

Prudencia y Justicia: exigencias de la ética judicial

María del Carmen Platas Pacheco*

En aquella ocasión fui el único de los prítanes que se opuso a que vosotros cometierais ilegalidad y el único fui en votar en contra. Y a pesar de que los oradores estaban dispuestos a proceder contra mí y a arrestarme, y a pesar de que vosotros les pedíais a gritos que lo hicieran, consideré que debía arrostrar el peligro poniéndome del lado de la ley y de la justicia antes que ponerme, por miedo a la cárcel o la muerte, del lado de vosotros que tomabais decisiones injustas.

Platón

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *¿Qué es la prudencia?* III. *La prudencia es virtud intelectual y moral.* IV. *Prudencia y justicia auxilian el razonamiento del juez.* V. *La razón práctica se concreta en operaciones.* VI. *Imprudencia y astucia como riesgos de la prudencia.* VII. *La prudencia no es astucia.*

I. INTRODUCCIÓN

La concepción prudencial de la ética judicial descansa en una noción verdadera de la vida y del hombre, salva cuanto existe de permanente y universal en los principios jurídicos que rigen la acción humana, haciendo

* Directora de Desarrollo Institucional de la Universidad Panamericana.

compatibles el deber ser —necesario e inherente a la ley positiva— y la índole contingente y temporal de la vida humana.

La ética judicial que aquí propongo recoge del oportunismo la inquietud moderna por concebir una razón jurídica que no atienda exclusivamente a las verdades inmutables de la ciencia jurídica, sino también a lo temporal y contingente, porque *la prudencia es una cualidad de la razón práctica*, que guía la acción del juez para decir qué es lo justo del caso concreto, atendiendo a las circunstancias.

En su faceta doctrinaria, la ética judicial recoge las conclusiones de la prudencia y los primeros principios de la razón práctica, de manera que otorga atención preferente a la existencia de un orden jurídico y moral inquebrantable, que no está sujeto a los caprichos ni mudanzas del parecer ni del sentir; en consecuencia, apela sólo a la objetividad e imparcialidad que debe caracterizar la actuación prudente del juzgador.

Las consideraciones de la prudencia para la ética judicial, que deben acompañar a los impartidores de justicia, aspiran a ser la conjunción armónica entre lo razonable y lo real, el ensamblaje del caballero y el escudero, la síntesis de Sócrates y Salomón, de Justiniano y Cicerón.

La complejidad y dinamismo de la sociedad, en el tiempo y contexto que nos toca vivir, debe ser entendida como un conjunto de repertorios diversos e inabarcables, que de continuo confrontan al juez y al justiciable; son reflejo de la necesidad de cultivar una razón íntima y esencial que se manifieste en la acción prudente de impartir justicia.

Desde diversas perspectivas, advertimos la insuficiencia en el saber general propio del Derecho. Estamos frente al olvido de la doctrina clásica prudencial y, en consecuencia, se ha desarrollado la exigencia apremiante de la sociedad de contar con múltiples catálogos normativos, que frecuentemente resultan abundantes, confusos e insuficientes como si tales legislaciones atendieran totalmente las realidades de nuestro tiempo, es decir, como si en ellas estuvieran fielmente plasmadas. La conciliación de estas legislaciones con el orden ético que privilegie y promueva el respeto por la vida humana; la desproporción entre los avances científicos y la situación de los valores morales a la luz de lo debido y lo indebido en que la justicia se concreta, el error del perenne utilitarismo según el cual el fin justifica los medios, y la respetabilidad que los impartidores de justicia deben

honrar, entre otros tópicos de gran relevancia, han de ser abordados, por necesidad, desde una perspectiva prudencial.

Sólo así podrán los conceptos aquí expresados prestar su verdadera eficacia en un mundo donde el Derecho parece cada vez más desbocado y sin rumbo, necesitado del jinete de una razón que sea, a la vez, tan firme en el freno de sus principios, pero tan flexible en la rienda de sus aplicaciones como lo exige la comprensión de las circunstancias inherentes al caso concreto.

En décadas pasadas, se ha discutido con abundancia cuál es el acto de mayor trascendencia para la función de un juez; esas disquisiciones han apuntado en la dirección que ya advertía el orador romano Cicerón, cuando ponía de manifiesto la importancia moral y jurídica de la decisión judicial.¹ La finalidad del juez es hacer justicia mediante la interpretación prudente de las leyes.

Hoy la ética judicial debe decidir también, con el lenguaje sobrio de la prudencia, cuál es el acto esencial para un juzgador no sólo en circunstancias normales, ni sólo en estados de excepción, sino siempre. De manera que la prudencia es una cualidad de la razón práctica del juzgador que lo dispone a realizar con prontitud, acierto y eficacia los actos encaminados a descubrir qué es lo debido que hay que dar a cada quien, según su mérito o demérito.

II. ¿QUÉ ES LA PRUDENCIA?

El término *prudencia* tiene su origen etimológico en el verbo griego *fróneo* (*φρόνεω*), que significa ser sensato, tener juicio, tener la capacidad de pensar y sentir.² Tal capacidad de pensar y sentir remite al equilibrio entre lo universal (el pensamiento) y lo particular (las afecciones).³ Por otro

¹ Cicerón, Marco Tulio, *Sobre la República*, L. II, III 35,47, Madrid, Gredos, 1991.

² *Diccionario griego-español*, Barcelona, Sopena, 1999, voz: froneo, p. 1491.

³ En la conjunción de lo particular y lo universal está la conciliación de oportunismo y doctrinarismo; las circunstancias son lo particular en el caso de la ética judicial, y lo universal es lo debido.

lado, del latín *prudētia* se deriva el sentido de esa virtud como previsión, conocimiento práctico, competencia, inteligencia, cordura y sagacidad.⁴

En la Grecia Antigua, el primero de los pensadores que desarrolló el tema de la *frónesis* fue Demócrito, reconociéndole una triple función: *de-liberar bien, hablar bien y obrar como es debido*.⁵ Aristóteles estudió la prudencia en sus tratados de ética. Desde las acepciones comunes que se tenían de prudencia, el estagirita concluyó que equivale a comprender la diferencia entre el bien y el mal.⁶

La evolución del término del griego al latín amplió el sentido del concepto con la noción de previsión o providencia, lo que significa ver antes, o, en otras palabras, anticiparse.

En conclusión, etimológicamente entendemos prudencia como la capacidad de juzgar con previsión.⁷ Para el ciudadano griego, la prudencia era decisiva, sobre todo, para las funciones del gobernante, quien debe juzgar anticipadamente lo conveniente para el pueblo; Platón fue uno de los asiduos defensores de esa tesis.⁸

El significado etimológico esclarece la firme concepción clásica de la prudencia como una cualidad del intelecto práctico, necesaria para discernir qué conviene hacer en la particularidad, en el aquí y el ahora.⁹ Es una virtud en la que se toma en cuenta el consejo de la razón al momento de elegir voluntariamente de qué modo actuar en un caso concreto (en el

⁴ *Diccionario ilustrado latino-español, español-latino*, Barcelona, VOX, 1999, Voz: *prudētia*, p. 406.

⁵ Bolnow, O. F., *Esencia y cambios de las virtudes*, Madrid, Rev. de Occidente, 1960, pp.163-164, citado en Massini, Carlos Ignacio, *La prudencia jurídica, Introducción a la gnoseología del derecho*, prólogo de Georges Kalinowski, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983, p. 32.

⁶ Cfr. Aristóteles, *Retórica*, I, 9, 1366 b 21-23, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid, 1999 y *Ética Nicomaquea*, VI, 5, 1140 b 4., Biblioteca Clásica Gredos, Madrid, 1998.

⁷ La palabra jurisprudencia se compone del vocablo prudencia. Un estudio etimológico del concepto jurisprudencia y su relación con esa sabiduría se encuentra en *La jurisprudencia en México*, segunda edición, México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, pp. 95-96, y ss.

⁸ Platón, *La República*, IV, 428 b, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid, 1998.

⁹ Cfr. Rhonheimer, Martin, *La perspectiva de la moral, fundamento de la ética filosófica*, Madrid, Rialp, 2000, pp. 119-128.

aquí y el ahora), con miras a un fin determinado. *Virtud* es un término que parece haber sido eliminado del argot jurídico y, en general, de toda significación fuera de lo moral, no obstante que simplemente significa excelencia (proviene del griego *aretê*). Aristóteles definió la virtud como el hábito que perfecciona alguna capacidad en el hombre porque se ajusta a las exigencias del bien, es la disposición constante a hacer el bien de la mejor manera posible.¹⁰

Los actos humanos tienden de algún modo siempre al bien; la virtud va más allá, no busca otro bien más que la excelencia, es decir, el mejor modo de realizar una acción. Por naturaleza el hombre busca el bien, aunque a veces sea por alguna intención egoísta; la tendencia a desarrollar vicios que expone Maquiavelo en su pensamiento es tan cierta como la propensión a adquirir virtudes, todo depende del bien escogido. El virtuoso es el hombre que decide llevar una vida buena (*euphraxia*).

La vida buena es una vida ordenada conforme a las exigencias de la razón, y precisamente por eso una vida que debe ser considerada como feliz: no porque una vida así tenga que ser siempre la más exitosa, sino porque pensamos que es una vida lograda.¹¹

La diferencia entre la virtud y el vicio reside en la elección y no en la naturaleza del hombre, es decir que tenemos la libertad de ser virtuosos; tendemos a la felicidad, que se consigue mediante la excelencia.¹²

¹⁰ Aristóteles, *E. N.* 1099 b. 25-26.

¹¹ Rhonheimer, Martin, *op. cit.*, pp. 199-200.

¹² A esa perfección se le da el nombre de *habitus*, una especie de disposición estable o de inclinación adquirida a un determinado tipo de actos que permite realizarlos con la perfección correspondiente a la facultad en cuestión: con facilidad, espontaneidad y buen tino. La virtud es, por así decir, una segunda naturaleza adquirida que se sitúa en el plano de la facultad y gracias a la cual se puede realizar el acto de esa facultad (conocer la verdad, producir la belleza, coser zapatos, hacer cosas justas, etc.) tal y como la mera naturaleza lo permite solamente a actos como los de ver, oír, etc. La virtud es poder, pericia, brillantez, soberanía, competencia, buen tino, etc. en los ámbitos específicos del conocimiento, la producción y la acción. Es la perfección del ser del hombre en el ámbito de su actividad, y por tanto también perfección y cumplimiento de libertad". *Ibidem*, p. 203.

El hábito de la prudencia se constituye precisamente gracias a que la “destreza” natural de la razón se dirige al bien.¹³

III. LA PRUDENCIA ES VIRTUD INTELLECTUAL Y MORAL

Las virtudes se dividen en intelectuales y morales las primeras se caracterizan por ser del entendimiento, y las otras son de los apetitos o tendencias de los sentidos. En las acciones de ambas, la voluntad se orienta al perfeccionamiento de una capacidad; pero mientras que, para el intelecto, la perfección se sitúa como en la cúspide de una pirámide, las virtudes del carácter están en el término medio entre dos extremos, ejercen un dominio sobre el cuerpo mediante el equilibrio. Por ejemplo, la virtud de la sabiduría es intelectual, en ella la voluntad mueve a la razón a adquirir conocimientos superiores; en cambio, la virtud de la valentía, siendo moral, consiste en el punto medio entre la cobardía y la temeridad.

Ahora bien, la prudencia es una virtud única que conjunta el intelecto y la moral. Es la excelencia o perfección de la razón respecto de la acción.¹⁴

Ciertamente [la prudencia] es perfeccionamiento de la razón, pero este perfeccionamiento está condicionado también por disposiciones afectivas (lo que no sucede con las demás virtudes intelectuales). La prudencia es en sentido propio la virtud de la razón práctica, la cual, (...), está inserta en el proceso tendencial, en la dinámica afectiva. La prudencia no sólo depende de las tendencias, sino que en su calidad de virtud de la razón práctica es también la perfección de la facultad que guía cognitivamente las tendencias. Por eso se cuenta a la prudencia también entre las virtudes morales. Es la virtud moral por excelencia, puesto que un hombre malo no puede ser realmente prudente. Es la “recta razón de lo que hay que hacer”, la *recta ratio agibilium*.¹⁵

La prudencia, como cualidad del intelecto práctico, aplica conocimientos generales a lo concreto, es decir, adecua contenidos intelectivos,

¹³ *Ibidem*, p. 241.

¹⁴ *Cfr. Ibidem*, p. 202.

¹⁵ *Ídem*.

abstractivos, a lo práctico. De ningún modo la sabiduría, característica del prudente, es sólo intelectual —como asegura el juez doctrinario— su conocimiento es también sobre asuntos particulares.¹⁶ Las acciones del juez prudente no se basan en una justicia ideal, ciega; procurará hacer justicia en el aquí y el ahora acercándose del modo más excelente posible a lo que *corresponde a cada quien en cada caso*.

La región de los asuntos humanos adquiere una coherencia y una autonomía propias que hacen que esos “asuntos” sean justiciables de una racionalidad que les es peculiar. De ahí la expresión aristotélica de “ciencia práctica” opuesta a la “ciencia teórica”: las acciones humanas no deben ser pensadas con los mismos conceptos y los mismos métodos que los objetos inmutables de la ciencia teórica.¹⁷

IV. PRUDENCIA Y JUSTICIA AUXILIAN EL RAZONAMIENTO DEL JUEZ

En general, las virtudes se implican entre sí. Es poco sensato concebir una persona con virtudes y vicios simultáneos porque un buen hábito conduce a otro, así como uno malo acarrea consigo otros de la misma naturaleza. La prudencia del juez hace posible la justicia porque la prudencia es la virtud primera, es condición necesaria para la justicia. Ser capaz de determinar qué corresponde a cada quien, según el caso, supone la capacidad de contextualizar los principios universales que rigen la convivencia societaria dentro de casos concretos que afectan al justiciable, en otras palabras, discernir las necesidades de reparto y distribución en el aquí y el ahora.

La prudencia es anterior a la justicia porque para determinar qué es lo debido, el juez antes necesita saber lo que debe hacer, es decir, debe conocer los principios de su ciencia, de éstos se desprende lo que corresponde a la *recta razón*, de ese modo podrá determinar con rectitud qué corresponde a cada quien.¹⁸

¹⁶ Cfr. Aquino, Tomás, *Suma Teológica. II-II*, c. 47 a. 2, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1995.

¹⁷ Canto-Sperber, Monique, *Diccionario de ética y filosofía moral*, V. II, México, Fondo de Cultura Económica, 1997, voz: *prudencia*, p. 1284.

¹⁸ Cfr. Aquino, Tomás, *S. Th. I-II*, C. 61 a. 4.

La prudencia está íntimamente relacionada con las demás virtudes morales, de manera que es poco dable que un juez sea prudente y al mismo tiempo intemperante o sin fortaleza. Las virtudes se coimplican, sobre todo en el caso de la prudencia y la justicia, de lo cual se sigue que para cumplir con el fin del Derecho —que es la justicia— es necesario, en primer lugar, que el juez sea prudente en el entendimiento para discernir lo debido del caso concreto y en la voluntad para realizar los actos en orden a concretar eso debido que hay que dar a cada quien según su mérito o demérito.

Mediante la prudencia, la razón práctica juzga qué es lo justo en el caso concreto, evalúa cada elemento que compone un acto humano, integrando lo universal y lo particular; es decir, considerando tanto la clase jurídica imputada al acto cometido como las circunstancias y el fin que motivó al justiciable a cometerlo. Por medio de la prudencia, la razón es capaz de discernir cuándo es aplicable una ley de un modo literal, y cuándo debe ser en un sentido análogo; y esta distinción es imposible si no se toman en cuenta las circunstancias.

Ahora bien, las circunstancias son tan esenciales, como el objeto y el fin,¹⁹ los tres integran el concepto de los elementos del acto humano, afectándolo, determinándolo.²⁰ Oportunismo y doctrinarismo son visiones parciales de la consideración de los actos del justiciable; el primero, por considerar sólo un elemento de los tres que componen la esencia de los actos humanos, a saber: las circunstancias; y el segundo, por excluirlas.

Para la comprensión completa de cualquier caso, es indispensable que el juez se detenga a interpretar la esencia de la particularidad que lo hace único; ésta se encuentra en las circunstancias. De ahí la importancia de la delicada tarea de interpretación que realiza el juez en la labor de subsunción, de manera que en cuanto a las circunstancias debe ser capaz de determinar cuáles son esenciales y cuáles accidentales.²¹

Lo circunstante determina un acto de un modo esencial en cuanto a su espacialidad, o en otras palabras, en el sentido del aquí y el ahora.²²

¹⁹ El fin del acto humano es la intención del agente que realiza el acto y el objeto es la acción a realizar. Aquino, Tomás, *S. Th.* I-II. C.7, a.1.

²⁰ Aquino, Tomás, *S. Th.* I-II, C.7, 8, y 9.

²¹ Para profundizar en el análisis de las circunstancias, cfr. Aquino, Tomás, *S. Th.* I-II C.7, a.4.

²² Aquino, Tomás, *S. Th.* I-II. C.7, a.1.

V. LA RAZÓN PRÁCTICA SE CONCRETA EN OPERACIONES

Los hábitos implican ciertas operaciones, de manera que las acciones del juez prudente deben caracterizarse por seguir el proceso del hábito de la prudencia.

Las operaciones de la razón práctica del juzgador prudente son tres; a) la primera es la *deliberación*, en la cual el juzgador indaga los medios conducentes al bien que es la justicia del caso concreto; b) en la segunda que llamamos *juicio*, el juez valora y determina cuál es el medio idóneo para alcanzarlo y, c) por la tercera que es la *decisión o imperio*, el juez da cumplimiento de las acciones ya deliberadas y juzgadas, de manera que pronuncia con imperio su sentencia.²³ En las operaciones de la prudencia se muestra claramente la conexión del intelecto con la voluntad que la hace una virtud del intelecto práctico y no sólo una virtud de la voluntad.

La deliberación prepara el acto de juzgar. Pero el juicio todavía no lleva de suyo a actuar. Se puede juzgar correctamente, y sin embargo no actuar, por ejemplo por miedo. Y quien se comporta así en realidad no es prudente. Pues solamente es prudente quien hace afectivamente lo correcto y oportuno. Lo decisivo es por tanto el último acto: el mandato de actuar [...] y este acto último imperativo de la razón práctica no es otra cosa que el aspecto cognitivo del acto de elección de la voluntad. La prudencia es sobre todo *imperium electionis*, mandato de la razón práctica de que se actúe. [...] Este juicio de la razón práctica es el tipo “*p* es bueno”, “aquí y ahora hay que hacer *p*”: desencadena directamente la acción.²⁴

Es de la experiencia de todo juez que los obstáculos sólo pueden superarse con la concurrencia de la decisión; él mismo sabe que no juzga a distancia de una acción futura, dice lo que debe hacerse aquí y ahora, para la acción presente; y lo expresa intimando, imponiéndose, como sólo pueden decirse estas palabras imperativamente, como sentencia el juez. De manera que articular prudencia y justicia en el ejercicio de la función

²³ Aquino, Tomás, *S. Th.*, I-II, c. 13, 14, y 17.

²⁴ Rhonheimer, Martin, *op. cit.*, p. 241.

jurisdiccional, es el reto que la ética judicial tiene por delante para evitar caer en el legalismo y acceder realmente a la justicia.²⁵

En cada persona existe además un imperio o decisión intelectual, por el cual la razón, bajo el impulso de la voluntad, intima y ordena lo que debe hacerse y mueve a la acción; un imperio que compromete el mundo personal del individuo construyéndose o destruyéndose en cada decisión.

El imperio que exige la función jurisdiccional debe estar guiado por la prudencia, de manera que sea diligente y solícito.

Imperar o decidir es establecer un orden en los actos que deben realizarse, intimando y manifestando lo que corresponde hacer u omitir, ésta es la característica más significativa en la función jurisdiccional según la bella metáfora del salmista *la boca del justo imperará con prudencia*.²⁶ Conviene recordar, como enseña Justiniano,²⁷ que la palabra ley viene de elección, y que el imperio del juez se debe dirigir al cumplimiento prudente de los ordenamientos legales aplicables. Ésa es la contribución a la que está obligado el juez en la procuración de unidad en el Estado; en eso aporta al reestablecimiento del orden natural.

Es en el juez prudente donde la función jurisdiccional alcanza su plenitud, ya que ni se excede en la decisión, ni se queda corto en ella. En cambio, el juez imprudente cae siempre o en un excedente de imperio o en un déficit de voluntad. Y con exceso o con defecto, la existencia humana será siempre irregular y deforme. O bien cae en la negligencia, que es la carencia de decisión, o resuelve de modo precipitado, dejándose llevar por preocupaciones desmedidas, que le impiden descubrir soluciones que no pueden encontrarse a fuerza de apresurar el tiempo. De ese modo se manifiesta la característica práctica de la prudencia, que debe mediar en un punto entre dos extremos.

Para mejorar la calidad de la impartición de justicia, no es suficiente con atender la urgente necesidad de educación en la prudencia para el

²⁵ Cfr. Pieper, Josef, *Las virtudes fundamentales*, 7ª. edición, Madrid, Rialp, 2000, pp. 76-77; cfr. Rhonheimer Martin, *op. cit.*, pp. 239-256, 282-309.

²⁶ Cfr. *Sagrada Biblia*, AT, Sal, XXXVI, 30, Barcelona, Herder, 1997: *De la boca del justo el saber fluye y su lenguaje pronuncia cosa recta*.

²⁷ Cicerón, *De Legibus*, I, 6, traducción, introducción y notas Álvaro D'Ors, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1970.

ejercicio de la ética en los funcionarios judiciales; ésta es una parte de la solución, la otra corre por cuenta de la reflexión para crear conciencia sobre lo inadecuado de la manera en cómo se enseña el Derecho en nuestras universidades y la forma en cómo esas enseñanzas, frecuentemente memorísticas y con nullos o escasos elementos para el razonamiento jurídico prudencial, se vierten en la práctica de la abogacía.²⁸ Allí se percibe la grave carencia de un sistema de responsabilidades frente a sus clientes y frente a los propios órganos de impartición de justicia. Es de la experiencia de todo juez o magistrado la necesidad de sustanciar y sentenciar juicios en contra de quienes, teniendo la razón, no ha sido posible hacerles justicia debido a la negligencia, impericia y en ocasiones mala fe de sus abogados.

Para que el poder judicial pueda llevar a cabo sus funciones precisa, entre otros aspectos, que el poder legislativo formule leyes acordes con las necesidades de seguridad jurídica.²⁹ El rezago en los tribunales no depende sólo de la sistematización de los procesos o de la capacitación funcional de los servidores judiciales; en gran medida es por causa de la calidad de las leyes que rigen a la República, que en muchos casos son confusas, contradictorias e insuficientes, o establecen procedimientos exageradamente largos.

Como se advierte, la responsabilidad en la mejora de la calidad de la impartición de justicia es compartida. Conviene que el poder judicial

²⁸ Se refleja en estos casos la importancia otorgada a la forma, al código, y no al contenido, la esencia misma del Derecho, la justicia, tendencia surgida en el siglo XVIII, conocida como el *movimiento codificador* el cual proponía que la interpretación y la aplicación del Derecho se convirtieran en meras operaciones racionales; de esta forma, la tópicia y las técnicas argumentativas para persuadir dejaron de ser los medios de resolución de casos concretos, y el Juez se convirtió en un lógico que, a decir de Beccaria, realiza "...un silogismo perfecto", que explica de la siguiente forma: "pónrase como mayor la ley general, por menor la acción conforme o no con la ley, de que se inferirá por consecuencia, la libertad o pena. Cuando el Juez por fuerza o voluntad quiere hacer más de un silogismo, se abre la puerta a la incertidumbre". Beccaria, Cesare, *De los delitos y las penas*, trad. Juan Antonio de las Casas, Madrid, Alianza Editorial, 1995, p. 31. citado en *La jurisprudencia en...*, pp. 172-173. Desde entonces la prudencia quedó excluida del conjunto de enseñanzas para el aspirante a abogado.

²⁹ Cfr. *El juicio de amparo y el Poder Judicial de la Federación*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2005, T. I, Cap. III, pp. 13 y ss.

haga su parte capacitando para el razonamiento ético prudencial a los funcionarios y servidores judiciales, por el bien de las instituciones de impartición de justicia y, en definitiva, por el bien de nuestra patria.

La otra parte toca hacerla a las escuelas de Derecho, iniciando por reconocer que esta noble ciencia nuestra no puede seguir siendo enseñada forzando a los estudiantes a memorizar códigos, pretendiendo suplir con esos ejercicios la falta de formación para el razonamiento lógico y la argumentación prudencial, propios de la actividad jurídica.

El reto que ahora se plantea a los juzgadores consiste en adquirir la virtud de la prudencia para ejercer con justicia la ética judicial. Comencemos por esclarecer los límites entre la prudencia y la imprudencia.

VI. IMPRUDENCIA Y ASTUCIA COMO RIESGOS DE LA PRUDENCIA

Ninguno de los actos que constituyen lo que todo el mundo entiende por imprudencia son propios del funcionario al que damos la reputación de juez, una imprudencia es un acto de precipitación, de inconsideración, de inconstancia o de negligencia; estas cuatro faltas no pueden asignarse a la persona que llamamos con propiedad juez.

El juez prudente puede perder su virtud y seguir beneficiándose de su nombre, o no haber sido prudente ni justo en su vida y, sin embargo, pasar por tal ante sus semejantes, y no por mera equivocación de quienes le conocen, sino por algo efectivo en su conducta y que, en las apariencias, le hermana con el legítimo prudente. Me refiero a la falsa prudencia: la astucia, el dolo, el fraude, la solicitud frívola.

Podrá parecer sencillo reconocer al imprudente, pues sus actos no reflejan una conciencia del aquí y el ahora, se aparta de la particularidad de los casos concretos, o, por el contrario, si se esfuerza en analizar las circunstancias presentes, olvida centrarse en ciertas máximas para decidir cómo reaccionar ante alguna situación bajo los condicionantes específicos que la determinan.

Sin embargo, entre la astucia y la prudencia auténtica hay una similitud muy estrecha, que permite poner a ésta el mismo nombre de aquella y llamar prudente al que sólo es astuto.³⁰ Esta semejanza consiste en la

³⁰ Cfr. Pieper, Josef, *op. cit.*, pp. 54-56.

habilidad para prever los acontecimientos y preparar los medios, proponiendo hábilmente las acciones para la obtención de un fin, de manera que el astuto es a su habilidad para el mal como el prudente a su habilidad para el bien. El astuto sabe qué sería prudente, pero no tiene el hábito porque lo rechaza, en cambio el imprudente desconoce en qué consiste la virtud. El astuto se aprovecha de las circunstancias fingiendo basarse en principios inmutables que justifiquen la decisión oportunista que en cada caso convenga.

La palabra astucia viene del latín *astutia* y hace referencia al empleo de un artificio o algún medio, de un modo hábil y mañoso, para el logro de algún objetivo.³¹ Tal habilidad le viene de un conocimiento cierto, sin el cual no podría engañar.

El astuto tiene el conocimiento verdadero pero no hace el bien, es el médico del cual Platón, en el diálogo *Hippias Menor*, sostiene que sabe con precisión cómo hacer el mal porque justamente domina lo que es correcto, es decir, sabe curar y por lo tanto, también enfermar.³² Sería demasiada coincidencia que alguien que no sabe, haga un gran mal por accidente. Como el astuto es sabio pero no virtuoso, la sabiduría del juez alejada de la prudencia ofrece un panorama desalentador para el gobernado. El Estado debe garantizar la protección del ciudadano; sin embargo, si el juez se conduce con un espíritu astuto, el gobernado se ve obligado a defenderse del Estado. Aunque el Estado reconozca el derecho de amparo, nunca será suficiente descartar la idea de que *el hombre es el lobo del hombre*, si los jueces no buscan además de la sabiduría, la virtud.³³

La auténtica esencia de la justicia está muy lejos de la astucia. Triste asunto para la cultura jurídica actual —ajena a la prudencia propia del ejercicio de la ética judicial— que el concepto de prudencia se identifique preferentemente con la noción de falsa prudencia, que es la astucia.

³¹ Cfr. *Diccionario de la lengua española*, T. II, Madrid, Espasa Calpe, 1992, Voz: *astucia*, p. 217 y *ardid*, p. 184. Cfr. Pieper, Josef, *op. cit.*, pp. 54-56. En estas páginas Pieper no sólo estudia el sentido de la palabra astucia como contrapuesta a la prudencia, además hace una observación desde el sentido de la palabra astucia en el idioma alemán, en el que se entiende como sinónimo de avaricia.

³² Cfr. Platón, “Hippias Menor” 366a-372a en *Diálogos*, Madrid, Gredos, 1997.

³³ Cfr. Canto-Sperber Monique, *op. cit.*, vol. I, voz: *contractualismo*, pp. 324-327.

VII. LA PRUDENCIA NO ES ASTUCIA

El centro de donde emana la fuerza del astuto es el lenguaje. El poder de los conceptos sobre la mente humana es prodigioso; las metáforas juegan un papel significativo en la vida del hombre, de manera que lo dramático del caso es que no siempre se distinga lo que se dice en sentido propio de lo que se dice en sentido metafórico. Y entonces el hombre se hace víctima de sus propias metáforas y acaba por vivir entre sombras.

La metáfora no puede ser contemplada desde una doctrina que considere a la interpretación jurídica como parte de un sistema de análisis lingüístico que funcione de un modo similar al de las matemáticas, como en el pensamiento del siglo XVII.³⁴ Desde esta forma de pensar se adecua lo interpretable a la mente y no viceversa, como debería ser, es decir, adecuar la mente a la realidad que se va a interpretar.³⁵ Así es como el astuto se sirve de la falsa, aunque hábilmente maquillada, interpretación de la ley y de los hechos. La habilidad del astuto radica en disfrazar sus acciones bajo la pretensión de literalidad por respeto a la ley, que en muchas ocasiones no es otra cosa que legalismo. El falseamiento de la prudencia jurídica abre un refugio seguro y abrigado para el oportunismo, en la medida en que encamina sus esfuerzos al culto personal —a los intereses del juez, o bien a los del abogado del foro que le interesa conservar a su cliente antes que contribuir a la justicia—, obteniendo beneficios que con frecuencia rebasan lo debido. De manera que el astuto o falso prudente compromete sus recursos al servicio de una ficción de justicia, que en el fondo consiste en la obtención de beneficios particulares.

Lo que se dice metafóricamente y con sentido traslaticio no se puede entender sin conocer previamente lo que se expresa con sentido propio. El símil sólo se descubre viendo el modelo; la sombra, percibiendo el cuerpo; la virtud fingida, conociendo la virtud real; la prudencia que ilumina al juez virtuoso y la astucia que medra en lo oscuro.

³⁴ Sobre la interpretación en la jurisprudencia véase *La jurisprudencia en...*, pp. 171-219.

³⁵ Intentar que el lenguaje proporcione absoluta univocidad, conduce inevitablemente a la equivocidad porque el lenguaje exige el empleo de metáforas que no sean interpretadas en un sentido literal, sino análogo.

El máximo exponente de la astucia como sucedáneo de la prudencia es Maquiavelo; él recomienda a los servidores públicos “aprender a saber no ser buenos”:

Siendo mi propósito escribir cosa útil para quien la entiende, me ha parecido más conveniente ir tras la verdad efectiva de la cosa que tras su apariencia. Porque muchos se han imaginado como existentes de veras a repúblicas y principados que nunca han sido vistos ni conocidos; porque hay tanta diferencia entre cómo se vive y cómo se debería vivir que aquel que deja lo que se hace por lo que debería hacerse marcha a su ruina en vez de beneficiarse; pues un hombre que en todas partes quiera hacer la profesión de bueno es inevitable que se pierda entre todos los que no son. Por lo cual es necesario que todo príncipe que quiera mantenerse aprenda a no ser bueno, y a practicarlo o no de acuerdo con la necesidad.³⁶

Maquiavelo confunde dos realidades muy distintas, a saber: es muy diferente que todo funcionario público, en este caso todo juez, deba ser cauteloso y conocer las argucias de los abogados litigantes y de los justiciables para prevenir sus emboscadas y no dejarse sorprender, a que él mismo deba ser malo, y adquirir los defectos y los vicios aprendiendo a saber no ser bueno, como si el error se reparara con otro error.³⁷

³⁶ Maquiavelo, Nicolás, *El Príncipe*, Buenos Aires, Sopena Argentina, 1955, p. 76.

³⁷ La interpretación de la ley que le corresponde al juez media en los litigios, pues tiene la última palabra en la comunicación entre el ciudadano y el Estado. Éste debe respetar en sus procesos el orden natural subyacente, no es necesario que lo violento para obtener estabilidad política, sólo requiere de la prudencia. Pese a que el hombre tiende a desarrollar vicios —como bien ha señalado Maquiavelo—, su naturaleza se inclina al bien, y será suficiente un sistema que regule las acciones humanas con medios buenos. De este modo se tendrá un sistema jurídico que resulte objetivo al ciudadano. Algunas teorías políticas y del derecho modernas, como las de Maquiavelo y Montesquieu, desecharon las concepciones medievales acerca de la prudencia y orden jurídico, por lo que se perdieron en un relativismo judicial: “Nunca como en la Edad Media, el Derecho ha representado y constituido la dimensión radical y fundante de la sociedad, un cimiento estable que destaca respecto al desorden y la mutabilidad de lo cotidiano, es decir, de los sucesos políticos y sociales de cada día”. Grossi, Paolo, *El orden jurídico medieval*, Madrid, Marcial Pons, 1996, p. 35. Por otro lado, Montesquieu se anticipó al método histórico de

Lo primero es muy necesario al juez, pero lo segundo es tan nocivo que resulta absurdo hasta pensarlo. ¿Cómo proponer como norma de vida a los funcionarios públicos adquirir los vicios que deben evitar?, por esta vía fácilmente se descubre que la prudencia fingida, es redoblada malicia.

Y quienes, llevados por el pesimismo, lleguen a pensar que la justicia —que es la máxima concreción del Derecho y el fin último de toda sentencia— es por esencia injusta en beneficio de los hábiles y astutos, deberían pensar que la falsa prudencia, existente sin duda, sólo tiene sentido en relación con la prudencia verdadera, de la cual la astucia es el falseamiento y la corrupción. Si hay injusticia, es porque puede haber justicia; lo mismo sucede entre el engaño y la verdad. Sólo así puede decirse que la verdad se oculta, porque de algún modo su sentido está implícito en la noción de mentira, o de lo contrario no podríamos hablar de falsedad. Para negar la verdad, debe negarse la falsedad porque es la simple privación de la verdad. No hay injusticia en sí, sino privación de la justicia.

De ese modo, justamente porque la prudencia es posible, la astucia es una alternativa de falsa trayectoria profesional para el juez. Gracias a que la prudencia jurídica se nos ha manifestado de manera eminente en la vida ejemplar de destacados jueces y en la resolución en justicia de múltiples controversias, podemos después predicarla traslaticamente de los falsos juzgadores.

El objeto de la prudencia jurídica es la verdad en el actuar puesta al servicio del justiciable; los falsos prudentes dan testimonio —como el hipócrita— del valor de esa verdad porque no dejan de aparentarla. Al modo de un primer principio, resulta evidente al momento de su negación, la posibilidad de ser justo es innegable, o ¿cuál sería la razón de que su contrario nos resultara evidente, pero no la misma afirmación del concepto, es decir, la justicia? A diario escuchamos o leemos testimonios fehacientes de injusticias padecidas en diferentes regiones y diversos momentos, por lo tanto debe haber un referente real con el cual sean comparadas y por lo que se les llama injusticia. El principio de no contradicción rige este razonamiento simple; pretender que el ser y el no ser pueden presentarse

Savigni entre otros, y dio la pauta para el surgimiento del positivismo. Cfr. Del Vecchio, Giorgio, *Filosofía del Derecho*, Trad y *Estudios de Filosofía del Derecho*, Luis Recásens Siches, parte sistemática, México, Unión Tipográfica, Editorial Hispano-Americana, 1946, T. I, pp. 110-113.

simultáneamente es absurdo. El principio de no contradicción hace referencia a aquellos contrarios excluyentes, como la justicia y la injusticia; nada puede ser justo e injusto al mismo tiempo, bajo las mismas circunstancias.³⁸ Negar esta máxima equivale a decir que la prudencia es imposible.

Para el ejercicio de la ética judicial, la prudencia desarrolla en la persona del juzgador un hábito o tendencia en contra de lo injusto, de manera que este objetivo ha de quedar plasmado en todos sus actos: especialmente en la reflexión pausada y serena de sus resoluciones, que siempre son trascendentes, no sólo por el impacto en la vida de personas concretas, sino porque con frecuencia inciden en el rumbo del país. En ocasiones, la dificultad para comprender la justicia precisamente está en el paso de su universalidad a su concreción en la particularidad. Evidentemente existe la justicia pero no exactamente en el sentido platónico; a veces se presenta de un modo más perfecto; otras, un tanto defectuoso.

El juez y el justiciable provienen de una sociedad que vive momentos difíciles en todos los aspectos de la vida nacional; con frecuencia el orden y el respeto a las instituciones se ve amenazado porque la injusticia se hace presente como un monstruo multifacético que todo lo hiere y descompone. Ante este estado de cosas, el juez prudente posee el hábito y la oportunidad de erradicar la injusticia en los asuntos que sean de su competencia.

Tener el privilegio de servir a México en el Poder Judicial, es un honor que compromete absolutamente la vida del juzgador: se trata de una responsabilidad que ha de entenderse como un proyecto existencial y no sólo como un medio para ganarse la vida, como una ocupación más.

El juez, al responder a la delicada responsabilidad que el Estado le ha conferido, transforma su vida en cada decisión e impacta a la sociedad que sirve; esto significa que al juez lo juzga la ciudadanía y lo juzgará la historia, no por sus buenas intenciones, sino por la capacidad de concretar, en los hechos, las decisiones justas que en cada caso la prudencia aconseja.

³⁸ Cfr. Aristóteles, *Metafísica* XI, 5. 1061 b 34-1062a 2, Biblioteca Clásica Gredos, Madrid, 1998.