión cuantitativamente menor aunque cualitativamente mayor, pero que para el sujeto de la autoridad, resulta totalmente intrascendente porque el poder de obligarlo está en la mayoría. Aun siendo ostensible la debilidad de la autoridad epistemológica de la mayoría, la obediencia se impone y por ello, es que se puede considerar un resultado también autoritario.

En estos casos hay que decir entonces, que el triunfo de la autoridad epistemológica obedece a un mero carácter numérico y es suficientemente conocido, que cuando una

43 La virtud fundamental de la democracia deliberativa —en conceptos de Carlos Nino— es la capacidad para transformar los intereses y preferencias de las personas a través de mecanismos de deliberación colectiva. También señala el autor citado, que a más diálogo deliberativo existen más posibilidades a lograr soluciones más imparciales que las que se pueden obtener mediante otro método (Ver *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa, 2003).

44 Ver WALDRON, J. “Deliberación, desacuerdo y votación”. En: Koh, H. y Slye, R. (comp.) *Democracia Deliberativa y Derechos Humanos*. Barcelona: Gedisa, 2004. Un estudio meticuloso respecto a mayorías y minorías en los últimos años en la C.S.J.N. se puede consultar en BERCHOLC, J. y S. SANCARI. *La Corte Suprema en el sistema político*. Buenos Aires: Ediar, 2006, pp. 75 y ss

idea o creencia —jurídica o no— se impone sobre otra por la mera sumatoria cuantitativa, la desafiante proposición de Caliclés no puede dejar de ser recordada⁴⁵. De tal manera, que cuando ello no es meramente circunstancial sino que tiene una persistencia absoluta y particularmente enraizada cuando la discusión judicial tiene algún grado de connotación de evidente trascendencia política, se advierte un comportamiento autoritario no del tribunal en cuestión, sino de quienes constituyen su mayoría.

Ejemplificamos los numerados entre paréntesis más arriba, mediante la presente Tabla N.º 2, donde transcribimos el copete y bajada del respectivo diario de donde ha sido tomada la información.

N.º	COPETE DE DIARIO Y BAJADA	FUENTE
71	Causa Río Tercero: apartan al conjuer Estévez – Descartan que la referencia a la página «www.elrincondelvago.com» tenga entidad como para desplazarlo del caso	Comercio y Justicia; 28.12.06
71	Ante el Inadi – Denuncia wichi contra la Corte salteña – Es por una niña indígena violada.	La Nación; 24.1.07.
72	El caso de Eldorado. Jury a un juez por una polémica ablación – Había atribuido a ella (la ablación) una muerte.	La Nación; 6.12.06.
72: 1	Apartado Estévez, el caso Río Tercero pasó a la jueza Curtino – La Cámara Federal entendió que el investigador se extralimitó en sus atribuciones. Había imputado a dos testigos por falso testimonio.	La Voz del Interior; 28.12.06.
72: 1	Procesan al juez Gallardo por abuso de autoridad – Por la clausura del casino del puerto.	La Nación; 26.9.06.
72: 4	Justicia, sociedad y sentido común – Elementales criterios sociales y de sentido común deberían primar sobre cualquier fundamentalismo en las decisiones judiciales sobre las políticas públicas de salud sexual y reproductiva.	La Voz del Interior; 11.8.08.
72: 11	Revuelo por un fallo sobre bolivianos – Lluven quejas contra el juez Oyarbide por su presunta justificación del trabajo esclavizante en talleres.	La Voz del Interior; 17.5.08.
72: 12	Polémico fallo en Neuquén – Un embarazo no es prueba de violación – Es el caso de una menor que tuvo un bebe.	La Nación; 15.1.08.
72: 13	Toda una comunidad analiza pedir el jury de un tribunal – Fue comparado el pueblo con un mitológico bosque griego propicio para las francachelas sexuales.	Comercio y Justicia; 14.12.07.
72: 14	Denuncian a una jueza por hablar despectivamente de los inmigrantes – Es la jueza de instrucción S. Ramond. En una entrevista había afirmado que ‘los peruanos manejan la cocaína en las villas y los paraguayos la marihuana’. La denuncia por no actuar con imparcialidad e idoneidad.	Clarín; 25.11.01.

45 Dicho sofista sostenía que la ley y la aplicación de ella, era el resultado de la voluntad de los más fuertes sobre los débiles. Ver Platón. *Gorgias*, pp. 482-484.

N.º	COPETE DE DIARIO Y BAJADA	FUENTE
72: 15	Inédito fallo. Debe pagar alimentos a un hijo que no nació – Medida cautelar de un juez santafecino.	La Nación; 20.8.08
72: 15	Polémico fallo de la Cámara del Crimen porteña – Sancionado por esposar a un preso – Un juez fue apartado de una causa por indagar así a un acusado de robo.	La Nación; 25.5.08.
72: 16	Polémica por fallos judiciales sobre delitos sexuales- Violó a su hija de 8 años y lo benefician – Un tribunal permitió a un acusado salir de la cárcel y cumplir arresto domiciliario porque abusó de la niña ‘por única vez’.	La Nación; 6.7.08.
72: 17	Amplitud de criterios en la justicia. Inquietud en la Justicia y en embajadas. Preocupa la acción de un juez en el tráfico de drogas – Dejó en libertad a 19 detenidos en Ezeiza.	La Nación; 18.3.07.
72: 17	Después de 35 años – Reabren la causa por el crimen de Rucci – Un juez aceptó el reclamo familiar.	La Nación; 28.9.08.
72: 18	Insólito pedido de un fiscal – Propuso públicamente enviar delincuentes y presos a campos de concentración. Lo dijo A. Mútolu, fiscal general de Trenque Lauquen.	La Nación; 22.6.02.
72: 19	Fallo de Cámara – Polémica por un caso contra Jorge Yoma.	La Nación; 14.8.08.
72: 19	Otro informe complica al juez Schiavo – El magistrado benefició a Fernández pese a que era negativo el resultado del estudio socioambiental.	La Nación; 7.8.08.
72: 19	Excarcelaciones cuestionadas: otro ladrón violó el sistema de las pulseras electrónicas. Debían estar presos y salían a robar – Uno de ellos asesinó a un policía y había sido liberado por el mismo juez que benefició al autor de la matanza de Campana.	La Nación; 21.8.08.
72: 20	El abuso sexual, ante la Justicia: un caso que involucró a tres niñas de entre 8 y 12 años. Anulan una condena por violaciones – Fue porque el defensor no participó del interrogatorio a las menores víctimas; abre así un precedente para otras causas.	La Nación; 22.8.08.
72: 20	Frustrada requisitoria fiscal – Anulan pedido de juicio por violarse el derecho de defensa.	La Voz del Interior; 27.9.08
73	Justicia Federal Demoras. El drama de los Piccón lleva 17 años sin una respuesta judicial- Los padres del ex cadete V. Piccón, quien quedó cuadripléjico luego de ser obligado a hacer ‘movimientos vivos’ en el Liceo General Paz, advirtieron que su hijo es víctima de una ‘interna’ entre los miembros de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba.	La Voz del Interior; 15.1.08.
73	Aceleran los juicios por la represión – La Corte estudia cómo agilizar el trámite de las causas; la Procuración ordenó a los fiscales impulsar los juicios orales.	La Nación; 5.3.08.

N.º	COPETE DE DIARIO Y BAJADA	FUENTE
74	En Sarmiento, Chubut. Un juez cometió un error y se impuso pagar los honorarios – Dijo que equivocó un procedimiento; abonará \$ 7.000 a la abogada del Estado.	La Nación; 29.11.07.
75	Iniciativa de 500 funcionarios judiciales. Piden a los jueces que redacten los fallos en un lenguaje más claro – Se busca acercar las sentencias a la gente.	La Nación; 26.11.06.
78	El juez y El rincón del vago.	La Nación; 28.12.06.
91	Crece el escándalo por pelea entre jueces: camaristas denuncian a colega.	Diario Jurídico; 15.9.06
91: 21	En mayo próximo comenzará el juicio político en Neuquén. Denunciaron a un defensor por abusar de jóvenes – Es Oscar Temis; ocho de sus defendidos lo acusaron de haberlos manoseado.	La Nación; 1.4.07.
91: 21	Sobreseen a magistrado que resistió a la autoridad.	Comercio y Justicia; 22.11.01
91: 21	Suspenden a un funcionario judicial por una presunta estafa – Es un defensor oficial, sospechado de cambiar los códigos de barras en un supermercado para pagar menos por un juguete. Fue en diciembre de 2000 y ahora un Jury lo suspendió y le embargó parte del sueldo.	Clarín; 30.3.01.
91: 21	Un caso que llegó al Consejo de la Magistratura – Denuncian a una jueza por mentir sobre la cantidad de fallos que dictaba.	Clarín; 12.8.01.
91: 22	Bisordi: 'El Presidente es el enemigo número uno mío' – Dijo que se siente 'absolutamente indignado con esta canallada', al referirse a la ofensiva de Néstor Kirchner.	La Mañana de Córdoba; 26.4.07.
91: 31	Años de Plomo. Giro en la justicia – Declaran imprescriptible crimen del ERP – Se trata del asesinato del coronel Larrabure. La medida marcaría jurisprudencia sobre el accionar de grupos guerrilleros.	La Voz del Interior; 23.8.08
91: 32	Amparo Masivo- Obligan a la Nación a dar trabajo para contrarrestar el narcotráfico- La jueza federal N.º 3 dio lugar a una medida cautelar presentada por los vecinos en mayo último.	La Voz del Interior; 13.8.08.
91: 34	Controversia en un colegio de Bariloche – La Justicia admitió que apruebe el año un alumno que repitió.	La Nación; 27.3.06
91: 35	Transexual podrá cambiar de nombre sin operación de sexo – Es el primer caso en América latina. La CHA presentará un proyecto de ley	La Voz del Interior; 23.9.08.
51	Habrà nuevo juicio para 'el Pelado' García – El Tribunal Superior de Justicia anuló la absolución por beneficio de la duda.	La Voz del Interior; 7.6.07

IV. CONSECUENCIAS PROVISORIAS DE LAS TIPOLOGÍAS PROPUESTAS

Con lo efectuado, hemos querido reflejar crítica y parcialmente el ámbito jurisdiccional a través de los medios de comunicación social, utilizando el copete y la bajada dispuestos por los diarios en forma textual. Con ellos, hemos construido enunciados que pueden ser considerados —al menos provisoriamente— dignos de ser ubicados en el campo del autoritarismo judicial. Huelga indicar que la percepción que socialmente existe de la administración de justicia, se corresponde con el tratamiento informativo que de ella se haya brindado mediáticamente⁴⁶.

Que tales comportamientos judiciales concluyan siendo benéficos para la sociedad, no es una cuestión que interfiera sobre la noción de autoritarismo; es más, parte de los progresos que jurisprudencialmente se han producido encuentran una génesis en sucesos de este tipo. Pero será el tiempo y la comunidad jurídica crítica, la que irá asimilando dichas decisiones y otorgándoles una forma definitiva, hasta lograr un resultado aceptado.

Por otra parte, generalmente cuando se estudian los comportamientos humanos se señalan en dicha tarea tres ejes principales: 1) El mundo sociocultural, 2) La fase subjetiva o motivacional y 3) La definición de situación⁴⁷. Adviértase que en la ocasión, sólo estamos trabajando con la última de las variables, en tanto confrontamos nuestros casos de la Tabla N.º 2, con lo que resulta ser el modelo ortodoxo suministrado como respuesta habitual o general.

Creemos de todas maneras que los perfiles propuestos como Sub Tipo 'A', tienen características suficientemente precisas que permiten tenerlos por aceptados a la luz de los propios criterios sostenidos por T. Adorno⁴⁸; quien proponía los siguientes: 1) Cada uno de los tipos debe permitir agrupar un conjunto de rasgos que en un contexto muestren alguna identidad de sentido. En el caso, los magistrados Carismáticos además de lo ya señalado, tienen como conductas comunes la de ser excéntricos en sus comportamientos tanto personales como morales y tener una tendencia a la promoción de proyectos jurídico-doctrinarios y aplicaciones práctico-profesionales de vanguardia.

En cuanto concierne al Sub Tipo 'A' Tradicionalistas —cuyas características también hemos apuntado más arriba— resultan rasgos comunes, el tener una cierta confianza en que sus criterios y definiciones aparecen como la encarnación del mejor Derecho y por lo tanto de cierta indiscutibilidad su decisión. Hay en ellos una tendencia al mesianismo judicial; además consideran que el modelo jurídico normativo judicial existente, es de tanta excelencia que tiene que ser preservado de cualquier cambio.

2) Requiere T. Adorno que la tipología esté orientada por un espíritu crítico en el sentido que abarque la tipificación del hombre en su calidad de función social. Dichas huellas del Sub Tipo 'A' Carismático, serán principalmente las de poder visualizar en sus comportamientos el síndrome del 'activismo judicial' con todas las consecuencias que

46 BUSQUET, J. y L. SÁEZ. "Los ciudadanos y la justicia - Percepción y expectativas sociales ante el mundo de la justicia". En: *Los Roles de la Justicia en el siglo XXI*. Barcelona: Artes Gráficas Torres, 2000, pp. 158.

47 Ver COLOMBO, E. En: *Prólogo a la edición española de la personalidad autoritaria*, ADORNO, Th.; E. FRENKEL-BRUNSWIK; D. LEVINSON y R. SANFORD. *La personalidad autoritaria*. Buenos Aires: Proyección, 1965, p. 6.

48 ADORNO, Th.; E. FRENKEL-BRUNSWIK; D. LEVINSON y R. SANFORD. *La personalidad autoritaria*. Buenos Aires: Proyección, 1965, pp. 689 y ss.

ello como tal puede tener⁴⁹. En lo que concierne al Sub Tipo 'A' Tradicionalistas, sus huellas sociales quedan consumadas en su incuestionado 'originalismo jurídico'.

3) Por último señala el autor ya citado, que los tipos deben ser útiles en el aspecto pragmático, de tal forma que lo pretendido con ellos no es conocer un mero capítulo especulativo, sino buscar un aprovechamiento concreto de tales referencias.

Huelga ponderar, que una comunidad judicial mayormente constituida con jueces del Sub Tipo 'A' Carismáticos, tenderá a ser más dinámica y flexible a los cambios; como que también, un Poder Judicial sólo conformado por jueces de dicho perfil, al poco tiempo se convertirá en una realización anárquica. Como que si la mayor parte de ellos, fueran quienes integran el Sub Tipo 'A' Tradicionales, será un Poder Judicial refractario a cambios y con una previsibilidad absoluta, donde seguramente el imperio de la justicia se verá trocado por el de la seguridad jurídica y nada más. Ahora, un modelo de Derecho judicial sin jueces tradicionales, importará un espacio judicial en permanente nacimiento y por ello, sin mucha perspectiva de afianzamiento en el tiempo.

Anotamos la totalidad de conductas judiciales que hemos enunciado más arriba y calificadas como propias del judicialismo. Tabla N.º 3:

N.º Orden	Conducta – Judicialismo	Carácter
74	Hacer mostraciones de no-autoridad cuando ella existe	
63	Realizar una profusa información pública de resoluciones judiciales cuando tienen un notable contenido social	
75	No hablar claramente en las resoluciones	In actis
76	Hablar con esquemas profusamente entimemáticos	In actis
62	Recalificar los hechos fácticos de la demanda	In actis
73	Promover una morosidad indebida	
72:16	Afectar en la resolución la seguridad jurídica	In re
77	Invocar la iurisdictio en ámbitos no jurídicos	
78	Referirse el juez apodócticamente a materia no jurídica	In actis
71	Utilizar de argumentos de autoridad tomados de cualquier fuente	In actis

49 Elías Díaz indica que el activismo judicial es un resultado no querido de un fenómeno anterior y loable, mediante el cual, los jueces particularmente a partir de la mitad de la centuria pasada han puesto en realización el 'movimiento de liberación de los jueces' a partir del cual, han entrado en interconexión e interdependencia con los demás factores sociales, políticos y económicos (en escrito preliminar al libro de Treves, R. *El juez y la sociedad*. Madrid: Edicusa, 1974, pp. 11). Acontecido dicho suceso se ha producido –se ha dicho– “la pérdida de la inocencia política por parte de la magistratura (la que) ha llevado en muchas situaciones a una actitud de los jueces más comprometida con la voluntad de la sociedad y con los fines y fundamentos de la democracia, pero en otras situaciones ha constituido la plataforma sobre la cual justificar cierta arbitrariedad amparada en un peligroso activismo judicial (GARCÍA PASCUAL, C. *Legitimidad democrática y Poder Judicial*. Valencia: Edicions Alfons el Magnànim, 1996, p. 157).

N.º Orden	Conducta – Judicialismo	Carácter
79	Realización de obiter dicta fuertes	In actis
80	Cometer vicios lógicos por sofismas y cuestiones endoprocesales del razonamiento	In actis
81	Juez careciente de formación técnica- Deslegitimación originaria, no haber sido nombrado adecuadamente	
72	Juez careciente de formación técnica- Deslegitimación derivada	
72:1	Juez sin competencia	In actis
72:2	Resolución con falla en congruencia con lo reclamado	In actis
72:11	Resolución que deviene arbitraria	In re
72:4	Resolución incomprensible comunicacionalmente	In actis
72:12	Resolución lacerante al sentido común	In re
72:13	Resolución extravagante	In re
72:14	Resolución reñida con elementos socialmente atávicos	In re
72:15	Resolución perturbatoria o afectatoria del usus fori	In re
72:17	Resolución provocadora de sorpresa social	In re
72:18	Resolución propiamente autoritaria	In re
72:19	Resolución que no atiende las normas procesales previstas	In actis
72:20	Actos procesales que no respetan el principio de bilateralidad y afectan la defensa en juicio	In actis
90	Incapacidad del juez para conducir y organizar un tribunal	
91	Ausencia de comportamientos morales acordes a la función judicial	
91:21	Objetiva falta de idoneidad moral del magistrado	In re
91:22	Excesos verbales del juez	In re
91:31	El dictum de la resolución controvierte una resolución anterior	In actis
91:32	No existe suficiente claridad en la orden o dictum	In actis
91:33	No existe suficiente autoridad moral para el dictum	In actis
91:34	Desde una moral social media, la resolución aparece cuestionable	In actis
91:35	Desconocimiento de la ética de mínimos socialmente aceptada	In actis
51	Resolución donde la mayoría es fuertemente criticada y la minoría goza de aceptación y ponderación	In re

V. CONCLUSIÓN PROVISORIA

Proponemos para cerrar la propuesta ensayística que nos ha ocupado, el destacar que nos hemos preocupado de acompañar al marco teórico una suficiente presentación

de casos judiciales que han sido motivo de noticias en principales diarios de la República Argentina.

Las informaciones periodísticas en cuestión, por la entidad de lo considerado en ellas, judicialmente hablando han causado en un nivel de ortodoxia media y tal como corresponde a un auditorio universal y razonable, al menos una ‘atención significativa’ y es a partir de dicho dato, que se puede llegar a colegir la existencia de un comportamiento autoritario en cuanto exista reiteración en el mismo.

Por otra parte hemos significado, que con independencia de cualquiera de las taxonomías que han sido formuladas más arriba y que también hemos dicho que existen niveles todavía no suficientemente investigados en ellas y como son los vinculados propiamente con la personalidad de los magistrados; los comportamientos judiciales autoritarios o de judicialismo sin más, se cometen por jueces independientemente de dónde ellos, puedan estar localizados acorde a los parámetros taxonómicos como los brindados más arriba. Así las cosas, si cualquier juez —carismáticos o tradicionalistas— puede llegar a tener comportamientos intoxicados de autoritarismo, el verdadero esfuerzo que los Poderes Judiciales deben hacer, estará en potenciar los esquemas inmunitarios institucionales para evitar que la enfermedad aparezca o en el caso de ser existente, poder rectificar los rumbos con los menores desgastes posibles.

No conocemos definitivamente si los jueces son conscientes que la sociedad advierte en ciertas resoluciones que ellos dictan, aspectos que rompen la continuidad de lo corriente y que cuando ello ocurre con cierta habitualidad e intencionalidad, estamos próximos a poder calificar dichos comportamientos de autoritarios. Mas lo cierto y a la luz de la muestra obtenida, es que podríamos brindar una respuesta provisoriamente afirmativa a nuestra pregunta inicial: existen jueces que ejercitan comportamientos autoritarios.

