

Autoridades de la Universidad

Dr. Fernando Fragueiro
Rector

Dr. Ricardo F. Crespo
Vicerrector de Investigación

Guillermo Surraco Bähler
Vicerrector de Estrategia y Operaciones

Dr. Julio Durand
Secretario General

Dr. Gabriel Noussan
Consejero

Dr. Juan Pablo Magdaleno
Consejero

Autoridades de la Facultad de Derecho

Mag. Jorge Albertsen
Decano

Dr. Carlos González Guerra
Vicedecano

Dr. Rodolfo L. Vigo
Dr. Pedro Rivas Palá
Consejeros

Autoridades del Departamento de Derecho Judicial

Dr. Rodolfo Vigo
Director del Departamento de Derecho Judicial

Mag. María Gattinoni de Mujía
Directora Ejecutiva de la Maestría en Magistratura y Derecho Judicial

Mag. María Rosa Dabadie
Coordinadora del Departamento de Derecho Judicial

Miembros del Consejo Académico y Consejo Editorial de la Colección Cuadernos de Derecho Judicial

María Gattinoni de Mujía
Domingo Sesín
Enrique V. del Carril
Rafael Nieto Navia
Néstor Sagués
Rodolfo L. Vigo



© Diana Alicia Dib, 2014
© de esta edición, La Ley S.A.E. e I., 2014
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en la Argentina

Todos los derechos reservados
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación
de información, sin el previo permiso por escrito del editor y el autor.

Printed in Argentina

All rights reserved
No part of this work may be reproduced
or transmitted in any form or by any means,
electronic or mechanical, including photocopying and recording
or by any information storage or retrieval system,
without permission in writing from the publisher and the author.

Tirada: xxx ejemplares

I.S.B.N. xxx-xxx-xxx-xxx-x

MAESTRÍA EN MAGISTRATURA Y DERECHO JUDICIAL

Diana Alicia Dib

Directora: Mag. Alejandra Ronsini

RECONOCIENDO EL DILEMA DE LOS MAGISTRADOS ENTRE
SU CONCIENCIA Y LA LEY: ¿LOS JUECES, EN ARGENTINA,
PUEDEN OBJETAR EN CONCIENCIA?

Julio de 2014

“No podemos conformarnos con una ética pública de mínimos. Urge un retorno a los ideales nobles de la política clásica: una política del bien común, que discuta acerca de la perfección personal, de la felicidad y de los medios que a ella conducen, y que aspire a proporcionarlos”. Juan Cianciardo, visto en <http://www.lanacion.com.ar/917141-ethos-y-polis>, publicado en edición impresa del 14 de junio de 2007 (acceso el 31 de enero 2013).

AGRADECIMIENTOS

A la Directora de la presente tesis, Mag. Alejandra Ronsini, quien me fue guiando para arribar a este resultado, todo lo cual requiere comprensión, contención y, claro está, un riguroso saber científico. Simplemente fraternas gracias.

A la Universidad Austral, al Dr. Rodolfo L. Vigo, Mag. María Gattinoni de Mujía, y a todo el cuerpo de profesores que guiaron esta Maestría en Magisteratura y Derecho Judicial.

AUTOBIOGRAFÍA PROFESIONAL

Diana Alicia Dib, nació el 11 de agosto de 1983 en la ciudad de Resistencia, Capital de la Provincia del Chaco. Obtuvo el grado de Abogada en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional del Nordeste en septiembre de 2006.

Desde el año 2007 a 2010, se desempeñó como Adscripta en la asignatura Derecho Comercial II Curso - Cátedra B, titular Dr. Augusto L. Arduino de la Universidad Nacional del Nordeste.

Inició su carrera profesional en el año 2007 como auxiliar administrativo en el Juzgado Federal de Resistencia, Chaco cumpliendo tareas en la Secretaría de Ejecuciones Fiscales.

En el año 2010 accedió por concurso de antecedentes y oposición al cargo de Secretaria de Primera Instancia en el Poder Judicial de la Provincia del Chaco, cumpliendo funciones en el Juzgado Civil y Comercial n. 18 de la Ciudad de Resistencia. En el año 2012, es trasladada a la Sala Única-Secretaría Contencioso Administrativa nro. 2 del Superior Tribunal de Justicia, desempeñándose en tareas de relatoría hasta la actualidad.

En julio de 2013 se graduó como Magíster en Derecho y Magistratura Judicial en la Facultad de Derecho de la Universidad Austral, alcanzando la máxima calificación en su trabajo final de dogmática jurídica, trabajo que fue dirigido por la Magíster Alejandra Ronsini. Desde dicho año integra el Departamento de Derecho Judicial de la Universidad Austral.

PRÓLOGO

Es para mí un verdadero honor y placer presentar la obra de una condiscípula de la Maestría de Derecho y Magistratura Judicial, Diana Alicia Dib, no sólo por la excelente relación que mantuvimos cuando conformamos el mismo grupo de trabajos prácticos, sino porque además, es hija de una distinguida Camarista Laboral del Chaco, Martha Rodríguez, con la que cursamos y estudiamos varias materias de la Carrera de Abogacía en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNNE, y mantuvimos desde entonces ese compañerismo basado en la consideración y respeto mutuos.

Por supuesto que el mundo que nos tocó vivir cuando estudiábamos con Martha, no es el mismo que nos involucró en el posgrado que hicimos con Diana. Los cambios habidos y el progreso desarrollado en todos los ámbitos, son de fácil percepción y de público conocimiento. Pero en el ámbito del estudio y del pensamiento jurídico, de una y otra época referidas, rescato como horizonte común, el ideal de aprender siempre lo mejor, para poder aplicarlo en la profesión o en la función judicial.

Cuando Diana Alicia me contaba que en su tesina trataría cuestiones relacionadas a la objeción de conciencia en el oficio práctico de los jueces, pensaba para mí que el tema no era el más propicio o beneficioso para un trabajo de dicha naturaleza, y por supuesto, creía que había muchas otras materias que permitían la posibilidad de un mayor lucimiento, por así decirlo.

Pero cuando tuve la oportunidad de leer y analizar la tesina elaborada y desarrollada por Diana Alicia, me di cuenta que estuve equivocado en la apreciación antes realizada, y que las dificultades que presenta el tema de las objeciones de conciencia, fueron excelentemente sorteadas, tratadas y hasta desmenuzadas, desde múltiples y diferentes perspectivas, quedándome la sensación íntima de que en verdad esa materia era problemática para mí, por la formación que recibí cuando cursé el título de grado; pero no lo fue para Diana Alicia, quien demuestra una apertura y preparación mucho más amplia, flexible, dinámica y actualizada, que deviene seguramente del constante estudio de la incorporación de los pactos internacionales de derechos humanos a partir de la reforma de la Constitución Nacional de 1994 (art. 75, inc. 22).

En la Introducción de la obra, se plantea claramente lo anunciado anteriormente cuando se afirma que el tema posee cierto grado de dificultad porque el juez en nuestra democracia republicana, es integrante de uno de los poderes del estado, cuya misión esencial es garantizar el cumplimiento de las normas que regulan la vida en sociedad, por lo que para la doctrina tradicional, era imposible plantear una cuestión de libertad de conciencia del magistrado que le impedía aplicar independiente, imparcial y neutralmente, la ley que rige el caso. Rápidamente, Diana Alicia reflexiona que si se desconectan las convicciones morales de los jueces, para sujetarlos ciegamente al cumplimiento de su función, sin posibilidad de abstención, se perjudica un aspecto esencial del debido proceso legal, como lo es la imparcialidad del juez; que la fidelidad del juez a la Constitución y a la Ley, necesariamente incluye el orden jurídico justo, comprendiendo también los principios y valores; la Constitución argentina no es neutra, siendo representativa de los fundamentos mismos del Estado, dentro de los cuales están el de afianzar la justicia (preámbulo), por lo que no puede alegarse cualquier norma o ley para quitar el derecho de abstención del juez; la negación al juez de la facultad de plantear su objeción de conciencia, lo coloca al mismo como detraído de sus derechos fundamentales que normalmente se le reconocen a las demás personas (libertad de pensamiento y de conciencia).

También la introducción informa acerca de la finalidad de la investigación emprendida en la tesis, cual es la de determinar cómo el juez en el caso de presentarse un caso de conflicto de su moral con el marco normativo aplicable en un caso concreto, puede legítimamente apartarse de esa causa judicial, mediante la aplicación de una solución prevista en el ordenamiento jurídico.

Para ello la autora se adentra en fijar la opción legal que proporciona el derecho vigente en Argentina; así como en proyectar una legislación que contemple como causal autónoma de excusación, los motivos morales de los jueces, de manera tal de que se legitime esa expresión del juez respecto a sus íntimas convicciones morales, y a la vez, el Estado garantice que el juez que intervenga en una causa judicial que presente ese conflicto de objeción de conciencia, pueda ser verdaderamente imparcial.

El primer capítulo es sintetizado nítidamente por Diana Alicia, con la afirmación de que la objeción de conciencia persigue que a quien la plantea se le reconozca su derecho humano a sobreponerse a las cuestiones que contrarían sus convicciones morales, derecho que es anterior a su reconocimiento, que surge del seno mismo de la libertad de conciencia que en comunión con la libertad de pensamiento y la de religión están comprendidos en el bloque federal constitucional nacional y los tratados internacionales incorporados por el art. 75 inc. 22 de la Carta Magna Nacional.

El segundo capítulo también tiene una síntesis valorativa diáfana, ya que partiendo de la plataforma de marcha de la convivencia democrática

y de la tolerancia como ingrediente necesario en el diálogo respetuoso, se transita enfatizando el valor esencial de la imparcialidad del juez atento la crisis de credibilidad del Poder Judicial, como pauta beneficiosa para mejorar el servicio público de justicia. No se soslaya el dilema del magistrado cuando se encuentra obligado a decidir aplicando normas contrarias a sus íntimas convicciones, reconociendo que así como hay un deber de obedecer a las leyes, paralelamente se debe aceptar la existencia de la objeción de conciencia como una manera de exceptuar a dicha obligación. Tampoco se deja de advertir que en los temas sensibles socialmente, sometidos a decisión judicial, puede haber ingredientes no precisamente jurídicos, sino axiológicos, relacionados con los valores y principio del juez, que sin lugar a dudas son esenciales para la decisión del caso. Señala además, que los ordenamientos procesales comprenden la causal autónoma de abstención relacionada con la convicción íntima derivada de motivos graves de decoro y delicadeza (en los códigos procesales civiles y comerciales nacional y provincial), así como de violencia moral (en el Código Procesal Penal chaqueño y con reconocimiento de la jurisprudencia procesal penal nacional). Termina con la conclusión que aconseja como conveniente de legislar una causal autónoma por la que se prevea la posibilidad de abstención del magistrado por razones de conciencia, como un manto de protección legal que ampare al juzgador.

En el tercer capítulo se desarrolla la demostración de que el reconocimiento de la objeción de conciencia del juez es una garantía de las partes litigantes respecto a un juez imparcial; y de que la admisión de esa cuestión de íntima convicción moral, en los ordenamientos procesales, otorga un mayor estándar al debido proceso legal, ya que es el propio Estado el que permite el comportamiento natural y adecuado de sus jueces en las causas que les toca conocer y resolver, permitiendo con esto un mayor bienestar de los destinatarios del servicio de justicia.

Las conclusiones finales y la propuesta están definidas en el cuarto capítulo, y son lógica consecuencia de lo anticipado, teniendo la virtud de reafirmar aún más todas las múltiples razones y legítimas convicciones desarrolladas en toda la tesina.

Me siento sinceramente complacido por el excelente nivel de la tesina de Diana Alicia, y no me queda más que felicitarla por añadir a su vida un valor más en pos a lo que seguramente será una brillante carrera judicial a recorrer.

ÍNDICE GENERAL

Agradecimientos.....	VII
Autobiografía personal.....	IX
Prólogo	XI
Introducción.....	1

CAPÍTULO I

La objeción de conciencia.....	5
1.1. Introducción.....	5
1.2. Hacia un concepto general.....	5
1.3. Fundamento	8
1.4. Síntesis valorativa del capítulo	20

CAPÍTULO II

La objeción de conciencia como derecho humano de los jueces en una sociedad democrática	21
2.1. Introducción	21
2.2. La imparcialidad del juez como condición indispensable para ejercer la función jurisdiccional en nuestra sociedad pluralista y tolerante	21
2.3. Consideraciones sobre el derecho de los magistrados a reivindicar sus convicciones desde un pluralismo razonable	28
2.4. Fundamento normativo al que pueden apelar en la actualidad los jueces en nuestro derecho para abstenerse de intervenir en una causa por motivos de conciencia.....	33
2.5. Necesidad de incorporar la objeción de conciencia como causal autónoma de excusación.....	34
2.6. Síntesis valorativa del capítulo	36

CAPÍTULO III

Objeción de conciencia del magistrado como garantía del derecho de los litigantes a un juez imparcial	39
---	----

3.1. Introducción	Pág. 39
3.2. Beneficios que se derivan para los litigantes del derecho de objeción de conciencia de los magistrados.....	39
3.3. Síntesis valorativa del capítulo	46

CAPÍTULO IV

Conclusiones finales. Propuesta	47
Bibliografía general	49

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo, desde la vertiente del derecho argentino, me propongo analizar la posibilidad que los jueces puedan hacer valer sus convicciones morales para abstenerse de conocer en un proceso, ámbito en el que la doctrina, tradicionalmente, expone en torno a que la obediencia a la ley es una obligación jurídica y moral de todo magistrado lo que impide reconocerles el derecho de objetar en conciencia en el ejercicio de sus funciones.

Debe observarse que el tema posee cierto grado de dificultad porque el juez en nuestra democracia republicana, es integrante de uno de los poderes del Estado que tiene por misión garantizar el cumplimiento de las normas que regulan la vida en sociedad, por tanto el conflicto se plantea, esencialmente, entre la libertad de conciencia del magistrado y la norma que impone el deber de aplicar la ley, ámbito en el cual la abstención representa un imposible para la doctrina tradicional.

Sin embargo cabe reflexionar que al desconectarse el aspecto vinculado con las convicciones morales de los jueces, para sujetarlos ciegamente al cumplimiento de su función sin posibilidad alguna de abstención, podría decirse que se obvian considerar otros aspectos esenciales tales como:

- a) que la imparcialidad se encontrará afectada seriamente dado que el juez, con motivo o en ocasión de sus funciones, no es —ni puede ser otro— que quien es. Si se trata de una persona que actúa con coherencia y honestidad intelectual, siempre pensará igual y tendrá las mismas convicciones morales;
- b) que el principio de fidelidad a la Constitución y al orden jurídico no puede interpretarse sino como lo que es: cumplir y hacer cumplir un orden jurídico justo; o si se prefiere, la fidelidad es con la Constitución en su conjunto en tanto encierra valores y principios acordados por todos para vivir en sociedad;
- c) que la Carta Magna en Argentina no es neutra y como representa los fundamentos mismos del Estado, no se puede afirmar contundentemente la sujeción a cualquier norma;
- d) negándosele al magistrado la posibilidad de objetar, se lo coloca como ciudadano de segunda en tanto se le detraen derechos fun-

damentales —la libertad de conciencia en su aspecto negativo u objeción de conciencia— que en general se le reconocen a otras personas.

A la luz de lo anterior, ¿debería reconocérsele al juez en el ámbito del ordenamiento jurídico argentino vigente el derecho a objetar en conciencia cuando se encuentra en ejercicio de sus funciones?

Dar respuesta a este interrogante motivó la investigación que se expone en la presente tesis, cuya idea fundamental es desentrañar cómo el magistrado, sin violar la Constitución, ni los deberes de funcionario público integrante cualificado del Poder Judicial, en el caso de conflicto con su moral, puede legítimamente apartarse del conocimiento y resolución de un caso que implica la aplicación de una ley contraria a sus más íntimas convicciones morales, arribando a una solución derivada del ordenamiento vigente.

Por otra parte, siendo cierto que el derecho representa una obra cultural humana para lograr mejores y mayores estándares de justicia, analizando la realidad descrita en orden al juez y su conciencia, me ocupé de buscar una salida que vaya más allá del derecho vigente. Por tal razón, situándome en lugar del magistrado que se encuentra en un dilema moral, considero que es bueno y justo que la realidad revierta en normas que, de una vez por todas, sinceren la cuestión, a fin de posibilitar que el juez con honestidad intelectual, se exprese de consuno a cómo piensa sin que por tal razón deba ser sancionado.

Por consiguiente el objetivo está puesto en:

- a) establecer la salida legal que en la actualidad proporciona el derecho vigente en nuestro país;
- b) proponer legislar una causal autónoma de excusación que contemple las razones morales de los jueces —objeción de conciencia— incorporando una norma específica a los ordenamientos procesales;
- c) fijar que el objeto de esta modificación está puesto en reivindicar como valioso que el juez, en ejercicio de sus funciones, exprese sus convicciones morales en base a las cuales se abstendrá del conocimiento de una causa y al mismo tiempo que el Estado asegure a los litigantes que el magistrado que entenderá en su causa es realmente imparcial.

A tal efecto se estructura el presente trabajo en distintos Capítulos en los cuales abordaré los siguientes aspectos con base en el derecho argentino:

- Fundamentación y conceptualización de la objeción de conciencia en general, consideraciones acerca de su condición de derecho humano, base normativa común a todos los habitantes del país para

ejercer la objeción de conciencia límites a la libertad de conciencia.

- La objeción de conciencia como derecho humano de los jueces en una sociedad pluralista. Fundamento normativo al que pueden apelar los jueces para ejercerlo y la necesidad de su incorporación como causal de excusación.
- También se expondrá la cuestión desde la perspectiva de los litigantes como una forma de garantizar que la contienda judicial se resuelva por un juez realmente imparcial, poniendo el acento en que es obligación de Estado propender a ello.
- Finalmente y como colofón de todo, se propondrá la necesidad de legislar una causal autónoma de excusación dentro de los códigos procedimentales, con fundamento en la conciencia, propendiendo a que de esta forma se revalorice la honestidad intelectual del magistrado.

En cuanto a la metodología empleada, teniendo presente que el trabajo se desarrolla en el ámbito de las ciencia jurídica, como técnica de investigación se exploraron las fuentes de conocimiento conforme a sus características —formato papel o digital— por medio de procesos de análisis y síntesis, inducción - deducción.

De la forma señalada se investigó a partir de la doctrina expresada en diversas publicaciones de autores nacionales y extranjeros, ya sea en textos publicados en libros u obras jurídicas que se señalan en la bibliografía general, en los pie de página, revistas jurídicas —La Ley y El Derecho—, ponencias en congresos y sitios Web.

Se analizó la jurisprudencia, en las revistas jurídicas premencionadas, en la página web de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en la información jurisprudencial que proporciona el Poder Judicial de la Provincia de Chaco para uso interno en el programa Lex Doctor.

Interpretando datos, se consultaron diarios nacionales —La Nación y Clarín— y revistas no jurídicas, entre ellas Criterio, que aportaron claridad en algunos puntos, todo en el contexto de la propuesta de investigación cuyo núcleo central —como quedó expuesto— está dado por encontrar caminos para la encrucijada que se le presenta al juez cuando su conciencia se encuentra en contradicción con la norma que debe aplicar, única posible. Se señala que se abordó un tema respecto del cual no existe gran desarrollo doctrinario y jurisprudencial, a lo que corresponde adicionar que implica modificar la clásica posición de absoluto sometimiento del juez al ordenamiento jurídico —de allí la dificultad de encontrar fuentes para la investigación—. Los obstáculos se presentaron también al recabar, a lo largo del proceso de investigación, si se perfila en la doctrina una apertura de criterio

que dé cabida a un puente o vía que permita actuar al magistrado desde la honestidad intelectual que comporta expresar convicciones morales.

En los mencionados términos de la investigación el por qué, el para qué y el cómo, fueron motores constantes en el proceso cognitivo arribando a los resultados que se expondrán.

CAPÍTULO I

LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

1.1. Introducción

El objeto de estudio del presente Capítulo se vincula con la conceptualización y fundamentación de la objeción de conciencia en general, a la que concibo, tal como expondré, como un derecho humano, todo lo cual redundará en una base dogmática necesaria para tratar, en otros Capítulos, el tema desde la perspectiva de los jueces.

1.2. Hacia un concepto general

Por de pronto, viene a bien dejar establecido en forma liminar que, existe una dinámica secuencial de los tiempos que tocan vivir a la humanidad, con sus luces y sombras, pero siempre diferentes del pasado y del futuro, por lo que las nuevas realidades sociales y la convivencia en sociedad que, obviamente, requiere del respeto de las pluralidades en tanto esencia de toda democracia republicana, determinan distintas situaciones a las que se enfrenta el ser humano en las cuales aparecen contradicciones entre las obligaciones establecidas por el derecho y la concepción moral de cada persona, cuestión que se presenta desde muy lejos en la historia (1), y que continúa en el presente con sus propias particularidades (2).

(1) Sófocles, con la maestría de los griegos, cuenta la tragedia de Antígona, la cual generalmente se cita como una de las primeras expresiones de la objeción de conciencia. Antígona, quien da sepultura a su hermano desobedeciendo la orden del rey de no hacerlo argumenta: “No pienso en lo absoluto que los decretos de un mortal como tú tengan suficiente autoridad para prevalecer contra las leyes no escritas de los dioses”; “No fue por cierto Zeus quien impuso esas leyes; tampoco la Justicia, que vive con los dioses del Hades, esas leyes a los hombres dictó”. Asimismo, otra de la referencia en el tema de antigua data la constituye la postura de San Cipriano, Obispo de Cartago, director de la Escuela Cristiana de Alejandría, quien se manifestó en contra de la guerra basándose tanto en el Antiguo como en el Nuevo Testamento.

(2) Por ejemplo, un nuevo punto de preocupación moral, entre otros tantos, lo representa la clonación humana. A tal efecto no es ocioso recordar que el 1 de marzo de 2001 entró en vigencia el Protocolo Adicional a la Convención para la protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano en relación a la

En el ámbito señalado; la obediencia al derecho como elemento regulador de las conductas de los seres humanos para vivir en sociedad representa un valor de notable jerarquía; de allí la dificultad de encarar y estudiar los motivos justificantes del incumplimiento de ciertas normas, en tanto ellas se contraponen con las convicciones de cada individuo.

Debo precisar que la conducta debe ser objetivamente exigible a una persona determinada. De allí que la tensión puede presentarse ante una obligación de realizar una conducta contraria a la moral individual o cuando la ley prohíbe realizar algo que el individuo entiende que por un mandato interno debe hacerlo (3).

Sentado lo expuesto, no puedo dejar de reconocer que en la sociedad actual la convivencia se da entre personas que defienden distintas posiciones ideológicas, filosóficas, religiosas, que resultan en algunos casos contrapuestas desde sus orígenes mismos. Paralelamente, el estado laico propone políticas públicas que en algunos casos son rechazadas por quienes profesan pluralidad de convicciones, ya sean éticas o religiosas. A su vez, la evolución histórica posterior a la segunda guerra mundial y los horrores desatados con ella, motivaron el desarrollo del Derecho de los Derechos Humanos, que si bien se encuentra positivizado en Pactos y Tratados, proviene de la dignidad del ser humano; o si se prefiere, cualquiera sea la raza, religión, pensamiento político, toda persona es digna de respeto y por lo tanto titular de derechos.

Establecido lo anterior, en una aproximación al concepto de objeción de conciencia, se la puede definir como “la actitud de quien se niega a obedecer una orden de la autoridad o un mandato legal invocando la existencia en su fuero interno, de una norma que le impide asumir el comportamiento prescripto” (4).

Debo destacar, como característica fundamental del concepto que la objeción de conciencia representa antes que nada, un comportamiento no activo, sino pasivo e individual, en relación directa con la moral, la ética, la religión; es decir se verifica un plexo axiológico interno que está en la conciencia del objetor, por lo que éste cumple lo que su conciencia le dicta sin tener en cuenta la consideración desde lo jurídico de la desobediencia.

Aplicación de la Biología y la Medicina, sobre la Prohibición de Clonar Seres Humanos, suscripto por 24 de los 43 Estados Miembros del Consejo de Europa, al completarse la ratificación de 5 de ellos (Eslovaquia, Eslovenia, Grecia, España y Georgia). Dato extraído de *Investigaciones 3 (2000)*, Secretaría de Investigaciones de Derecho Comparado, CSJN, Gráfica Integral, Buenos Aires, 2000, 931.

(3) NAVARRO FLORIA, Juan G., *El Derecho a la Objeción de Conciencia*, Ábaco, Buenos Aires, 1998, p. 25.

(4) La definición corresponde a R. Venditti y ha sido citado por ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia y Conciencia de los Jueces”, en *Cuaderno de Especialización en Derecho Judicial*, Vol. 2, Cuestiones de Ética Judicial, Editorial Universidad Católica de Córdoba, mayo 2010, p. 32.

El objetor responde a la ley de su conciencia, considerando secundaria la desobediencia jurídica en sí misma. Según Rafael Palomino citado por Navarro Floria (5), en el derecho continental, se suele caracterizar la objeción de conciencia como un comportamiento omisivo “que se refiere a unos comportamientos poco frecuentes o importantes, controlables y menores, respecto de los cuales el ordenamiento jurídico no tiene, en principio, inconvenientes para conceder exención”, lo que permite distinguirla de otras formas de incumplimiento del derecho, tales como la desobediencia civil (6).

Por tal circunstancia es posible entender que, si bien la conducta omisiva al ser antijurídica requiere una sanción, al unir el comportamiento omisivo de baja peligrosidad social con la naturaleza misma de la motivación, el Estado puede tomar a la objeción de conciencia como un derecho digno de protección. En consecuencia, según Rafael Palomino (7), bajo estas premisas, puede considerarse una “pretensión de legalidad”.

En cambio, en el derecho de los Estados Unidos, la objeción de conciencia ha quedado vinculada a aquellos casos de objeción del servicio militar o al juramento para acceder a cargos públicos, dado que muchas situaciones que para el derecho continental serían objeción de conciencia, para el norteamericano se resuelven apelando a la Primera Enmienda de la Constitución Norteamericana, por entender que se tratan de situaciones vinculadas con la libertad religiosa y su protección. Ello así, teniendo en cuenta que en realidad la jurisprudencia se dirigió a considerar el objeto que estaba amparando —la libertad religiosa— y no cómo lo estaba haciendo, en tanto que de haberse así posicionado se hubiera tenido en cuenta la garantía de la objeción de conciencia. No obstante al abrigo de la protección del concepto de religión y su evolución, tal como lo indica Rafael Palomino, finalmente se incluyó en aquél una tutela genérica de la libertad de pensamiento (8).

Conceptualizando la objeción de conciencia, Jorge G. Portela, señala que ésta representa una de las formas de desobediencia al derecho en tanto el objetor incumple el deber legal, basándose en un “puro motivo ético o religioso: queda excluida aquí toda motivación política” (9).

(5) PALOMINO, Rafael, *Las objeciones de conciencia*, Montecorvo, Madrid, 1994, 19-22, citado por Navarro Floria, Juan G., *El Derecho a...*, ob. cit., p. 28.

(6) PALOMINO, Rafael, “La objeción de conciencia, es normal en países democráticos”, Revista *Análisis*, publicado en: <http://eprints.ucm.es>. (Acceso el 18-II-2013) afirma que “la objeción no es lo mismo que la desobediencia civil, que consiste en realizar actos ilegales, públicos y no violentos con la intención de frustrar leyes —al menos una— o decisiones de gobierno”.

(7) PALOMINO, Rafael, *Las objeciones...*, ob. cit., citado por Juan G. Navarro Floria, *El Derecho a...*, ob. cit., p. 28.

(8) PALOMINO, Rafael, *Las objeciones...*, ob. cit., p. 26, citado por Juan G. Navarro Floria, *El Derecho a...*, ob. cit., p. 28.

(9) PORTELA, Jorge Guillermo, *La justificación iusnaturalista de la desobediencia civil y de la objeción de conciencia*, Ed. de la Universidad Católica Argentina, Buenos Aires, 2005, p. 30.

En pocas palabras, entiendo que cabe hacer hincapié en la objeción como actitud pacífica, apolítica y moralmente motivada frente a un mandato proveniente de reglas estatales o de órdenes de autoridades, que entra en escena cuando se da un conflicto entre aquéllas y los principios que provienen del fuero interno del objetor que se oponen a esa actuación.

1.3. Fundamento

Sostiene Carlos Nino (10) que el cuestionamiento en torno al concepto de derecho es el que mayor escozor y desorientación provoca entre los juristas y que una descripción simplista de la polémica diría que mientras el jusnaturalismo sostiene una conexión intrínseca entre moral y derecho, el positivismo niega tal relación. Sin embargo, como existen distintas posiciones en orden a tal vinculación, que no abordaré por exceder el marco de este trabajo, corresponde aquí fijar tan sólo la tesis central que el jusnaturalismo defiende y el positivismo ataca, que puede sintetizarse en dos premisas conceptuales, a saber: 1) por un lado la consideración de filosofía ética según la cual existen principios morales y de justicia válidos en todo momento y lugar y cognoscibles mediante la razón humana; y 2) por el otro, un sistema normativo o una norma determinada no pueden ser jurídicos si no están de acuerdo con aquellos principios morales o de justicia. Si una de estas dos posturas es rechazada, aun cuando la otra sea aceptada —lo cual es lógicamente imposible—, no puede rotularse de iusnaturalista a la concepción ni al intérprete (11).

En consecuencia, en el ámbito de la fundamentación del derecho a la objeción de conciencia, vista desde la justificación basada en principios (12), la cuestión parece radicar en la posición que se adopte frente al concepto de

(10) NINO, Carlos Santiago, *Introducción al Análisis del Derecho*, 2ª ed. ampliada y revisada, 9ª reimpresión, Astrea, Buenos Aires, 2005, ps. 11 y 18.

(11) Dice Robert Alexy: “El problema central de la polémica acerca del concepto de derecho es la relación entre derecho y moral. A pesar de una discusión de más de dos mil años siguen existiendo dos posiciones básicas: la positivista y la no positivista”, en ALEXY, Robert, *El Concepto y la Validez del Derecho*, Gedisa, Barcelona, 1997, p. 13, citado por VIGO, Rodolfo Luís, *Ética y Responsabilidad Judicial*, Rubinzal-Culzoni Santa Fe, 2007, p. 58, cita 2.

(12) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho y objeción de conciencia*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990, ps. 203-204. La mencionada autora establece que todos los argumentos o justificaciones basadas en principios pueden resumirse en una afirmación: “la desobediencia a cierta ley encuentra su fundamento en que dicha ley es injusta a la luz de una determinada concepción moral asumida por el sujeto”. También entiende que existen otros argumentos a los que denomina como justificación política expresando que “si bien existen buenas razones para obedecer en aquéllos sistemas que cumplen ciertas condiciones... dicha obligación sin embargo no es tan perfecta como para excluir algunas formas de insumisión política ni, sobre todo, puede concebirse en términos tan absolutos que constituya un obstáculo serio a la objeción de conciencia entendida como desobediencia ética, es decir en sentido estricto”.

derecho; es decir si se asimila a derecho aquella regla estatal que proviene de la voluntad del legislador, sea justa o no; ó bien, si el derecho debe ser inescindiblemente ético o moral, por lo que será considerado tal, sólo aquella regla estatal que sea justa por coincidir con los principios antes mencionados.

En el tema, siguiendo a Navarro Floria (13), teóricamente la justificación de la objeción de conciencia está vinculada con la escuela del derecho natural, la que sostiene valores preexistentes a cualquier tipo de norma estatal y que se encuentran situados en un plano superior, motivo por el cual sólo puede ser digna de obediencia aquella norma que se adecue a valores universales y superiores básicos.

Al amparo de lo expuesto, la objeción de conciencia reconocerá su base iusnaturalista en que no necesariamente lo justo coincide con lo que la ley manda, o si se prefiere, que no siempre la ley está de acuerdo con principios de moral y justicia universalmente válidos.

Por consiguiente, no sería razonable marginar una lectura moral o ética del derecho, pues de ser así hay reglas estatales que podrían volverse contra el hombre mismo cercenando la dignidad que hace a su existencia.

Por otra parte, marcando el camino, sostiene Andruet (h) que si bien el hecho que el derecho del objetor de conciencia no tenga un rango constitucional —expreso o implícito—, lo que a su entender es una fortaleza del propio ordenamiento jurídico, la libertad de conciencia, en su faz negativa —objeción de conciencia— representa una realización iusfundamental (14) que no puede ser desconocida por el Estado. Es decir que la conceptualiza como un derecho fundamental “derivación primaria de los derechos constitucionales expresamente reconocidos con independencia que la protección jurisdiccional que de ellos existe se encuentre debilitada comparativamente con la de los derechos constitucionales originarios” (15); reforzando su razonamiento con una base normativa de excelencia como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 18, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), art. 12 (16); colocándose el citado autor en una posición iusnaturalista, toda vez que señala: “En rigor de verdad y lo que otorga la razón última del asiento que denunciamos de fundamental, radica en que la conciencia, creencias y convicciones que la persona tiene, en su conjunto conforman consigo una auténtica unidad y por ello, son expresiones de la misma dignidad humana y por ello, la

(13) NAVARRO FLORIA, Juan G., *El Derecho a...*, ob. cit., p. 29.

(14) Cfr. ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia...”, ob. cit., ps. 43 y 46.

(15) Cfr. ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia...”, ob. cit., p. 47.

(16) Cfr. ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia...”, ob. cit., p. 47, cita 69.

entidad prevalente que le atribuimos” (17). En síntesis, para Andruet (h), es la dignidad de la persona humana la que justifica que se considere a la objeción de conciencia como derecho fundamental y de allí su postura como iusnaturalista, pues la esencia finca en que se trata de un derecho vinculado a la condición de todo ser humano (18).

Asimismo, el Dr. Fernando Toller considera que la objeción de conciencia representa un derecho humano y en tal sentido expresa que “No hay todavía una conciencia clara a nivel legislativo de que el problema excede lo militar, el sufragio o lo médico. Uno no puede estar yendo como atrás de los epifenómenos. Es necesario realizar un tratamiento integral de un Derecho Humano importantísimo. Vamos a ver que está en la misma base del Constitucionalismo y de lo que pensamos y creemos del Estado social y democrático de derecho. Pero este es un derecho al que le falta florecer” (19).

Desde mi visión, opino que el meollo de la cuestión radica en considerar a la objeción de conciencia como un Derecho Humano preexistente al reconocimiento por parte de cualquier autoridad estatal, advirtiendo que hay un plexo de derechos que no son otorgados por la Constitución o por un Pacto o Tratado, provienen de la dignidad de la persona humana y por lo tanto no son posteriores, sino que son anteriores al reconocimiento estatal (20).

(17) ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia...”, ob. cit., p. 49.

(18) En el punto considero importante establecer que en materia de Derechos Humanos compiten en torno a su fundamentación dos criterios: el de la hominidad y el de la autoridad. Siguiendo a Horacio Rossatti, se puede establecer que, según el primero, todos los Derechos Humanos son innatos, “no es posible no tenerlos si se es ser humano”, a pesar que el Estado no los reconozca; en cambio, para quienes sostienen a la autoridad como fuente de reconocimiento y legitimación, el Estado los otorga y por lo tanto se puede o no tenerlos. La apuntada diferencia es fundamental, pues para los iusnaturalistas, ya sea en su versión religiosa o secular, los derechos humanos son innatos y derivan de la hominidad; en cambio, los juspositivistas concretan a los derechos humanos en disposiciones jurídicas atributivas o negatorias y colocan a la autoridad otorgándolos de acuerdo a circunstancias históricas que nada tienen que ver con la hominidad. (Cfr. ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2010, ps. 120-121).

(19) TOLLER, Fernando, en “Versión taquigráfica de la Reunión de la Comisión de Legislación General realizada en el Salón Arturo Illia del Honorable Senado de la Nación el 3/6/2010 en el marco de la locución brindada al tratar los proyectos 354/2009 y 259/2009 sobre Objeción de Conciencia”, 2.

(20) SANTIAGO (h), Alfonso, en “El concepto de Bien Común en el sistema constitucional argentino. El personalismo solidario como techo ideológico de nuestra Constitución”, visto en <http://www.uca.edu.ar/uca/common/grupo21/files/13santiago.pdf>, 292, cita 113 (acceso el 11/2/2013), se expresa en orden a la preexistencia de los derechos y trae a colación al Dr. Néstor P. SAGÜÉS, en *Elementos de Derecho Constitucional*, II, Astrea, Buenos Aires, 1993, p. 11: “En la Constitución argentina es innegable una fundamentación iusnaturalista de los derechos constitucionales, lo que importa sostener que nacen de fuentes extraconstitucionales, de un derecho superior al derecho positivo, inclusive superior a la misma Constitución... además la remisión en el Preámbulo a Dios, fuente de toda razón y justicia,

En ese orden de ideas, Rosatti expresa que “los derechos humanos son las prerrogativas necesarias para una vida digna. O, dicho de otro modo, las condiciones necesarias para una vida digna susceptibles de ser juridizadas” (21).

En conclusión, con independencia de la fuente de su reconocimiento, ya sea, la hominidad del jusnaturalismo a la que adscribo, es decir derechos innatos que el Estado simplemente reconoce; o bien, según la posición de los juspositivistas, que consideran que los derechos humanos, para ser operativos deben estar plasmados en normas jurídicas, lo cierto y real es que el derecho a la objeción de conciencia que —insisto, innegablemente proviene de considerar al ser humano en toda su dignidad y por tanto es preexistente—, en el orden jurídico argentino encuentra serios fundamentos en torno a su positivización en la Constitución Nacional y en Pactos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados por el art. 75 inc. 22, según se expondrá *infra*. Así pues, conviene poner el acento en una lectura intertextualizada (22) de la Constitución Nacional en correlato con Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos incorporados a la Carta Fundamental, descubriendo que la objeción de conciencia es un derecho con anclaje en el derecho vigente.

Por tanto, en orden a la objeción de conciencia pueden enunciarse como base normativa común a todos los habitantes de nuestro país, las siguientes:

- Constitución Nacional: consagra el derecho de todos los habitantes de la Nación de “profesar libremente su culto” (art. 14) y el derecho a la intimidad ya que en su art. 19 establece que “las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados”.

obliga a pensar los derechos constitucionales en términos de un iusnaturalismo trascendente. Lo importante de la fundamentación iusnaturalista de los derechos constitucionales es que los derechos básicos de aquella índole, ínsitos en la naturaleza humana, no podrían ser desconocidos por autoridad o mayoría alguna. En la Argentina los derechos naturales fundamentales son reconocidos, pero no creados por la Constitución”.

(21) ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho...*, ob. cit., p. 119.

(22) HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, “El derecho a la libertad ideológica de los jueces”, en Saiz Arnaiz, Alejandro (dir.), *Los Derechos Fundamentales de los Jueces*, Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2012, p. 90. “... la técnica de la intertextualidad permite el descubrimiento de derechos fundamentales. La Constitución, entendida en su dimensión material como regla de reglas, se proyecta, gráficamente, como una suerte de línea perimetral que delimita el campo de juego, precisando lo que se puede mandar, quien lo puede mandar y sobretodo, como se debe mandar, estableciendo reglas o vínculos de sustancia en expresión de Ferrajoli, que no pueden desconocerse, como son los derechos fundamentales”.

- Pactos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados a la Constitución Nacional por el art. 75 inc. 22.
- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948): “toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión” (art. 18).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) (1969): “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión... Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias. 3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescriptas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral pública o los derechos o libertades de los demás. 4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.” (art. 12).
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966): “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. 2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o adoptar la religión o las creencias de su elección. 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescriptas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos o libertades de los demás. 4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la 20 educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones” (art. 18).
- Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1967): “Los estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color u origen nacional o étnico, particular-

mente en el goce de los derechos siguientes: d) vii)...el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión” (art. 5).

Del señalamiento general se observa que el derecho a la objeción de conciencia no ha sido explícitamente enunciado en la Constitución Nacional, ni en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ni en la Declaración de Derechos Humanos, como así tampoco en los demás Instrumentos Internacionales.

Sin embargo, aparecen contempladas la libertad de conciencia, de religión y de pensamiento y superando el debate de si son tres libertades distintas o una misma con diferentes facetas, interesa destacar que desde la óptica de Sagüés, la libertad de conciencia importa creer en lo que se desee —en lo político, social o religioso— y por lo tanto involucra a la libertad de creencias, subrayando que considera a la libertad de conciencia como una variante de la libertad de pensamiento que comprende el derecho a pensar libremente, el derecho de cada uno a formar su propio juicio, sin interferencias, mientras que la libertad de culto alude al derecho a practicar una determinada religión afirmando que deviene en especie y una proyección de la libertad de conciencia (23).

Al mismo tiempo, se entiende que la Constitución Nacional contempla el aspecto positivo de la libertad de culto, que consiste en realizar actos externos de homenaje, veneración o participación, como también el aspecto negativo, es decir el derecho a no ser obligado a practicar, profesar o participar de alguna religión o culto. Expresa María Angélica Gelli que la libertad religiosa y de culto que emanan de art. 14 de la Constitución Nacional se amplía con la libertad de conciencia que deriva del principio de privacidad proveniente del art. 19 de la Carta Magna (24). No obstante, tal principio

(23) SAGÜÉS, Néstor, *Elementos de Derecho...*, ob. cit., ps. 723-724. El mencionado autor señala que “Al respecto, la Corte Suprema ha distinguido entre libertad de cultos y libertad de conciencia (‘Portillo’, Fallos, 312:496), advirtiendo que la autonomía de conciencia es uno de los principios fundamentales de nuestra democracia constitucional (‘Villacampa’, Fallos, 312:122); que ella comprende el derecho a seleccionar un sistema de valores, no necesariamente religioso, sino también éticos, para que cada sujeto formule su propio proyecto de vida (‘Portillo’, Fallos, 312:496), que la libertad de conciencia se nutre de principios religiosos o convenciones morales (‘Agüero’, Fallos, 214:139), y que el esquema constitucional es en este punto necesariamente pluralista, ya que los constituyentes pusieron especial cuidado en respetar la diversidad de pensamientos y en no obligar a los ciudadanos a una uniformidad (‘Portillo’, Fallos, 312:496). Por lo demás, el tribunal ha hablado del ejercicio de la libertad de conciencia (‘Lopardo’, Fallos: 304:1524), con lo que da a ella un sentido operativo y práctico, no limitado al fuero interno de cada uno”.

(24) Cfr. GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina*, T. I, 4ª ed. ampliada y actualizada, La Ley, Buenos Aires, 2011, p. 175. Asimismo, la autora señala que “La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado doctrina acerca de que las creencias religiosas de las personas no debían ser tomadas en cuenta para restringir otros derechos, si no se manifiestan en *actos prohibidos o perjudiciales para terceros*, por ejemplo en el caso ‘Carrizo Coito Sergio c. Dirección Nacional de Migraciones s/ acción de amparo’ (CSJN Fallos: 302:604 -1980) consideró que

encuentra límites, en concreto señala que dicho artículo "...no dispone la neutralidad del Estado en materia de fines y medios, relativos al orden, la moral pública y la prohibición de causar daños a terceros. Desde el mismo Preámbulo, la Constitución enuncia principios y adopta valores entre los que incluye los de la libertad como axiología central" (25); a lo que agregó que, como el Preámbulo de la Constitución Nacional invoca a Dios como fuente de toda razón y justicia, puede establecerse que se proyecta una clara limitación del poder y la autoridad basada en la ley natural, derivada de la ley divina, todo lo cual constituye un punto de apoyo de relevancia a la hora de fundar la objeción de conciencia desde los postulados que integran el techo ideológico principista de la Constitución Nacional.

Por consiguiente, señalo que es posible reconocer un derecho general a la objeción de conciencia, sin embargo ello no supone que jurídicamente no exista un límite; es decir que si bien el derecho positivo acoge la posibilidad de considerar la dispensa del cumplimiento del deber o exonerar la sanción a quienes aducen principios morales o de conciencia para el incumplimiento, tal derecho, como señala la Declaración Universal de Derechos Humanos, encuentra límites en "las justas exigencias de la moral, el orden público y el bienestar general en una sociedad democrática" (art. 29 II); en similar sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) en su art. 12 ap. 3 indica como barrera "...las limitaciones prescriptas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral pública o los derechos o libertades de los demás"; también el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos pone los límites en lo que sea necesario "para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades fundamentales de los demás" (art. 18).

A mayor abundamiento, señala Marina Gascón Abellán (26) que los derechos subjetivos en general y los fundamentales en particular acreditan

la manifestación en un formulario requerido por la Administración de pertenecer a Testigos de Jehová no podía ser tomada para denegar la radicación en el país y ordenar la expulsión del extranjero, porque la pertenencia a un culto constituye una acción privada. Sin embargo, en el caso 'Lopardo Fernando Gabriel s/ insubordinación' (CSJN Fallos 304:1524 - 1982) la Corte dio prevalencia a los deberes constitucionales, provenientes del constituyente y al objetivo del Preámbulo de proveer a la defensa común por sobre la libertad religiosa de un Testigo de Jehová, la que a juicio del Tribunal encontraba *su límite en el orden público*, en el *bien común* de la sociedad y en la protección de la existencia y de los legítimos derechos de la Nación. Posteriormente en el caso 'Portillo Alfredo s/ infracción art. 44 ley 17.531' (CSJN Fallos 312:496 - 1989), de religión Católica el objetor, si bien confirmó la condena por haberse resistido a prestar el servicio militar, pero estableció algunas reglas como que el servicio podía ser prestado sin el empleo de armas, con base en la libertad religiosa lo que debía ser mensurado según las circunstancias del caso, teniendo en cuenta que el incumplimiento no llevaba ínsito un *peligro grave e inminente* a los intereses protegidos por el Estado".

(25) Cfr. GELLI, María A, *Constitución de la...*, ob. cit., I, p. 329.

(26) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., p. 282.

límites, lo que representa una afirmación universalmente reconocida en doctrina y jurisprudencia; por tanto, interesa en mayor medida conocer y determinar los motivos que en nuestra cultura jurídica dan base de justificación a la limitación de los derechos fundamentales, más que detenernos en discutir o apreciar si existen o no límites. En este aspecto y dada la diversidad de razones que se entrecruzan entre sí, siguiendo a Peces Barba, enuncia y define, la autora citada, cuatro razones que pueden erigirse en limitaciones de los derechos fundamentales, las que fincan en “el derecho ajeno, la moral vigente, el orden público y el bien común”. El primero supone simplemente “el reconocimiento de una realidad esencial del derecho, su estructura relacional, la alteridad o bilateralidad”. El segundo no se refiere a ninguna concreta concepción del mundo, sino que alude a la moral vivida y practicada por una comunidad abierta y pluralista y representa el mínimo ético que todo sistema jurídico debe realizar. El orden público, por su parte, implica una limitación de los derechos “por razones de tranquilidad, seguridad o salubridad pública” y, finalmente, el bien común quiere resumir “el conjunto de condiciones necesarias para el desarrollo integral de todos los hombres” (27).

Ahora bien, en orden al ejercicio de la objeción de conciencia, Gascón Abellán establece como restricciones las siguientes: a.- Una de naturaleza conceptual, dada por la ausencia de finalidad política; aclara la autora que entre los criterios comúnmente utilizados para distinguir la objeción de conciencia de otras formas de desobediencia, la inexistencia de fin político configura en sí misma un elemento del concepto y es el que mejor la justifica. Señala que, la objeción no forma parte de ninguna estrategia política, no busca presionar ni obstaculizar a las mayorías. En síntesis, no se propone que los demás compartan el imperativo de conciencia individual (28). b.- La otra restricción está dada por el respeto hacia las demás personas, a cuyo efecto indica que no es moralmente reprochable la conducta que exterioriza la conciencia aún cuando con ello se transgredan deberes jurídicos, porque para la autora, esto es parte de la autonomía moral. Sin embargo, subraya que existe otro principio según el cual debemos respetar los derechos de terceros, no obligarlos a compartir nuestros criterios, ni mucho menos, hacer de los terceros “instrumentos” para la satisfacción de los mismos (29).

(27) Las definiciones pertenecen a PECES-BARBA, Gregorio, *Derechos fundamentales*, ps. 110 y ss., citado por GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., ps. 283-284.

(28) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., ps. 222 y 287-288. En esta última página textualmente señala: “Así, en primer lugar, la alegación de la conciencia como causa del incumplimiento del deber puede ser ‘fiscalizada’ en el sentido de comprobar que no ha sido un incumplimiento estratégico y buscado de propósito para condicionar a la mayoría, sino que se trata de una actitud de defensa de la propia conciencia ante una obligación externa directamente dirigida al sujeto infractor”.

(29) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., p. 226.

A partir de la dicha postura, considera que ante un incumplimiento de un deber jurídico por motivos de objeción de conciencia, el juez no debe sancionar sin más, sino que se encuentra obligado a ponderar dos bienes jurídicos: por un lado, la libertad para actuar según el propio dictamen moral; por el otro, los valores o derechos en virtud de los cuales el legislador estableció el deber jurídico; marco en el cual será preciso considerar “en qué medida la infracción jurídica afecta a terceros que ven lesionados sus derechos o expectativas respaldadas por la Constitución...” (30). De lo expuesto se colige que para la mencionada autora lo fundamental a asegurar es la libertad de actuar según la propia conciencia moral, reconociendo como límite preciso, por un lado, el derecho ajeno y por otro, la ausencia de propósito político, en tanto sólo se trata de reivindicar la propia conciencia, sugiriendo tener presentes otras circunstancias tales como la posible sustitución del individuo objetor, y el grado en que su conducta contribuye a obtenerlo (31).

Prosiguiendo, estimo conveniente traer a colación el concepto de bien común expresado por el Dr. Alfonso Santiago (h), quien entiende que es mucho más que la suma de los bienes individuales y que representa “el conjunto de condiciones materiales y espirituales de muy variado contenido (políticas, sociales, económicas, culturales y educativas, urbanísticas y ambientales) que favorecen el normal y pleno desarrollo de la persona humana y de los grupos que integran la sociedad política y que han de ser creados por y para todos y cada uno de sus integrantes, bajo el lúcido y limitado gobierno de la autoridad pública” (32).

Me he permitido la cita anterior en orden al concepto de bien común, porque en mi opinión, no puede desatenderse en qué medida éste se ve afectado con el incumplimiento del deber jurídico por parte del objetor, siendo cierto que representa el fundamento mismo de la autoridad pública y fuente de legitimidad de las potestades estatales —legislativa, tributaria, expropiatoria, administrativa, represivo penal y jurisdiccional—, señalando enfáticamente el autor mencionado que “Sin este fundamento, el poder político aparece como un mero hecho de fuerza... que lesiona hondamente la dignidad de la persona humana y frente al cual corresponde la resistencia pasiva o activa” (33). En conclusión, tanto de las normas jurídicas citadas, como de la jurisprudencia reseñada y de la doctrina mencionada, se puede extraer que si bien no se formulan distinciones en cuanto a las personas, se reparan límites a la libertad de conciencia —fuente de objeción— que están representados por la prohibición de causar daños a terceros, el orden públi-

(30) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., p. 288.

(31) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., p. 288.

(32) SANTIAGO (h), Alfonso, “El concepto de Bien Común...”, ob. cit., p. 268.

(33) SANTIAGO (h), Alfonso, “El concepto de Bien Común...”, ob. cit., ps. 243-244.

co, la moral vigente y el bien común, dado que la vida en sociedad excluye una libertad sin límites.

Ello así, pues de este modo, con criterio razonable, se establecen pautas en orden a qué debe exigirse al ciudadano a fin de no lastimar la cohesión necesaria para la existencia misma del Estado (34), lo que constituye un modo de respetar las diferencias en sociedades cada vez más plurales pero sin exacerbar individualismos extremos que entorpezcan la solidaridad y convivencia social (35).

Sin embargo, en el tema vinculado con la objeción de conciencia, conviene puntualizar que el régimen de las restricciones correspondientes a libertades y derechos debe ser interpretado a la luz de art. 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (36) a fin de darles la mayor y mejor vigencia conforme su reconocimiento, teniendo en cuenta que las limitaciones tendrán su fundamento en la necesidad de satisfacer intereses públicos imperativos y entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse, aquélla que restrinja en menor medida el derecho protegido y en el caso tomando en cuenta la perspectiva del objeto.

Por tanto, retomando lo hasta aquí desarrollado, se puede establecer que el reconocimiento al derecho a la objeción de conciencia está inserto en la Constitución Nacional aunque no figure explícitamente, incluso, proviene de los Pactos y Tratados Internacionales incorporados constitucionalmente con la reforma de 1994 en el art. 75 inc. 22, que consagran

(34) Cfr. HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, "El derecho a la libertad...", ob. cit., ps. 89, 91-92. El mencionado autor, al tratar el orden público como límite de la objeción de conciencia, entiende que debe distinguirse o precisarse qué tipo de fidelidad y respecto a qué debe exigirse al ciudadano, pues interpreta además que "la fórmula de sujeción [a la ley] puede ser interpretada como deber de fidelidad a los fundamentos del Estado que se decantan de la Constitución y de las leyes (...) Pero no como equivalente a cualquier fórmula de sometimiento a todo efecto normativo derivado de cualquier norma".

(35) Cfr. GELLI, María A., *Constitución de la...*, ob. cit., I, p. 346.

(36) Art. 29. "Normas de Interpretación Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza".

el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión según lo expuesto precedentemente (37).

Es decir que, si bien no existe una norma explícita que prevea el derecho del objetor en general, no puede dejar de reconocérselo, ya sea desde la posición iusnaturalista, por ser un derecho humano, innato y preexistente (38); o bien desde el positivismo, por provenir de las libertades reseñadas, tanto en la Constitución Nacional como en los Pactos y Tratados Internacionales de cumplimiento exigible al Estado Nacional (39).

Ahora bien, llegado a este punto de desarrollo del tema, conviene dejar establecido que la incorporación de Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos en nuestra Constitución Nacional, lleva a concluir que se priorizó y amplió la consideración de los Derechos Humanos como núcleo básico central de convivencia, por lo que no se puede pasar por alto la moderna teoría constitucional que afirma que la Carta Magna es, en sí misma, una fuente de derecho y por tanto también fuente de otros derechos, pero siempre superior a cualquier otra fuente; de inmediata aplicación sin necesidad de un desarrollo legislativo que haga efectivo los derechos ínsitos en ella, teniendo en cuenta que los derechos humanos ocupan una preferente posición y poseen una fuerza especial sobre todo el ordenamiento jurídico. Esta teoría constitucional muestra a los derechos fundamentales como su-

(37) El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, organismo que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, interpretó el art. 18 de dicho Pacto aclarando que “en el Pacto no se menciona explícitamente el derecho a la objeción de conciencia pero el Comité cree que ese derecho puede derivarse del art. 18”. *Comité de Derechos Humanos* (48º período de sesiones.1993), Observación general N° 22, visto en www.unav.es/canonico/ecclesiastico/09.doc (acceso 10/2012).

(38) SAGÜÉS, Néstor P., *Elementos de Derecho...*, ob. cit., p. 629. “Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado también que la Constitución reconoce al hombre derechos anteriores al Estado, de que este no puede privarlo (‘Quinteros’ Fallos, 179:117)”. En similar sentido, el mencionado autor también ha expresado que “Por si hubiere duda, la Corte Suprema, en ‘Saguir y Dib.’, lo considero [al derecho a la vida] como el primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y que resulta admitido y garantizado por la Constitución nacional y las leyes (Fallos, 302:1284; ‘Portal de Belén’, Fallos, 325:292)”. SAGÜÉS, Néstor P., *Elementos de Derecho...*, ob. cit., p. 641.

(39) En el caso “Ekmekdjian c. Sofovich”, la CSJN claramente alertó sobre la operatividad de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución nacional y reiteradamente ha advertido sobre la responsabilidad de carácter internacional del Estado por la estricta observancia, que pesa sobre todos los órganos internos, incluidos los locales de carácter judicial —a quien por otra parte le corresponde la expresa misión, constitucional e indeclinablemente asignada, de verificar la correspondencia de las leyes con la Constitución Nacional— de las normas establecidas en los tratados internacionales de los que el Estado forma parte (7-VII-1992, Fallos 315:1492).

periores porque responden a valores y principios fundamentales, constituyen el fundamento mismo del orden jurídico (40).

Por lo tanto, siendo la objeción de conciencia un derecho fundamental que proviene de la libertad de conciencia, no resultaría necesaria una regulación legal; o si se prefiere, los derechos fundamentales no son programáticos, sino operativos (41); y si se reconoce que la objeción de conciencia es

(40) Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho...*, ob. cit., ps. 273-274. A su turno, el Dr. Sagüés explica que en la doctrina argentina tradicional existen dos tipos de cláusulas constitucionales, en cuanto a su ejecución: las de eficacia restringida y las de eficacia plena, clasificación formal que alude, en el primer caso, a aquéllas cuya efectivización dependerá discrecionalmente de la voluntad de los legisladores u otros operadores constitucionales, en este grupo coloca a las cláusulas del preámbulo y a las programáticas, mientras que los sectores de eficacia plena remitirían a las demás cláusulas de la Constitución, pero fundamentalmente aclara que “actualmente se tiende a otorgar eficacia plena a prácticamente todos los sectores de la constitución”. Cfr. SAGÜÉS, Néstor P., *Elementos de Derecho...*, ob. cit., p. 158.

(41) “Las cláusulas de los tratados modernos gozan de la presunción de su operatividad, por ser, en su mayoría, claras y completas para su directa aplicación por los Estados partes e individuos sin necesidad de una implementación directa; y además, la modalidad de aceptación expresa mediante adhesión o ratificación convencional no es exclusiva a los efectos de determinar la existencia del *ius cogens*. En la mayoría de los casos, se configura a partir de la aceptación en forma tácita de una práctica determinada”. CSJN, autos: “Arancibia Clavel Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros”, causa n° 259, Tomo: 327 Folio: 3312. Mayoría: Zaffaroni, Highton de Nolasco. Disidencia: Belluscio, Fayt, Vázquez. Abstención: Exp.: A. 533. XXXVIII. Fecha: 24/8/2004. “Los preceptos del Pacto de San José de Costa Rica son operativos con base en la presunción de operatividad que tienen los tratados internacionales sobre derechos humanos, mayormente cuando su formulación y contenido excluyen la naturaleza nítidamente programática que podría hacer ceder la presunción indicada” (Disidencia parcial del Dr. Enrique Santiago Petracchi). CSJN, Autos: “Servini de Cubría María Romilda s/ amparo” (S.303S. 292), Tomo: 315 Folio: 1943. Magistrados: Levene, Cavagna Martínez, Barra, Fayt, Belluscio, Petracchi, Nazareno, Moliné O’connor, Boggiano. Exp.: S. 289. XXIV. Fecha: 8/9/1992. “Para comprender el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico argentino no cabe reeditar discusiones doctrinarias acerca del dualismo o monismo. La Corte ha definido la cuestión en precedentes que establecieron la operatividad de los tratados sobre derechos humanos, y el carácter de fuente de interpretación que tienen las opiniones dadas por los órganos del sistema interamericano de protección de derechos humanos en casos análogos” (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti). CSJN, Autos: “Simón Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad etc. (Poblete)”, causa 17.768, Tomo: 328. Mayoría: Petracchi. Disidencia: Fayt. Abstención: Exp.: S. 1767. XXXVIII. Fecha: 14/6/2005. “La reforma constitucional de 1994 marcó la concepción de un país diferente de cara al Siglo XXI y con voluntad de tutelar operativamente los Derechos Humanos (Vega Juan Carlos - Graham Marisa Adriana, jerarquía Constitucional de los Tratados Internacionales, Obras Colectivas- Palabras Previsas, Ed. Astrea 1996), lo que se materializó con la incorporación en Nuestra Carta Magna de una serie de pactos y tratados sobre Derechos Humanos (art. 75 Inc. 22), y en la misma dirección la Constitución Provincial en su art. 14 prevé. “Los derechos, deberes, declaraciones y garantías, los acuerdos y tratados mencionados en el art. 75, Inc. 22, enumerados en la Constitu-

parte del derecho fundamental de la libertad de conciencia, podría llegar a considerarse que quien incumple un deber jurídico por motivos de conciencia encuentra amparo en un derecho humano fundamental, reconocido por la Constitución Nacional, operativo, cuyos límites, como ya se ha dicho, están dados por el derecho ajeno, el orden y la moral pública y el bien común.

En el marco señalado, puede concluirse que en nuestro sistema democrático basado en el respeto de los derechos fundamentales existe un derecho general a la objeción de conciencia y no un derecho circunscripto a las modalidades de objeción expresamente reguladas, cuyo ejercicio debe armonizarse con otros derechos y bienes constitucionales.

1.4. Síntesis valorativa del capítulo

Síguese de lo hasta aquí expuesto que, la objeción de conciencia implica una conducta de insumisión pacífica, de quienes no aceptan reglas estatales con fundamento en que su cumplimiento implicaría una violación de sus personales convicciones morales, filosóficas o religiosas, aceptando las consecuencias punitivas de su obrar o bien accediendo al sistema judicial a fin de ser exonerados del cumplimiento de la norma rechazada, sin que ello implique desarrollar individualismos extremos que afecten el bien común, la convivencia social, el orden y la moral pública o los derechos y libertades de los demás.

Como colofón se puede decir que, quien la invoca pretende que se le reconozca su derecho humano a sobreponerse a las circunstancias que mellan sus convicciones morales, derecho que es preexistente a su reconocimiento ya que, la objeción de conciencia descansa y se explica desde el derecho a la libertad de conciencia, que conjuntamente con los de libertad de pensamiento y religión, se encuentran positivizados en el Bloque Federal Constitucional representado por la Constitución Nacional Argentina con más los Pactos y Tratados Internacionales incorporados por el art. 75 inc. 22.

ción Nacional que esta Constitución incorpora a su texto dándoles por reproducidos, y los que ella misma establece, no serán entendidos como negación de otros no enumerados que atañen a la esencia de la democracia, al sistema republicano de gobierno, a la libertad, la dignidad y la seguridad de la persona humana. Los derechos y garantías establecidos, expresa e implícitamente en esta Constitución, tiene plena operatividad en sede administrativa o jurisdiccional, sin que su ejercicio pueda ser menoscabado por ausencia o insuficiencia de reglamentación". CCiv. Resistencia, Autos: "Pérez, Julia Graciela c. Inssep s/ Acción de Amparo". Fecha: 3/4/2000. Mag. Votantes: Alonso De Martina, Marta I.- Denógens, María D.

CAPÍTULO II

LA OBJECCIÓN DE CONCIENCIA COMO DERECHO HUMANO DE LOS JUECES EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA

2.1. Introducción

Partiendo de la premisa conceptual establecida en el Capítulo anterior en orden a que existe un derecho general a la objeción de conciencia, al que se ubicó dentro del grupo de los Derechos Humanos de marcada trascendencia en un sistema democrático, corresponde considerar, en el presente Capítulo, si este derecho también puede ser ejercido por los magistrados teniendo en cuenta que integran el Poder Judicial y que frente a los ciudadanos, representan al propio Estado.

A tal efecto, se argumentará en torno al magistrado como ser humano, con derecho a que se respeten sus pautas morales, insistiendo en la necesidad de asegurar la imparcialidad del juez, enalteciendo la labor jurisdiccional desde la honestidad intelectual que significa expresar sus valores.

2.2. La imparcialidad del juez como condición indispensable para ejercer la función jurisdiccional en nuestra sociedad pluralista y tolerante

Convivir en una democracia impone exigencias de mutuo respeto entre personas que integrando la sociedad poseen diferentes concepciones del mundo, de la vida, religiosas, agnósticas o ateas, lo que implica que nadie puede imponer a otros sus ideas o concepciones morales, sólo se invita a compartirlas a través de un diálogo profundo y serio. Lo expuesto evoca la idea del Dr. Juan Cianciardo, quien sugiere el diálogo como una actitud constructiva de búsqueda de verdades que permiten vivir en sociedad al ser humano respetando su dignidad, para lo cual el citado autor considera esencial reconocer a todo ser humano como tal y poseer una real predisposición para aprender, requisitos sin los cuales el diálogo se truncará desde su inicio, o se frustrará (42).

(42) "...Desde una perspectiva paralela, la filosofía clásica explicó, hace siglos, que existen verdades (las aporéticas u opinativas, las verdades prácticas)

Tan importante es la idea de pluralismo y tolerancia, que Cianciardo refuerza la actitud dialógica al entender que la democracia es una apuesta colectiva por el diálogo en el que el resultado de las urnas es sólo un punto de partida (43).

Contrariamente, el autoritarismo, presente en los regímenes totalitarios, opera por medio de la imposición que determinado grupo hace de sus principios, discriminando o coaccionando a todos aquellos que no comparten sus valores.

En consecuencia, es necesario destacar el pluralismo que comporta toda democracia, marcando una sociedad civilizada, tolerante, pero, sin embargo, con principios de moral y de justicia innegociables, a los que se arriba por convicción y no por imposición, marco en el cual cabe considerar a todos los habitantes de un Estado dotados de dignidad, no como súbditos.

Así, el pluralismo requiere humildad colectiva y personal de gobernantes y gobernados a fin de no frustrar el núcleo mismo de la democracia, que es el diálogo.

Sin embargo, cabe remarcar que, si bien cada integrante de la sociedad aportará sus propias convicciones, como bien se ha dicho “no podemos con-

que sólo pueden buscarse por esa vía. Para que ese camino arduo que va desde la opinión parcial hasta la verdad común pueda ser transitado deben reunirse algunas condiciones. Dos de ellas son básicas, elementales: reconocimiento del otro en cuanto otro y disposición para aprender. La violación de cualquiera de estos requisitos, la exclusión o la cerrazón implican, de algún modo, la muerte del diálogo. En el primer caso, en realidad, el diálogo ni siquiera alcanzó a entablarse; en el segundo, comenzó, pero acabó frustrado. En ambos, uno de los interlocutores recurrió a la violencia, al tratamiento del otro no como alguien, sino como algo. Un reconocimiento auténtico del otro en cuanto otro exige la prescindencia de condicionamientos. Pretender sujetar ese reconocimiento a caracteres que vayan más allá de la mera condición de ser humano equivale fatalmente a instrumentalización, a manipulación, a tratamiento indigno. Dicho de otro modo: el ser humano es digno, y por eso un fin en sí mismo, con independencia de su raza, de su religión o de lo que piense. Cualquiera sea su raza, su religión o sus ideas políticas, su mera humanidad lo hace merecedor de respeto (y, por eso, dicho sea de paso, titular de derechos)”. Juan CIANCIARDO, visto en <http://www.lanacion.com.ar/1009647-el-dialogo-politico>, publicado en la edición impresa del 5 de mayo de 2008, (acceso 31/1/2013).

(43) “Partiendo del carácter no apodíctico de lo político, la democracia como forma de gobierno que pretende ser una alternativa a la imposición violenta del poderoso es una apuesta colectiva por el diálogo, por un diálogo institucional en el que el resultado de las urnas es sólo punto de partida. Una democracia sin humildad colectiva y personal de gobernantes y gobernados frustra ese desiderátum y acaba siendo, más pronto que tarde, una caricatura escuálida y desmedrada de sí misma, en la que tras actuaciones formalmente democráticas se esconden proceder reales vergonzosos”. Juan CIANCIARDO, visto en <http://www.lanacion.com.ar/1009647-el-dialogo-politico>, publicado en la edición impresa del 5 de mayo de 2008, (acceso 31/1/2013).

formarnos con una ética pública de mínimos. Urge un retorno a los ideales nobles de la política clásica: una política del bien común, que discuta acerca de la perfección personal, de la felicidad y de los medios que a ella conducen, y que aspire a proporcionarlos” (44).

En el contexto señalado, es importante la idea de conciencia moral propia de los ciudadanos y correlacionarla con la persona del magistrado. Más, sin entrar en disquisiciones filosóficas en orden al concepto moral de autonomía, si ello comporta o no un relativismo, con pie en el art. 19 de la Constitución Nacional, se rescata el derecho de todo ser humano a “ser dejado a solas” para decidir sobre cuestiones fundamentales en su vida (45).

Digo así, pues en el presente Capítulo abordo la doble condición del juez, de ciudadano y magistrado integrante del Poder Judicial, lo cual no representa compartimientos estancos, no siéndole posible desenvolverse aisladamente en ambos campos. Afirmo que dada la interrelación, los comportamientos asépticos sólo acallan la conciencia, por lo tanto se debe considerar como valiosa la actitud del juez que tomando fuerzas se atreve a expresar su posición moral.

Es que existe una cultura formalista, en la cual ciertos jueces se refugian, evadiendo, a mi ver, su responsabilidad primigenia, que es pensar en las consecuencias de sus decisiones como propias, no advirtiendo que son —o deberían ser— activos participantes de los resultados y no simples aplicadores de reglas hechas por otros; en fin, este modo tecnocrático de ejercer la magistratura, pone el acento en el exacto cumplimiento de las reglas haciéndolas superiores a lo bueno o lo justo (46).

(44) Juan CIANCIARDO, visto en <http://www.lanacion.com.ar/917141-ethos-y-polis>, publicado en edición impresa del 14 de junio de 2007 (acceso el 31/1/2013).

(45) Editorial de la revista *Criterio*, nro. 2220, julio 1998. “La doctrina y la jurisprudencia se han detenido a menudo en el derecho a la intimidad del artículo 19 de la Constitución, que coloca a ‘las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan la moral y el orden público’ como ‘reservadas a Dios y exentas del juicio de los magistrados’, pero lo han hecho, especialmente hoy en día, más que nada para marcar un ámbito en que el hombre tiene derecho a la protección de su autonomía, ‘a ser dejado a solas’, según la expresión del norteamericano Cooley, ante ciertas decisiones de su vida”, visto en <http://www.revistacriterio.com.ar/editoriales/la-moral-publica/> (acceso el 12/4/2012).

(46) “La toma de conciencia del papel de la ideología no es siempre ni asumida ni aceptada por un buen número de jueces que siguen reivindicando, bajo fórmulas algo retóricas como la del sometimiento al imperio de la ley, la neutra tecnicidad como única razón de sus resoluciones”. “Para dicho imaginario, el juez formalista, aséptico, políticamente neutralizado, el juez de las reglas, es un juez que se refugia en el territorio de la irresponsabilidad. Las consecuencias de sus decisiones son opciones de resultado que traen causa directa del mandato normativo de otros, en las que participa como un simple agente del proceso de adjudicación del derecho. En lógica consecuencia, poco, o nada, le pueden interesar deberes deónticos y de conducta relativos tanto a su comportamiento visible como a su manera de juzgar.

Como promotores de la confianza colectiva y para reconstruir una imagen legítima (47), es necesario que el juez exprese su punto de vista, que no lo tape, que no se angustie y a la sociedad democrática también le corresponde actuar en consecuencia, es decir, que por dicha causa el magistrado no sea segregado o cuestionado, dado que implica una radical hipocresía que sociedades que se consideran tolerantes y pluralistas no permitan que se tomen en serio las razones morales de los jueces que también son seres humanos y ciudadanos.

En el somero marco señalado, corresponde interrogarse en orden a cuál es el juez que se pretende en una sociedad democrática y en particular en Argentina de cara al siglo XXI.

Atienza identifica bien las razones de la *despreocupación*, cuando afirma que *dicho [modelo de] juez no necesita preocuparse por la ética, pues lo que tiene que hacer, en cuanto a juez, es exclusivamente aplicar el derecho; en eso consiste su moral, en seguir el derecho...*. HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, "El derecho a la libertad...", ob. cit., ps. 69-70.

(47) "Mejorar el servicio de Justicia", Editorial del diario *Clarín*, 24 de abril de 2007. "Mejorar el servicio de Justicia debe ser un objetivo que aúne el trabajo de los funcionarios judiciales, las autoridades ejecutivas y legislativas, los diferentes consejos de la magistratura, los colegios de abogados, las facultades de derecho y las organizaciones de la sociedad civil. Si bien se han dado algunos pasos importantes, desde hace muchos años la sociedad aguarda la implementación de mejoras integrales en la organización, en la infraestructura y, sobre todo, en la eficiencia y corrección de la Justicia. La demora y la incertidumbre en los resultados, la falta de transparencia y los problemas que se registran en materia de acceso a la Justicia deben merecer un tratamiento global a fin de que se implementen mejoras que dejen atrás los desajustes que siguen presentando los tribunales argentinos. La ciudadanía percibe con cierto escepticismo el funcionamiento de la organización judicial. Una medición de la Universidad Di Tella, el Fores y la Fundación Libertad indica que sólo el 13% de los encuestados percibe a la Justicia como confiable en su imparcialidad. Las respuestas negativas se repiten al evaluar la eficiencia y la honestidad. Además, uno de cada cuatro de los encuestados manifestó, para el caso de tener un conflicto, que no recurriría a la Justicia. La estructura y el modo de funcionamiento de la actual organización judicial no se corresponde con el nivel de conflictividad social, con los recursos tecnológicos disponibles ni con los criterios más razonables que predominan en la cultura jurídica contemporánea. Es necesario, entonces, que se impulsen proyectos integrales y consensuados para revertir este cuadro. Una elevada proporción de la ciudadanía considera que la Justicia es poco confiable. Todas las instituciones vinculadas al sistema tienen la responsabilidad de mejorarlo para revertir esa percepción", visto en <http://edant.clarin.com/diario/2007/04/24/opinion/o-02601.htm> (acceso el 12/4/2012).

Ante tal interrogante cabe responder con la nómina de las exigencias éticas (48), dentro de las cuales, la independencia (49) y la imparcialidad (50) que hacen a la idoneidad ética, deben ser destacadas, sin restarle importancia al plexo general de idoneidades, a saber: técnico-jurídica, física, psicológica y gerencial, que constituyen notas claras en el perfil del juez deseado para una sociedad democrática que, entrando en el siglo XXI, se enfrenta a nuevos problemas provenientes de nuevas realidades.

Me detengo para señalar que existen numerosas bases consensuadas al más alto nivel, que representan un yacimiento axiológico de significación en el tema en trato, en tanto marcan la imparcialidad y la independencia como valores centrales para el correcto ejercicio de la función jurisdiccional, las que me permito transcribir.

Así tenemos: 1) La Declaración de Principios Mínimos sobre la Independencia de los Poderes Judiciales y de los Jueces de América Latina (Declaración de Campeche) aprobada por la 57° Asamblea General Ordinaria de la Federación Latinoamericana de Abogados (51). En la mencionada De-

(48) Cfr. VIGO, Rodolfo L., *Ética y Responsabilidad...*, ob. cit., ps. 70 y ss. Este autor desarrolla una nómina de exigencias éticas judiciales enunciándolas a partir de los conceptos de independencia, imparcialidad, conocimiento, prudencia, justicia, fortaleza, honestidad, decoro, secreto o confidencialidad, cortesía o afabilidad, diligencia, transparencia, coherencia o buena fe, austeridad republicana, responsabilidad, reclamando comportamientos acordes a ellas. En orden a la independencia señala que: "En la presente exigencia ética, como en todas las restantes, no sólo se pretende que un juez efectivamente la cumpla sino que también genere la impresión de que ello es así, pues la ética judicial en función de los bienes o intereses comprometidos exige tanto el ser como el parecer. Entonces el juez para decidir lo que éticamente le corresponde hacer, debe atender su conciencia y también a las posibles lecturas que los otros harán de su comportamiento".

(49) La Independencia Judicial se define como "Atributo esencial de los Estados de Derecho de aquellos que se asientan en la división y equilibrio de los poderes públicos (Legislativo, Ejecutivo y Judicial). La independencia de los jueces es tan fundamental que de modo rotundo puede afirmarse que, allí donde no existe no hay una verdadera administración de justicia, como sucede en los países de régimen autocrático o totalitario". OSSORIO, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Heliasta, Bogotá, 2008, p. 483. Marco éste donde parece adecuado traer a colación el Código Iberoamericano de Ética Judicial que establece en su art. 2º: "El juez independiente es aquel que determina desde el Derecho vigente la decisión justa, sin dejarse influir real o aparentemente por factores ajenos al Derecho mismo".

(50) Cfr. VIGO, Rodolfo L., *Ética y Responsabilidad...*, ob. cit., p. 72. En orden a la imparcialidad considera que "el juez por definición es un tercero equidistante respecto a las partes que traen su problema jurídico para que lo resuelva. Esta exigencia guarda relación con la anterior [independencia] aunque apunta a una de las características de la función judicial en la que hay partes enfrentadas en su reclamo... Es contraintuitivo suponer que alguien pueda consentir que su caso sea resuelto por un amigo de la contraparte, más bien lo evidente es que pretenda la intervención de un imparcial, tanto en la realidad como en las apariencias".

(51) Campeche, México 6 al 10 de abril de 2008. Sección 3. Capítulo 7.

claración se establece “Para afianzar la independencia e imparcialidad, se puntualizan como garantías e incompatibilidades que: a) La imparcialidad del juez, como condición indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional, ha de ser real, efectiva y evidente para la ciudadanía”. 2) Reglas de Brasilia (52): en su punto 3.8 prescribe “Se requieren jueces independientes, que sean capaces de determinar la decisión justa, sin dejarse influir por factores ajenos o externos. Hemos de abogar por el respeto a la independencia judicial respecto de otros centros de poder, estatales, internacionales, políticos, económicos, sociales, que puedan llegar a interferir en la decisión de las cuestiones sujetas a la jurisdicción”. 3) Estatuto del Juez Iberoamericano (53): En el art. 7º prescribe, “La imparcialidad del juez es condición indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional” y en el art. 8º señala que: “La imparcialidad del juez ha de ser real, efectiva y evidente para la ciudadanía”. 4) Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial (54): Valor 2: Principio. Imparcialidad: “La imparcialidad es esencial para el desempeño correcto de las funciones jurisdiccionales. La imparcialidad se refiere no sólo a la decisión en sí misma, sino también al proceso mediante el cual se toma esa decisión”. Aplicación 2.1 “Un juez deberá desempeñar sus tareas judiciales sin favoritismo, predisposición o prejuicio” 2.5 “Un juez se descalificará de participar en cualquier proceso en el que no pueda decidir el asunto en cuestión en forma imparcial o en el que pueda parecer a un observador razonable que el juez es incapaz de decidir el asunto imparcialmente”.

Síguese de lo hasta aquí expuesto que, como el juez desempeña una importante misión, ya sea en la organización del Estado, o como garante de los derechos individuales, se requiere su intervención imparcial, pues estamos transitando el siglo XXI, que debería ser el de la justicia (55), lo que impone aptitudes y comportamientos acordes para transformar realidades.

Ahora bien, por tanto, no sería razonable que el juez no pueda hacer valer sus razones morales que le imponen apartarse de la causa a fin de res-

(52) Aprobada en asamblea plenaria de la XIV edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana en Brasilia, marzo de 2008.

(53) Aprobado en la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, Santa Cruz de Tenerife, Canarias, España, marzo de 2001.

(54) Aprobado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en su resolución E/C N. 4/2003/65/Anexo, en La Haya, Países Bajos, noviembre de 2002, y adoptados el 10 de enero de 2003.

(55) CÁMARA VILLAR, Gregorio, “Justicia y política en la España democrática (Una reflexión a propósito de los llamados jueces estrella y la judicialización de la política)”, *Revista de Derecho Político*, nro. 47, 2000, p. 33, citado por Serra Cristóbal, Rosario, en “Algunas Reflexiones sobre la Libertad Ideológica del Juez”, ponencia presentada en el VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional celebrado en Sevilla del 3 al 5 de diciembre de 2003, cita 6, visto en <http://www.congreso.ue.es/cidc/Ponencias/judicial/rosarioserra.pdf> (acceso 26/11/2012).

petar la imparcialidad requerida, en tanto condición indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional.

Se podría considerar que de no aceptarse la excusación, tal actitud reconocería fundamento en que: a) hay quien considera que no puede existir ninguna instancia social de obediencia por encima de sus leyes “lo que promueve al poder político como un nuevo dios”; o, b) que “su miopía positivista le lleva a no ver más ley que su propia ley ni más derecho que su derecho” (56).

En el punto conviene destacar, en contraposición a tales argumentos que, nuestra Constitución Nacional no es neutra, pues ya desde el Preámbulo que obra como pauta de interpretación y fuente de derechos (57), se establece, como objetivo el de afianzar la justicia y a renglón seguido se señala a “Dios como fuente de toda razón y justicia”, claro está sin sujeción a ninguna iglesia en particular, por tanto hay un techo ideológico principista que marca los valores éticos que dan fundamento para excluir interpretaciones propiciadas por quienes se niegan a reconocer el derecho de los jueces de abstenerse por razones morales. Es que, como señala Bidart Campos, nuestra Constitución al contener y expresar un orden de valores no es neutral, porque toma partido por un sistema axiológico definido, lo cual hace al núcleo central que proyecta su aplicación a todo el ordenamiento jurídico (58).

Sentado lo anterior y retomando la trascendental misión de los jueces, es de interés remarcar que el escenario social y cultural actual no le es indiferente al magistrado que se ve a sí mismo, además de togado (como en la an-

(56) PALOMINO, Rafael, en “La objeción de conciencia es normal en países democráticos”, *Revista Análisis*, publicado en: <http://eprints.ucm.es>. (Acceso el 18/2/2013).

(57) Cfr. BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de la Constitución Reformada*, T. I, Ediar, Buenos Aires, 1996, p. 298. El autor en concreto se expide: “Finalmente viene la invocación a Dios, fuente de toda razón y justicia. Para el constituyente, la medida de lo razonable y de lo justo proviene de Dios; los valores que el Preámbulo contiene hunden su raíz última en Dios, Sumo Bien. Nuestro régimen no es ateo ni neutro, sino teísta. Y el patrón o standard para el derecho positivo justo es el derecho natural (o valor justicia)”. María A. Gelli, coincide con el autor citado en GELLI, María A., *Constitución de la...*, T. I, ob. cit., p.5: “Es la fe en un Dios, único, personal y providencial, fuente de toda razón y justicia el que se invoca al momento de dictar la ley de leyes y que se convierte, así, en fundamento del orden legal pero sin sujeción a ninguna iglesia en particular”.

(58) BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de la Constitución...*, ob. cit., T. I, ps. 323-324. “Es fácil coincidir en que el plexo de valores y principios compone el llamado techo ideológico de la Constitución, que es tanto como decir su filosofía política y su espíritu. Este espíritu tiene que alimentar a la letra de la Constitución, o sea, a su texto, desde el contexto en el que se sitúan los principios y valores.” También explica que “Puede observarse que hemos hablado de “letra” (o *texto* o constitución documental o constitución escrita); de principios y valores anudados a los fines (*espíritu* o filosofía política o techo ideológico) y de raíz histórica.”

tigüedad, alejado si se quiere de la vida misma), como ciudadano (59), lo que ocasiona ser poseedor de un haz de obligaciones, pero también de derechos.

En consecuencia, siendo cierto que nos encontramos en tiempos de crisis y cambios corresponde señalar:

- a) el magistrado debe resolver cuestiones atinentes a la vida, la libertad en sus múltiples aspectos, a la expresión, al género, entre otras, ámbito en el cual se hace indispensable reconocer que al juez no le es indiferente ninguna de estas situaciones, problemas y realidades;
- b) que posee su propio sistema moral, y que francamente, desde la realidad es imposible escindir sus valores, en tanto pautas morales cuando actúa como ciudadano de cuando obra como funcionario, pues su conciencia siempre lo acompaña;
- c) Por consiguiente, se debe rescatar la honestidad intelectual del magistrado que se anima a expresar sus creencias y obrar en consecuencia.

2.3. Consideraciones sobre el derecho de los magistrados a reivindicar sus convicciones desde un pluralismo razonable

Como quedó expuesto precedentemente, es de suma complejidad la función judicial en el mundo actual (60), ya que ser un buen juez requiere

(59) SERRA CRISTÓBAL, Rosario, "Algunas Reflexiones sobre...", ob. cit. "En el ámbito judicial estadounidense, esta concepción no es tan unánime. Algunos autores defienden el uso por parte de los jueces de la libertad de expresión como modo de legitimarse. Desde esta óptica se ha defendido que los jueces deben expresar sus opiniones personales como modo de colaborar en una opinión pública lo más libre y plural posible. Los ciudadanos tienen derecho a saber cuál es la ideología o filosofía que inspira al juez que va a decidir sobre sus asuntos. Resulta cínico pensar que los jueces no tienen sus propias ideas sobre el modo de aplicar el Derecho y sobre las cuestiones de la sociedad que les rodea, por lo tanto, prohibir a un juez el exteriorizar tales ideas no constituye más que un modo de mantener el tradicional aura de misterio sobre la decisión judicial y un deseo de perpetuar la imagen de un juez 'mudo'. Privando a la colectividad del conocimiento de las opiniones de los jueces no se está haciendo más que negar al público una oportunidad de oír a uno de los tres poderes del Estado. Por el contrario, una participación de la rama judicial en debates sobre cuestiones que afectan a la sociedad no haría sino legitimar la actividad jurisdiccional en un sistema democrático. Sobre todo porque defender la libertad de expresión de los jueces no significa apoyar un ejercicio de sus funciones dirigido por partidos políticos, movimientos sociales o similares. La función jurisdiccional debe estar fundamentalmente regida por el imperio de la ley. *Vid.* Reinhardt, Stephen: 'The sound of the gavel: Perspectives on judicial speech: Judicial speech and the open judiciary', *Loyola of Los Angeles Law Review*, nº 28, 1995, pp. 805- 814. En sentido parecido, Chemerinsky, Erwin: 'The sound of the gavel: Is it the siren's call? Judges and free speech while cases are pending', *Loyola of Los Angeles Law Review*, nº 28, 1995, pp. 831-850".

(60) Cfr. MORELLO, Augusto Mario - SOSA, Gualberto L. - BERIZONCE, Roberto

reunir ciertas idoneidades técnicas, jurídicas y morales, lo cual comporta un ideal a alcanzar, ámbito en el que se debe reflexionar muy particularmente sobre la imparcialidad judicial (61) en directa vinculación con la moral propia de cada magistrado y sus derechos fundamentales.

Es decir, considerando la situación que se presenta para el juez, cuando la norma a aplicar (única posible) genera una afectación en sus convicciones morales, encontrándose en la disyuntiva de aplicar la ley a pesar de la afectación, o dejar de hacerlo incumpliendo con un deber funcional. Se podría decir que, en este caso, el magistrado se encuentra frente a un dilema, como encerrado en un laberinto, porque, por un lado debe cumplir su tarea aplicando la ley; pero sin embargo él sabe y siente que su moral le indica cumplir con otro deber, creando de este modo en su fuero interno un conflicto. ¿Cómo reacciona? ¿Sigue los pasos de la ley y deja a un lado su moral o la reivindica?

En este estado quiero aclarar que no se tratan aquí de cuestiones puramente religiosas ni de fanatismo (62). Existe una discusión laica en el marco de la filosofía jurídica en torno a la objeción de conciencia, pero se observa el tema también vinculado a las obligaciones constitucionales de los magistrados, conjuntamente con los deberes o débitos de obediencia a la Constitución, planteándose la objeción de conciencia como una excepción al cumplimiento de las obligaciones con las que están gravados todos los ciudadanos y más aún el juez quien tiene a su cargo cumplir y hacer cumplir la ley.

Siendo así, se repara en lo dificultoso que resulta reconocer la objeción de conciencia de los jueces, sin embargo parece muy precipitado afirmar, o que en todos los casos, y o nunca, el juez puede objetar en conciencia.

O., *Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados*, 2ª ed. reelaborada y ampliada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996, I, XXI, ps. 415 y ss. Estos autores desarrollan la idea de la responsabilidad político social de los jueces, estableciendo como esencial la misión de los magistrados en el proceso de modernización y progreso del país y dicen que si bien los jueces son independientes de los otros poderes, innegablemente no pueden ser “fugitivos de la realidad” que los envuelve y que en cierto sentido condiciona lo que resuelven. Es más señalan, con Ortega, “que nadie puede cabalgar a contra mano de las ideas de su tiempo y obviamente no son los jueces los que pueden demorarse en el ayer ni atrincherarse en concepciones que, por individualistas, extremadamente liberales, insolidarias o francamente retardatarias, resultan disfuncionales para el progreso”.

(61) El Código Iberoamericano de Ética Judicial expresa en su art. 10 que: “El juez imparcial es aquel que persigue con objetividad y con fundamento en la prueba la verdad de los hechos, manteniendo a lo largo de todo el proceso una equivalente distancia con las partes y con sus abogados, y evita todo tipo de comportamiento que pueda reflejar favoritismo, predisposición o prejuicio”.

(62) NAVARRO-VALLS, Rafael, “Cómo resolver los conflictos de objeción de conciencia. La conciencia frente a la ley”, *Acepresa*, entrevista del 23 marzo de 2011, nro. 22/11, expresa: “descartada que la objeción de conciencia sea una ‘excepción’, una especie de ‘delirio religioso’, y viendo en ella una verdadera manifestación del derecho fundamental de libertad de conciencia...”.

Este pensamiento impulsó el presente trabajo a fin de revalorizar los derechos de todo juez a hacer valer su sistema de creencias en defensa de su proyecto de vida, sin dejar de respetar y tolerar el de los demás.

En honor a la verdad, mayoritariamente se cuestiona la posibilidad de objetar en conciencia de los jueces con argumentos que podemos resumir como sigue:

- Dada la investidura de funcionario público, el juez debe aplicar la ley estando sujeto a ella, de lo contrario se atentaría contra el principio de legalidad (63).
- Se verificaría una incoherencia insalvable, pues si la función de todo juez es aplicar la ley, no podría escudarse en su conciencia para no hacerlo, extralimitándose en sus funciones.
- Que el juez ingresó a la magistratura de manera voluntaria para aplicar la ley, conociendo la posibilidad de reformas de las normas vigentes a su ingreso, por lo que deberá aplicar las leyes, como deber funcional, aún las modificadas en el tiempo de acuerdo a la mutabilidad y variación de las realidades sociales, políticas y culturales.
- Debió asumir a su ingreso que el cargo de juez comportaría eventualmente la posibilidad de aplicar normas reñidas con sus convicciones.
- Los deberes de los jueces deben ser considerados bajo el concepto de orden público y por lo tanto resulta ilusorio dejar de aplicar una norma en base a la objeción de conciencia.

Sin embargo, como la democracia se construye sobre la tolerancia de los unos y los otros, entonces ¿por qué excluirlo al juez de los derechos que en general tienen todos los ciudadanos, en particular la objeción de conciencia?

Sostiene Andruet (h) que en un Estado de Derecho y en una sociedad democrática ningún ciudadano está fuera de las garantías cívicas que el Estado promociona y por ello con mayor razón se las debe garantizar a quien las invoca a efectos de asegurar la traslación de un beneficio para la comu-

(63) HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, "El derecho a la libertad...", ob. cit., p. 92. "La razón denegatoria específica se nutre, principalmente, del argumento sobre la exigibilidad de un deber cualificado e inexcusable de fidelidad al ordenamiento jurídico que se desdobra en una *obligación promocional* de actuación conforme a los valores jurídicos y de una *obligación de no transgresión*. La sujeción al derecho de los poderes públicos forma parte de su misma definición".

idad (64). Gráficamente, Antonio del Moral García (65) concluye en que, si bien el juez no puede resolver contra la ley, esto de ninguna forma significa que se convierta en un ciudadano de segunda clase que en ningún caso puede buscar el abrigo de la objeción de conciencia.

Con todo, debe tenerse en cuenta que:

- La libertad de conciencia encuentra límites que provienen del derecho ajeno, la moral vigente, el orden público y el bien común.
- Dado que en el caso de la objeción de conciencia de los jueces el conflicto se plantea entre la libertad de conciencia y la norma que impone como deber el de aplicar una ley, el concepto de orden público y bien común adquieren singular importancia.
- El concepto de orden público está vinculado con el conjunto de normas de aplicación obligatoria no dispositiva (66) en un Estado en tanto hacen a su organización y buen funcionamiento, todo lo cual debe correlacionarse con el bien común que no representa la sumatoria de los bienes individuales, sino que refiere a algo más: el bien general de la comunidad.
- El principio de sujeción a la Constitución y las leyes que en su consecuencia se dictan, conjuntamente con la obligación de fallar de todo juez, no pudiendo dejar de hacerlo bajo ningún pretexto ni causa (67), se encuentran comprendidos dentro del orden público y hacen a la correcta realización del bien común, representando un límite a la objeción del juez.

(64) Cfr. ANDRUET (h), Armando S., "Incertidumbres entre la Ciencia...", ob. cit., p. 33.

(65) Cfr. DEL MORAL GARCÍA, Antonio, "Jueces y Objeción de Conciencia", *Curso de verano de Derecho y Conciencia*, Aranjuez, 6 de julio de 2009, 17, en <http://www.funciva.org>. (acceso 19/11/2012). El autor señala "Que el juez no pueda resolver contra la ley, no significa que se convierta en un ciudadano de segunda clase que en ningún caso puede buscar el abrigo de la objeción de conciencia. Aunque no falta quienes parten de ese dogma basándolo en la sumisión del juez a la ley y la imposibilidad de abstenerse de fallar un pleito conforme al sistema de fuentes establecido (...), es más conforme con los principios constitucionales y el ordenamiento contemplado en su conjunto, entender que también el juez en ciertos supuestos goza de ese derecho en el ejercicio de su función".

(66) Cfr. GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción Filosófica al Derecho. La teoría Trialista del Mundo Jurídico y sus Horizontes*, 7ª ed., Buenos Aires, 2005, p. 213. El autor establece que las normas que reclaman vigencia incondicional, se denominan coactivas y su conjunto constituye lo que se llama el orden público interno. SAGÜÉS, Néstor Pedro, *Elementos de Derecho...*, ob. cit., p. 672, concretamente dice que la expresión orden público alude "en el derecho constitucional argentino al interés general o colectivo (Casiello) y en definitiva al bien común, entendido como bien del público en general y no sólo de una parte".

(67) Cfr. Art. 15 Cód. Civ. "Los jueces no pueden dejar de juzgar bajo el pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes".

- De consiguiente, el juez en tanto actúa como integrante del Poder Judicial, no en el ámbito privado que le es propio (art. 19 CN), sino en el ámbito público, no puede dejar de aplicar una norma, porque incurriría en desobediencia con respecto a un mandamiento colectivo (68). Es en este sentido que Javier Hernández García nos habla de un deber cualificado e inexcusable.
- Por lo expuesto, sólo mediante el reconocimiento a través de una ley se puede admitir que el juez se abstenga en una causa determinada con fundamento en la objeción en conciencia.
- En Argentina a través de la excusación, más precisamente de la abstención por decoro y delicadeza en grado de violencia moral contemplada legalmente en los Códigos Procedimentales tanto nacionales como provinciales, se vislumbra una solución al problema. Es que la jurisprudencia se inclina por aceptar la abstención con base en la causal autónoma, cuando los excusantes hubieren declinado su intervención fundada en irremediable “violencia moral” (69).

(68) Cfr. GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción Filosófica...*, ob. cit., p. 320.

(69) “Los motivos graves de decoro y delicadeza a los que alude el CPCN, 30 constituyen un derecho de abstención del juez que la ley adopta con una fórmula flexible al remitirlos, fundamentalmente, a sus propias motivaciones subjetivas”. CNCiv, sala B, 6/4/1981, ED, 94-537 y LA LEY, 1981-D-188; 5/8/1982, ED, 102-311, y JA1983-II- 416. Jurisprudencia citada por PALACIO, Lino Enrique y ALVARADO VELLOSO, Adolfo, *Código Procesal Civil y Comercia de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente*, T. I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1988, p. 491. Los siguientes casos han sido extraídos de las compilaciones realizadas en el Poder Judicial de la Provincia del Chaco en el sistema informático *Lex Doctor* para uso interno. “El emplazamiento de la excusación en la segunda parte del cpr. 30 da cabida a un plano subjetivo desde el cual los magistrados tienen la facultad —no ya el deber que impone la primera parte del cpr. 30— de excusarse cuando en su fuero interior se verifica alguna motivación grave que puede perturbar o mortificar el ejercicio pleno de su función jurisdiccional en un caso determinado. Precisamente por tratarse de una cuestión propia del fuero interno o zona de reserva del juez, no puede pedirse que sea enteramente asequible o explicitable la motivación grave de decoro o delicadeza. En este contexto, parece razonable no exigir sino que pueda inferirse de una exigua explicación, la existencia de esa plausible razón grave. No es positivo para los justiciables, ni valioso para el poder judicial, obligar a un juez a seguir actuando cuando moralmente se siente incapaz de hacerlo (‘La excusación del juez por graves motivos de decoro o delicadeza’ por Ricardo Wetzler Malbrán, en ED, t. 191, ps. 317/9). En esas condiciones, corresponde admitir las excusaciones efectuadas por los magistrados”. CCom., sala F, Mag.: Tevez-Bargalló (Sala Integrada), Fecha: 20/5/2010. Autos: “Vargas Lerena Álvaro c/ Cadena País Producciones Publicitarias S.A. s/ ordinario”, causa n°: 7072/10 “Los motivos de decoro o delicadeza como fundamento de excusación, tiene expresa consagración legislativa en lo dispuesto por el art. 30 del Código Procesal Civil y Comercial. - Habiendo dado el juez concretos motivos sobre su apartamiento de la causa, la ponderación de su gravedad a la luz de la norma citada en último término debe concretarse en base a un criterio amplio y no restrictivo como ocurre en materia de recusaciones” (Cfr. CCC,

2.4. Fundamento normativo al que pueden apelar en la actualidad los jueces en nuestro derecho para abstenerse de intervenir en una causa por motivos de conciencia

Síguese de lo hasta aquí expuesto que en la actualidad y conforme las normas vigentes en nuestro país, los magistrados ejercen su derecho de abstención cuando las razones que afectan su imparcialidad provienen de su fuero interno aduciendo causas fundadas en motivos graves de decoro y delicadeza (art. 30 Cód. Civ. y Com. de la Nación en correlato el art. 30 del Cód. Civ. y Com. de la Provincia del Chaco y el 62 de la ley ritual penal provincial 4538)(70).

Es decir, se receptan motivaciones subjetivas del juez, respetándose todo escrúpulo serio que manifieste el magistrado en orden a su imposibilidad de ser objetivo, aludiendo la ley procesal a “motivos graves” con lo cual se excluyen los excesos, dado que el juez debe tener conciencia del sentido

sala IV, del 20/3/1984, publ. en JPBA 55:56). – “La naturaleza subjetiva de las razones de delicadeza o decoro las torna de muy difícil revisión por otros magistrados y por ello deben ser respetadas en la medida en que no surja de ellas una renuncia a la jurisdicción asignada por ley al tribunal”. (Cfr. CCC Fed., sala II, 15/7/1985 en JA-20/8/86). CPeCon., sala 2, Reg. 265/1989 - 1989/10/23 – “Panon, José Ramón s/Checke sin fondos”. Mag: García Quiroga - Hendler. Se citó: CCC, sala IV, del 20/3/1984, publ. en JPBA 55:56. “La institución procesal de la excusación tiene como último fundamento la tutela de la imparcialidad exigible a todo juez y el respeto a los litigantes. Los motivos graves de decoro y delicadeza (art. 30 del CPCCN) son cuestiones que originan una violencia moral en el juzgador, perturbando seriamente su serenidad, al sentirse con una inquietud de conciencia. Y ante la duda, que sólo puede ser apreciada en su fuero interno, la ley le permite que se abstenga de entender en la causa”. Autos: “Arriola Florencia por sí en representación c/INSSJP y otros s/accidente Art. 30 CPCCN”. Magistrados: Corach. Scotti Sala: CNTrab., sala X, Fecha: 21/2/2000 – N° Exp.: 5251 N° Sent.: 525 Tipo de sentencia: interlocutoria. Jurisprudencia complicada en el archivo del sistema informático *Lex Doctor* de uso interno del Poder Judicial de la Provincia de Chaco.

(70) Cabe mencionar que hasta el año 2004 la violencia moral no estaba prevista como causal autónoma de excusación (ver art. 49 ley 1062, Cód. Procesal Provincial antes de la reforma). Pero tal situación cambió en el año 2004 con la sanción de la ley 4538, nuevo Código Procesal Penal del Chaco, ya que en el art. 62 se establece como causal autónoma la violencia moral. Art. 62.- “Violencia moral. Los jueces que se encuentren en situación de violencia moral que proceda de un motivo objetivamente grave podrán inhibirse de oficio del conocimiento del proceso”.

Por otra parte, el Cód. Procesal de la Nación no establece como causal autónoma de excusación la violencia moral, si bien se la ha aceptado jurisprudencialmente, a saber: “Si bien el Código de Procedimientos en lo Criminal no prevé entre las causales de excusación la existencia de motivos graves de decoro o delicadeza que le impongan al magistrado abstenerse de conocer en el proceso, ello admite excepción cuando el juez invoca argumentos serios y razonables que demuestren que se halla impedido de continuar investigando con la imparcialidad necesaria, situación que debe ser apreciada con criterio restrictivo”. Tribunal: CSJN, Fecha: 17/4/1997, Partes: “Memoria Activa /su presentación”, causa S.143 XXIV. Publicado: JA, 1998-I-501, Proceso Penal (en general) - Jueces - Excusación - Motivos de delicadeza o decoro. Abeledo Perrot N° 4/6487.

de su función. Se vincula con motivaciones capaces de “torcer la actitud del juez” (71), es decir la imparcialidad de la cual cabe partir, con lo que la “violencia moral” da base de abstención por motivos de conciencia. Es oportuno establecer que, en el ámbito procesal señalado la excusación deja de ser un deber para convertirse en una facultad de abstención de conocer en el proceso, cuando la causal que afecta la imparcialidad no proviene de aquellas taxativamente enunciadas por la ley (art. 30 Cód. Civ. y Com. de la Nación, 1ª parte, con remisión al art. 17 de la ley ritual), sino del fuero interno del magistrado.

Es más, dada la naturaleza subjetiva de las razones de decoro y delicadeza, son muy difíciles de revisión por otros magistrados y por ello deben ser respetadas, tanto más teniendo en cuenta que los motivos son abiertos e imprecisos. Por lo tanto, “...dado que sólo el juez sabe en qué medida tales motivos pesan sobre su conciencia, su configuración debe ser juzgada con prudencia para evitar violentar a un magistrado que, se presume, actúa con el noble fin de garantizar la imparcialidad del proceso” (72).

2.5. Necesidad de incorporar la objeción de conciencia como causal autónoma de excusación

En el presente Capítulo se expuso en orden al dilema de los jueces cuando la norma que deben aplicar se presenta como la única posible y al mismo tiempo saben que sus convicciones morales representan un serio obstáculo para ello. La cuestión no es menor, en tanto, se reitera, el juez es un cualificado agente del poder público cuya prioritaria y específica función es la de cumplir y hacer cumplir, la ley. Sin embargo, señala Javier Hernández García que “...el juez que considere que su ideología socialmente proyectada puede comprometer su imagen de imparcialidad en el caso concreto podría acudir a la vía de la abstención sobre la base de una causa supra legal para solicitar el apartamiento del caso” y por tanto propone “cláusulas de escape”...“partiendo de una realidad insoslayable: que la conciencia del juez no puede colgarse en el perchero al tiempo que se ponga la toga. La conciencia del juez siempre debe acompañarle” (73).

(71) Cfr. CNCiv, sala E, 21/12/1995, LA LEY, 1996-C-778, 38723-S; íd, sala F, 26/12/1995, LA LEY, 1996-C-96. Jurisprudencia citada por FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, T. I, 2ª ed., actualizada y ampliada, Astrea, p. 122.

(72) Base de datos del Poder Judicial de la Provincia del Chaco en compilaciones realizadas en el sistema informático *Lex Doctor* para uso interno del Poder Judicial. Carátula: “Puppo Carlos y Otro c/ Peronace Norberto y otros s/ Daños y Perjuicios”, Fecha: 30/11/2000. Juez: Medina (sd). Mag. Votantes: Arazimedina-Cabrera - De Carranza.

(73) HERNÁNDEZ GARCÍA, JAVIER, “El derecho a la libertad...”, ob. cit., p. 97.

La excusación vendría a representar esa cláusula de escape que autoriza a plantear las razones morales de los magistrados para apartarse del conocimiento de una determinada causa.

Antes de continuar, cabe aquí establecer que nos encontramos frente a situaciones no comunes, sino excepcionales por el componente moral que va implícito en ellas. Al mismo tiempo las consecuencias que se podrían generar tanto del decisorio como de la conducta, marcan una acentuada connotación moral, con proyección dentro del propio Poder Judicial como de la sociedad en su conjunto y sin embargo el juez, a quien su conciencia lo condiciona para hacer el bien, debe resolver la cuestión con cierta premura.

Ante dicha circunstancia, confío en que el juez perfilado como verdadero hombre de derecho y sobre todo con idoneidad ética transitará caminos en los que exponga la realidad de su ser y sentir, lo que en manera alguna es un déficit del magistrado, sino que justamente lo eleva en tanto y en cuanto está planteando, con honestidad, a los litigantes en particular y a la sociedad toda, que quiere resolver la cuestión con imparcialidad, técnicamente con objetividad y que su base axiológica representa un serio obstáculo para un juicio objetivo.

No debe olvidarse que en todo proceso decisorio el juez sabe y presiente cuál es la solución que debe brindar, busca la prueba y aplica el derecho, lo cual no puede ser desconocido, más aún en situaciones y temas donde está en juego un proyecto de vida particular al que cabe respetar como de alta trascendencia social.

Emergen cuestiones muy personales tales como transfusiones de sangre para los Testigos de Jehová, consumo de estupefacientes, cuestiones de bioética, cultural, profesional, sexual, fiscal, etc. En todos estos temas de alta sensibilidad social el juez tiene la obligación de hacer justicia en concreto en materias en las cuales, al resolver, sin duda introducirá componentes no jurídicos. Surge así el magistrado juzgador de objetores o decisor en materias en las cuales están comprometidas sus convicciones más íntimas y por ello resulta indispensable poner el acento en el debate que se desarrolla sólo en su fuero interno.

Por tal razón, partiendo de la idea según la cual el juez, si bien asistido de las garantías cívicas que el Estado promociona para todos, también es funcionario integrante del Poder Judicial, postulo se legisle una causa autónoma de abstención por cuestiones vinculadas con su conciencia, para que por esta vía se comprendan y resuelvan las razones morales de los magistrados.

La propuesta no pretende en manera alguna enmarcar la desobediencia al derecho de los jueces, sino de excusarlos de la obligación de aplicarlo en un caso concreto. Es decir, la posibilidad que se legisle una causal autónoma de excusación de acuerdo con lo expuesto precedentemente no com-

ta restar eficacia al principio de fidelidad a la Constitución ni de sujeción a la ley; ello así, dado que la conciencia del juez puede justificar la posibilidad, excepcional, de eximirlo o dispensarlo de intervenir en un determinado caso, remitiendo la función jurisdiccional a otro juez a fin de afianzar un derecho humano fundamental como lo es la libertad de conciencia, tal como se lo explicó en el Capítulo Primero.

En ese orden de ideas sostiene el Dr. Rodolfo Luís Vigo, desde la ética judicial, que la respuesta jurídica a la reclamada imparcialidad transita por el camino de las recusaciones y excusaciones "...aunque hay causales más vinculadas a la interioridad del juez (por ejemplo violencia moral) que resultan difíciles de ser controladas y que en consecuencia requieren un manejo ético no abusivo de quien lo invoca" (74).

2.6. Síntesis valorativa del capítulo

Como colofón de lo expuesto hasta aquí y a manera de síntesis valorativa, cabe computar como ideas centrales en este Capítulo que:

- a) Se ha expuesto en torno a la convivencia democrática como tolerancia en el marco de un diálogo respetuoso del otro.
- b) Se enfatizó en la imparcialidad del magistrado como un valor esencial y dada la crisis de credibilidad en el Poder Judicial, obra como objetivo válido el de recuperar la confianza de los habitantes del Estado, mejorando el servicio de justicia.
- c) Se puntualizó el dilema en el que se encuentra el magistrado, cuando, al dictar sentencia, tiene que aplicar normas que generan afectaciones en sus convicciones morales, reconociendo que existen deberes o débitos de obediencia a las leyes, representando la objeción de conciencia una excepción a la obligación de cumplir la ley con la que están gravados todos los ciudadanos y más aún el juez.
- d) Se advirtió, que en temas de alta sensibilidad social sometidos a decisión judicial hay componentes no jurídicos propios, vinculados con la base axiológica del magistrado, que pueden incidir en la solución del caso.
- e) Se verificó que en los ordenamientos procesales se recepta una causal autónoma de abstención vinculada con el aspecto subjetivo del juzgador bajo el rótulo de motivos graves de decoro y delicadeza (art. 30 Cód. Civ. y Com. de la Nación en correlato con el art. 30 de la ley procesal provincial) y violencia moral (art. 62 del Cód.

(74) VIGO, Rodolfo L., *Ética y Responsabilidad...*, ob. cit., ps. 72-73.

Procesal del Chaco), sin consideración de la causal en el ámbito del Cód. Procesal Nacional, pero con apertura jurisprudencial.

- f) Se concluye en que, sería conveniente legislar una causal autónoma donde se aluda a la abstención del magistrado por causas de conciencia, es decir proveer una protección legal directa a fin de asegurarle que pueda apartarse de la causa desde la verdad que implica exponer los reales motivos de tal decisión, contribuyendo de este modo a la honestidad intelectual exigida desde la ética judicial.

CAPÍTULO III

OBJECCIÓN DE CONCIENCIA DEL MAGISTRADO COMO GARANTÍA DEL DERECHO DE LOS LITIGANTES A UN JUEZ IMPARCIAL

3.1. Introducción

Se inició el presente trabajo exponiendo respecto a la existencia de un derecho general a la objeción de conciencia como derivación del derecho a la libertad de conciencia, y que por tanto encuentra base normativa en la Constitución Nacional y en Instrumentos Internacionales incorporados a ella por medio del art. 75 inc. 22.

A su turno, en el Capítulo Segundo, teniendo en cuenta que la conciencia siempre acompaña al magistrado, pues no la puede dejar de lado aún cuando ejerza la función jurisdiccional, se postuló reconocerle el derecho de objeción de conciencia, a través de la inclusión de una causal autónoma de excusación que esté prevista en los Códigos de Procedimiento, animando, de este modo, a que exprese sus convicciones desde la honestidad intelectual que ello comporta.

Como se puede observar, hasta aquí el acento siempre estuvo puesto en la persona del magistrado, es decir se consideró la objeción como derecho-deber del juzgador, en el marco de las causales de abstención.

En el presente Capítulo, en cambio, se expondrá la cuestión desde el punto de vista de los litigantes, como una forma de garantizar que su causa sea resuelta por un juez imparcial, lo que obviamente comporta cumplir con una garantía constitucional.

3.2. Beneficios que se derivan para los litigantes del derecho de objeción de conciencia de los magistrados

Primeramente cabe recordar que se debe entender por juez imparcial aquél que persigue, con objetividad y fundamento en las constancias de la causa la verdad; que actúa y resuelve durante el proceso manteniendo una actitud de prudente distancia con las partes, evitando cualquier tipo de comportamiento que no lo coloque en el lugar de tercero equidistante de

los litigantes, dejando de lado actitudes que puedan ser interpretadas como favoritismo o predisposición (75).

Es decir que, el juez cuando ejerce su función debe procurar la legitimidad a través de la imparcialidad, asegurando a través de esta actitud que resolverá la cuestión sin ningún interés propio y sin estar sometido a influencia o preconcepción de naturaleza alguna.

En relación a lo antedicho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), expresó en el caso “Apitz Barbera” que “...la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo de manera subjetiva de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantía suficiente de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad” (76).

Con tal fundamento, conviene reflexionar sobre los costos o beneficios que representa para un Estado democrático aceptar la objeción de conciencia judicial; o si se prefiere, ¿cuál sería el resultado de considerarla incompatible con la judicatura? ¿Debería admitírsela a fin de garantizar una justicia imparcial?

Es cierto que responder a esta cuestión resulta muy complicado, pues está de por medio la idea misma de Estado, tal como lo señala el Tribunal Constitucional Español (77), como que el juez, en tanto hombre de derecho, está sujeto a la ley.

(75) Cuando se alude a la imparcialidad del juez, se refiere tanto a la subjetiva como a la objetiva. Se ha expresado en tal sentido que: Imparcialidad subjetiva: consiste en que el juez o tribunal encargado del enjuiciamiento de los hechos no guarde relación con las partes; en palabras del TC, el Juez debe “ser tercero entre partes, permanecer ajeno a los intereses en litigio y someterse exclusivamente al ordenamiento jurídico como criterio de juicio” (sentencia 143/2006). Imparcialidad objetiva: consiste en que el órgano de enjuiciamiento no haya tenido contacto anterior con el *thema decidendi* o fondo del asunto; como señala esa misma sentencia 143/2006 del TC, con la imparcialidad objetiva se pretende “asegurar que los jueces y magistrados que intervengan en la resolución de una causa se acerquen a la misma sin prevenciones ni prejuicios que en su ánimo pudieran quizás existir a raíz de una relación o contacto previos con el objeto del proceso”. Cfr. GARCÍA LÓPEZ CORCHADO, Enrique, en “Derecho al juez imparcial”, publicado en *La Toga*, noviembre/diciembre 2006, nro. 161, revista online del Ilustre

Colegio de Abogados de Sevilla.mht (acceso el 21/2/2013).

(76) Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso “Apitz Barbera y otros (‘Corte Primera de lo Contencioso Administrativo’) vs. Venezuela”, Sentencia de 5 de agosto de 2008, consid. 56 http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_182_esp.pdf (acceso el 21/2/2013).

(77) ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia...”, ob. cit., cita 68, ps. 46-47. “Bien ha dicho en esta línea reflexiva el Tribunal Constitucional Español lo siguiente: ‘...La objeción de conciencia con carácter general, es decir, el derecho a ser eximido del cumplimiento de los deberes constitucionales o legales por resultar ese cumplimiento contrario a las propias convicciones, no está recono-

Sin embargo, creo conveniente recurrir a la notable claridad conceptual de Armando Andruet (h) (78), quien instala un cuestionamiento que con sinceridad pone las cosas en su justo límite, pues se pregunta qué afecta más a la sociedad política, si aceptar que la objeción de conciencia es incompatible con la judicatura quedando entonces el juez sin posibilidad de dictar resoluciones acordes a su propias convicciones morales, ó si contrariamente, se la admite para garantizar el superior interés de los litigantes de ser juzgados por un juez realmente imparcial interna y externamente.

Frente a tan clara y lógica pregunta, se comprende que la excusación por motivos de decoro y delicadeza en grado de violencia moral (art. 30 del Cód. Civ. y Com. de la Nación y en igual sentido el art. 30 Cód. Civ. y Com. de la Pcia. del Chaco y el art. 62 de la ley penal ritual provincial) si bien se presenta como camino alternativo, no siempre es elegido por el juez dada la natural tendencia a la prudencia expresiva que lo caracteriza; a ello cabe adicionar que las causales de excusación se consideran en la jurisprudencia de interpretación restrictiva pues en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “afectaría el principio constitucional de juez natural” (79), y aun cuando no se coincida con tal interpretación, lo cierto es que la doctrina fue acatada por los tribunales inferiores (80). Por tanto, bien puede el magistrado tener fundados temores que se rechace su excusación optando por no expresar sus creencias, teniendo en cuenta las dificultades prácticas

cido ni cabe imaginar que lo estuviera en nuestro derecho o en derecho alguno pues significaría la negación misma de la idea del Estado’ (Sentencia 161 del 27.X.87)”.

(78) Cfr. ANDRUET (h), Armando S., “Incertidumbres entre la Ciencia...”, ob. cit., p. 34.

(79) CSJN, 30496, LA LEY, 1996-C-691. En contraposición Antonio Del Moral García formula el interrogante en orden a que si “La inclusión en el estatus funcional del juez del derecho a la objeción de conciencia, con todas las limitaciones y condicionantes que se quiera, ¿no significaría que quiebra otro principio básico constitucional como es el derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley que establece el art. 24 de la Constitución?”; para responder: “En absoluto: no habría merma alguna de ese derecho, pues se trata del juez predeterminado por la ley, es decir por la legalidad contemplada conjuntamente. Juez predeterminado por la ley cuando concurre una causa de abstención no es el juez al que apuntan las normas de competencia, sino el juez que resulta de la combinación de esa regla de competencia con las que disciplinan la abstención y recusación. El juez que sustituye al recusado legalmente es el juez predeterminado por la ley. Por idéntico razonamiento, si la legalidad (entendida en un sentido amplio como comprensiva también de los derechos constitucionales y entre ellos la libertad ideológica) conduce a reconocer en el juez una objeción de conciencia, el Juez ordinario predeterminado por la ley será aquel al que corresponda asumir el asunto donde se efectuó tal objeción”. DEL MORAL GARCÍA, Antonio, “Jueces y Objeción...”, ob. cit., p. 23. Debo aclarar, que a mi entender, no empece a la garantía del juez natural, la remisión de la causa a otro magistrado, toda vez que el principio de juez natural debe ser entendido como el juez de la Constitución, esto es, el designado conforme a ella y las sucesiva intervención de magistrados designados con arreglo a la Constitución y con competencia en la materia, no puede ser considerada como violatoria de aquel principio.

(80) FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, *Código Procesal Civil...*, T. I, nota 6, p. 119.

de la precisión del concepto en los casos particulares (81); lo que ocasionará que probablemente nunca los litigantes se enterarán que el juez de su causa no es imparcial (82).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el Fallo “Llerena” (83), en consonancia con distintos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, de rango constitucional (art. 75 inc. 22 CN), dejó establecido el derecho de toda persona a ser oída por un juez imparcial, claro está que también competente e independiente, a cuyo efecto citó como fuente el art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica de 1969—; art. 10 de la Declaración de Derechos Humanos. Puntualizó el Címero Tribunal, en el mismo fallo, que el derecho a un tribunal o juez independiente integra la garantía constitucional del debido proceso (art. 18 CN); dejando en claro que la garantía del juez imparcial debe ser interpretada, en sintonía con los principios de juez natural e independencia judicial, como una garantía del litigante.

De lo expuesto se desprende que, como ningún habitante puede ser privado de las garantías constitucionales, representa una obligación para el Estado, a fin de resguardar la garantía de imparcialidad (84) que reviste

(81) FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, *Código Procesal Civil...*, ps. 121-122. En orden al tema señala Fenochietto que “al decoro se lo vincula con el estado de duda para el juez respecto de la capacidad para juzgar imparcialmente frente a tensiones emotivas y tirantez con los justiciables es decir todos aspectos subjetivos difíciles de tasar. En cuanto a los motivos de delicadeza, continuando el pensamiento ilustrado por Couture, comprenden el honor y la propia estimación del magistrado, que lo colocarían en un estado de violencia moral frente al pleito de su conocimiento”. Es decir que, en general siempre se habla de razones serias que puedan torcer la actitud del juez, sin embargo, no he podido encontrar antecedente jurisprudenciales de los cuales surja que algún juez hubiera invocado sus pautas morales o éticas como obstativas de su imparcialidad, sino que siempre se han cobijado dentro de la causal genérica de decoro y delicadeza.

(82) OSSORIO, Manuel, *Diccionario...*, p. 467, define a la imparcialidad como “Falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de personas o cosas, de que resulta poderse juzgar o proceder con rectitud. Esta definición, de la Academia de la Lengua, ya nos da a entender que la imparcialidad constituye la principal virtud de los jueces. La parcialidad del juzgador, si es conocida, puede dar motivo a su recusación”.

(83) Cfr. CSJN, “Llerena”, Fallos, 328:1491. Con análisis de jurisprudencia internacional la CSJN analizó el real alcance de la garantía de toda persona de contar con un juez imparcial a cuyo fin distinguió en el ámbito de la recusación la parcialidad subjetiva de la objetiva, ligada esta última a la organización del sistema judicial. Se consideró por el Alto Cuerpo que en el caso, el rechazo de la recusación, era violatorio de la garantía del juez imparcial, lo que constituía Cuestión Federal.

(84) GELLI, María A., *Constitución de la...*, T. I, ob. cit., p. 290. “La garantía del juez imparcial e independiente tiene, en el art. 18, dos protecciones expresas: el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales y a no ser apartado de los jueces designados por la ley antes del hecho que motiva la causa, es lo que se denomina

carácter constitucional a través que algún juez hubiera invocado sus pautas morales o éticas como optativas de su imparcialidad, sino que siempre se han cobijado dentro de la causal genérica de decoro y delicadeza, de su inclusión en el debido proceso (art. 18 CN), regular legalmente la articulación de las cuestiones vinculadas con los obstáculos de índole moral de los magistrados. Es que, en estos casos el Estado está gravado con la obligación de proteger al litigante y aliviar la situación del juez, pues en esto va implícita la confianza que deben inspirar los jueces en la sociedad.

En la actualidad, luego de la reforma constitucional de 1994, técnicamente la garantía del juez imparcial es explícita (85), y si bien no hay una definición en los Instrumentos Internacionales, además de lo expuesto por la CIDH en "Apitz...", según lo reseñado precedentemente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), ha establecido en el caso "Piersack vs. Bélgica" (86) que debe ser entendido como tribunal independiente e impar-

la garantía del juez natural y tiene por fin asegurar la máxima imparcialidad en el juzgamiento de las personas. La otra garantía deriva del alcance del concepto de imparcialidad, asegurada expresamente en los tratados de derechos humanos y en las leyes procesales mediante los institutos de la recusación y la inhibitoria". Como se ve la abstención del objeto, tomaría la forma de una excusación, más no manifestada como objeción, sino como violencia moral.

(85) La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dispone que "toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública..." (art.26). En igual sentido se expide la Declaración Universal de Derechos Humanos cuando establece que "toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial..." (art. 10). En correlato obra el Pacto de Derechos Civiles y Políticos art. 14 ap. 1º "Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores"; y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos que en su art. 8.1 al establecer las garantías judiciales dispone "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

(86) TEDH, 1/10/1982, "Piersack vs. Bélgica"; en este caso, el Presidente del Tribunal había formado parte del Ministerio Público, dirigiendo un departamento de investigación de asuntos penales, al momento que se inicia la investigación del caso, sin ocuparse personalmente de ella, pero con facultades de supervisión de quienes estaban encargados de realizarla.

cial, aquél donde se verifica una "...falta de prejuicios o de parcialidad". A su vez, la sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal (87) definiendo al juez imparcial lo situó como aquél que no es parte del caso y que lo resuelve sin interés personal, con ausencia de prejuicio a favor o en contra de las personas o materias sobre las que debe fallar.

Por ende, en salvaguarda de tal principio, que se traduce en un derecho de toda persona y una obligación que el Estado debe asegurar, es de toda lógica receptar las razones morales del juez permitiéndole el apartamiento de la causa para lograr el efectivo cumplimiento de la garantía de todo ser humano de ser juzgado por un magistrado verdaderamente imparcial.

A tal efecto y retomando la propuesta formulada en el Capítulo anterior, considero que resulta necesario legislar una causal autónoma de excusación basada en la justa causa de las convicciones morales del juez, cumpliendo el Estado con la obligación de proveer lo conducente para que todos los habitantes tengan la certeza que su causa será decidida por un juez imparcial, evitándose de este modo daños directos a quienes son los legítimos titulares del derecho de acceder a la justicia; a tal efecto corresponderá remitir la causa en trámite con celeridad al juez que sigue en el orden del turno de consuno con las normas procesales que rigen la excusación de los magistrados (88).

Es que, distintas conductas judiciales se observan como alternativa de la no postulación de la objeción, tales como, cuando los jueces optan por buscar otra se inicia la investigación del caso, sin ocuparse personalmente de ella, pero con facultades de supervisión de quienes estaban encargados de realizarla.

Sin embargo, todas estas salidas proporcionan una solución ocasional a la encrucijada moral y de conciencia, pero de ninguna manera se hacen cargo en su integralidad de la cuestión central. Sólo son "ventanas" que sirven de salida ocasional al respeto de las convicciones morales de los jueces, pero que dejan en los litigantes la percepción de no estar frente a magistrados realmente imparciales, con el rechazo, las críticas y la inseguridad que ello comporta (89).

(87) Cfr. CCasación Penal, sala IV, rta. el 31/8/1999, "Galván, Sergio Daniel s/ recusación", Reg. n° 2031, causa n° 1619.

(88) Considera Andruet que "...a los efectos que la mencionada objeción del juez, pueda ser atendida y no se genere con ella una afectación a los derechos de los particulares que han acudido a los tribunales en búsqueda de una satisfacción a sus pretensiones, es que habrá que asegurar que en manera célere y acorde a las propias previsiones orgánicas de la burocracia judicial, se supla la situación generada por el juez objetor". ANDRUET (h), Armando S., "Incertidumbres entre la Ciencia...", ob. cit., p. 70.

(89) La sociedad observa cada vez más al magistrado y al servicio de justicia generando críticas y por lo tanto la necesidad del cambio. En la vigésima medición de FORES (Foro de Estudio sobre la Administración de Justicia) realizada entre el

A mayor abundamiento corresponde insistir en lo medular de la cuestión, toda vez que desde la sociedad y el Estado, si no se reconocen las razones morales de los jueces, se opta por cometer un daño severo a la sociedad antes de encontrar un camino excepcional.

Se hace notar que el perjuicio deviene en que el litigante no estará nunca ante un juez imparcial y por lo tanto no gozará a priori de un magistrado que resuelva objetivamente su planteo.

En tal sentido se ha expresado que si bien el juez, "...no debe gozar del consenso de la mayoría, debe contar, sin embargo, con la confianza de los sujetos concretos que juzga, de modo que éstos no sólo no tengan, sino ni siquiera alberguen, el temor de llegar a tener un juez enemigo o de cualquier modo no imparcial" (90).

Ante esta situación, considero que es necesario que el Estado tenga en cuenta la justa causa de las convicciones del juez objeto. No se trata aquí de resignar legalidad, pues amén de reconocer la complejidad de la cláusula de sujeción que impediría la abstención, lo cierto y real es que esta sujeción no se traduce siempre y en todos los casos en la prohibición constitucional, categórica y absoluta, de la disculpa o dispensa en grado de expectativa, que en el caso del juez remitiría a su excusación, debiendo entender en la causa el magistrado que le siga en turno (91).

En el ámbito de lo que vengo exponiendo, tampoco cabe desentenderse que la legitimidad del juez, vista desde las partes, proviene fundamentalmente de su imparcialidad de juicio (92); por tal razón señala el Dr. Vigo que la ética judicial indica, además, que el juez debe atender a su conciencia teniendo en cuenta las lecturas que los demás harán de su comportamiento (93).

Estamos situados en la imparcialidad como garantía de los litigantes y por lo tanto observamos la objeción de conciencia del juez desde este aspec-

01 al 15 de julio de 2011, el Índice de Confianza en la Justicia experimentó una baja del 1,7% respecto de la medición anterior en marzo de 2011 y se situó en 53 puntos sobre 100 [http:// www.foresjusticia.or.ar- índice de confianza en la justicia](http://www.foresjusticia.or.ar-índice-de-confianza-en-la-justicia) (acceso 22/11/2011).

(90) FERRAJOLI, Luigi, "Derecho...", ob. cit., ps. 581-582, citado por la CSJN en "Llerena, Horacio..."

(91) Cfr. HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, "El derecho a la libertad...", ob. cit., p. 97.

(92) SERRA CRISTÓBAL, Rosario, "Algunas Reflexiones sobre...", ob. cit. "Una de las razones que legitima al juez a ejercer tal función se encuentra en la posición que ocupa en el proceso. En la resolución del conflicto el juez se encuentra en una situación supra-partes que le legitima a resolverlo desde la más pura objetividad, sin que exista ningún interés propio y sin estar sometido a influencia o presión de cualquier naturaleza. Lo que legitima al juez a los ojos de las partes es la posición de independencia e imparcialidad desde la que actúa, esto es la confianza en que su decisión estará por encima de cualquier condicionante ajeno al Derecho".

(93) Cfr. VIGO, Rodolfo L., *Ética y Responsabilidad...*, ob. cit., p. 72.

to, es decir para que se respete el derecho de todo habitante a ser juzgado por un juez imparcial.

Se comprende así la importancia de la consideración de la conciencia del magistrado ya que de una manera u otra ese bloque subjetivo se volcará en la valoración de los hechos y aplicación del derecho al dictar sentencia y la solución del caso no será fruto de una deliberación vinculada en concreto al tema, sino de una construcción intelectual y profunda teñida de su personal concepción del mundo y de la vida.

Conviene recordar que se ha reformulado totalmente el rol del magistrado, ya no se trata de un juez administrador de justicia, sino de uno que integra el servicio de justicia (94). Por tanto, la sociedad y los litigantes no se pueden quedar atrapados en soluciones precarias, negando al juez toda posibilidad de objetar en conciencia.

De consiguiente, considero que como se vincularon los cuestionamientos morales del juez con una garantía de los habitantes, necesariamente se debe propender a facilitar la abstención del magistrado, si bien esta facultad debe estar correlacionada con una norma legal que la especifique en forma clara, de manera que nadie pueda tener siquiera un atisbo de duda sobre la imparcialidad del juez.

3.3. Síntesis valorativa del capítulo

Como resultado de todo lo expuesto, y habiéndose demostrado que la ciudadanía percibe la necesidad de tener jueces imparciales y confiables, no sometidos a ningún tipo de presión interna ni externa, la respuesta jurídica transita por admitir la objeción de conciencia del magistrado como causal autónoma de excusación, a fin de hacer efectiva la garantía que proviene implícita del art. 18 de la Constitución Nacional —debido proceso— y en forma explícita de los Pactos y Tratados Internacionales con jerarquía constitucional.

(94) Cfr. PEYRANO, Jorge W., “El perfil deseable del juez civil del siglo XXI”, publicado en *Cuadernillo Derecho Procesal Civil y Comercial*, Maestría en Derecho y Magistratura Judicial, 2° año, 2011, Chaco, Universidad Austral, La Ley. Fundamentalmente porque el autor realiza consideraciones de relevancia vinculadas a la función del juez y del servicio de justicia.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES FINALES. PROPUESTA

A fin de dar respuesta al interrogante inicial en orden a si se encuentran facultados los jueces a objetar en conciencia en Argentina y habiendo analizado las distintas fuentes que integran nuestro ordenamiento jurídico, pueden establecerse las conclusiones que se enuncian a continuación:

- a) Por cierto existe un derecho general a la libertad de conciencia, sin distinción de personas, con límites marcados por el orden y moral pública, el bien común y el derecho de terceros, de consuno con lo establecido en el Bloque Federal Constitucional conformado por nuestra Constitución Nacional y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos incorporados a ella en el artículo 75 Inc. 22 con la reforma de 1994.
- b) La objeción de conciencia —aspecto negativo de la libertad de conciencia— encuentra amparo en el orden jurídico argentino y deberá ser ejercida con los mismos límites.
- c) Que la objeción de conciencia de los jueces, en tanto integrantes del Poder Judicial, a cuyo cargo se encuentra el servicio de justicia, sólo puede ser aceptada cuando obra prevista en una ley.
- d) Que no obstante, en la actualidad, las leyes procesales brindan una salida a las razones morales de los jueces quienes pueden aducir la causal de decoro y delicadeza, en grado de violencia moral, para abstenerse de conocer en un caso puntual.
- e) Que, siendo cierto que el Estado debe procurar la eficaz y efectiva realización de los derechos y garantías que promueve, como que la imparcialidad se encuentra dentro de dicha órbita, propongo que se legisle una causal autónoma de abstención, por medio de la excusación, que expresamente contemple el supuesto de objeción de conciencia dentro de las legislaciones procedimentales respectivas, propendiendo a que de esta forma se revalorice la honestidad intelectual del magistrado, quien ha de poder expresar y comunicar a los litigantes y a la sociedad que quiere resolver con imparcialidad.

lidad la cuestión sometida a su decisión, pero que sin embargo su conciencia representa un serio obstáculo para ello.

- f) Desde el punto de vista del juez, pienso que el reconocimiento expreso de una causal autónoma de objeción de conciencia es la mejor y más justa forma de hacer efectivo el ejercicio de un derecho fundamental del magistrado que no puede dejar a un lado su conciencia cuando actúa en el ámbito propio de sus funciones.
- g) En orden a los litigantes y a la sociedad toda, la propuesta del presente trabajo —legislar una causal autónoma de excusación— además de asegurar una garantía, —ser juzgado por un juez imparcial—, representa un beneficio, porque desterrando toda idea de parcialidad, se propende a una recta administración de justicia y fundamentalmente se amplía la confianza depositada en los magistrados.
- h) La solución legal propiciada en este trabajo, se presenta como superadora de la ética de mínimo y propende a la perfección del juez como ser humano, a su integridad y honestidad.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

ANDRUET, Armando S. (h), "Incertidumbres entre la Ciencia y Conciencia de los Jueces", en *Cuaderno de Especialización en Derecho Judicial*, Vol. 2, Cuestiones de Ética Judicial, Editorial Universidad Católica de Córdoba, mayo 2010.

BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de la Constitución Reformada*, T. I, Ediar, Buenos Aires.

CÁMARA VILLAR, Gregorio, "Justicia y política en la España democrática (Una reflexión a propósito de los llamados jueces estrella y la judicialización de la política)", *Revista de Derecho Político*, nº 47, 2000.

CIANCIARDO, Juan, visto en <http://www.lanacion.com.ar/1009647-el-dialogo-politico>,

publicado en la edición impresa del 5 de mayo de 2008 (acceso 31/1/2013).

CIANCIARDO, Juan, visto en <http://www.lanacion.com.ar/917141-ethos-y-polis>, publicado en edición impresa del 14 de junio de 2007 (acceso el 31/1/2013).

DEL MORAL GARCÍA, Antonio, "Jueces y Objeción de Conciencia", *Curso de verano de Derecho y Conciencia*, Aranjuez, 6 de julio de 2009, 17, en <http://www.funciva.org> (acceso 19/11/2012).

FENOCHIETTO, Carlos Eduardo, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, I, 2ª ed. actualizada y ampliada, Astrea, nota 6, p. 117.

GARCÍA LÓPEZ CORCHADO, Enrique, "Derecho al juez imparcial", publicado en *La Toga*, revista online del Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla. mht (acceso el 21/2/2013), 63.

GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Obediencia al derecho y objeción de conciencia*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990.

GELLI, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina*, T. I, La Ley, Buenos Aires, 2011.

GOLDSCHMIDT, Werner, *Introducción Filosófica al Derecho. La teoría Trialista del Mundo Jurídico y sus Horizontes*, 7ª ed., Buenos Aires, 2005, p. 213.

HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, "El derecho a la libertad ideológica de los jueces", en *Los Derechos Fundamentales de los Jueces*, obra dirigida por Alejandro Saíz Arnaiz, Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2012.

NAVARRO FLORIA, Juan G., *El Derecho a la Objeción de Conciencia*, Ábaco, Buenos Aires, 1998.

NAVARRO-VALS, Rafael, "Cómo resolver los conflictos de objeción de conciencia. La conciencia frente a la ley", *Aceprensa*, entrevista del 23 marzo de 2011, n° 22/11.

NINO, Carlos Santiago, *Introducción al Análisis del Derecho*, 2ª ed. ampliada y revisada 13, Astrea, Buenos Aires, 2005.

MORELLO, Augusto Mario - SOSA, Gualberto Lucas - BERIZONCE, Roberto Omar, *Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados*, T. I, 2ª ed. reelaborada y ampliada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996.

OSSORIO, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Heliasta, Bogotá, 2008, p. 483.

PALACIO, Lino Enrique y ALVARADO VELLOSO, Adolfo, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente*, T. I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1988, p. 64.

PALOMINO, Rafael, *Las objeciones de conciencia*, Montecorvo, Madrid, 1994, ps. 19 a 22, citado por Juan G. Navarro Floria, *El Derecho a...*, ob. cit., p. 28.

PALOMINO, Rafael, en "La objeción de conciencia es normal en países democráticos", *Revista Análisis*, publicado en: <http://eprints.ucm.es>. (acceso el 18/2/2013).

PEYRANO, Jorge W., "El perfil deseable del juez civil del siglo XXI", publicado en *Cuadernillo Derecho Procesal Civil y Comercial*, Maestría en Derecho y Magistratura Judicial, 2º año, 2011, Chaco, Universidad Austral, La Ley.

PORTELA, Jorge Guillermo, *La justificación iusnaturalista de la desobediencia civil y de la objeción de conciencia*, Ed. de la Universidad Católica Argentina, Buenos Aires, 2005.

ROSATTI, Horacio, *Tratado de Derecho Constitucional*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2010.

RONSI, Alejandra S., "El Liderazgo ético de los Jueces en la reforma Judicial Argentina", *Cuadernos de Derecho Judicial*, Universidad Austral, Facultad de Derecho, La Ley, nro. 2.

SAGÜÉS, Néstor P., *Elementos de Derecho Constitucional*, T. II, Astrea, Buenos Aires, 1993.

SANTIAGO, Alfonso (h), “El concepto de Bien Común en el sistema constitucional argentino. El personalismo solidario como techo ideológico de nuestra Constitución”, visto en <http://www.uca.edu.ar/uca/common/grupo21/files/13santiago.pdf>, cita 113, p. 292 (acceso el 11/2/2013).

SERRA CRISTÓBAL, Rosario, “Algunas Reflexiones sobre la Libertad Ideológica del Juez”, ponencia presentada en el VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional celebrado en Sevilla del 3 al 5 de diciembre de 2003, cita 6, visto en <http://www.congreso.ue.es/cidc/Ponencias/judicial/rosarioserra.pdf> (acceso 26/11/12), 65.

TOLLER, Fernando, “Versión taquigráfica de la Reunión de la Comisión de Legislación General” realizada en el Salón Arturo Illia del Honorable Senado de la Nación el 3/6/2010, en el marco de la locución brindada al tratar los proyectos 354/2009 y 259/2009 sobre Objeción de Conciencia, 2.

VIGO, Rodolfo Luis, *Ética y Responsabilidad Judicial*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2007.