

Deontología Jurídica

Un chivo expiatorio de larga cola ha sido sacrificado a manos de un fiscal carnal y un juez de consigna. Ahora, diligentes, los perpetradores van contra los subordinados; pero, curiosamente, no van contra el líder de la anterior manada, aunque tanto hayan pecado unos como los otros, los de entonces y los de ahora.

La lucha contra la impunidad ha sido simulada una vez más, ahora con una venganza que disfruta su autor en su palacio; porque finalmente cobró su osadía a la que se atrevió a desnudarlo. Para su fortuna, en el circo al público no le importa la desnudez del príncipe y se refocilan jubilosos.

Finalmente, todo cambia para seguir igual.

EJCH²¹²

SUMARIO: 1. Antecedentes y contexto actual nacional. 2. Historia de la filosofía. 3. Los valores, los principios, el bien y la verdad. 4. La teoría de los sentimientos morales. 5. Deontología o Ciencia de la Moral. 6. Ética de la convicción y ética de la responsabilidad. 7. El enfoque histórico-empírico. 8. Los códigos y decálogos éticos. 9. Una propuesta de decálogo ético para el legislador. 10. Bibliografía.

1. Antecedentes y contexto actual nacional

México conoció en el año 2018 una tercera alternancia en el ejecutivo federal y -por primera vez desde 1997, durante la transición democrática iniciada en 1977- el grupo parlamentario del ejecutivo federal obtuvo una mayoría relativa de curules y escaños que le facilitó construir mediante alianzas parlamentarias y transfuguismo o reacomodos parlamentarios, una mayoría absoluta en ambas cámaras federales e, incluso, en la Cámara de Diputados, obtener la mayoría calificada de dos tercios necesaria para la reforma de la Constitución, aunque no así en el Senado de la República.

La libertad de prensa paulatinamente forjada al iniciar la pluralidad democrática partidista y terminar el régimen de partido prácticamente único -que hizo posible un

²¹² Texto publicado en la página editorial del diario “Reforma” el viernes 16 de agosto de 2019.

presidencialismo autoritario o hiperpresidencialismo de facultades metaconstitucionales-, así como las nuevas tecnologías de la información y comunicación, además de la incipiente legislación federal y local sobre transparencia, fiscalización y rendición de cuentas, permitieron que la opinión pública y el electorado conocieran datos precisos sobre severas faltas a la moral pública tanto en el gobierno federal como en algunos gobiernos locales, durante los años previos a la jornada electoral²¹³.

De ahí que el discurso político legitimador del candidato presidencial triunfante en 2018 y movilizador de una amplia franja del electorado en su favor, no es extraño que haya sido un discurso de combate a la corrupción y de oferta de honestidad. Lo que trajo al centro del debate tanto los valores y principios de la ética pública, como los procedimientos e instituciones capaces de hacerlos valer. Situación nada sencilla ante la complejidad, de una parte, de los procesos administrativos y políticas públicas, y por otra, de las complejidades procesales judiciales para fincar responsabilidades administrativas graves y probar conductas delictivas por hechos de corrupción, lo que desde luego no es fácil hacer valer en tribunales, aunque ya se encuentran en curso varios casos iniciados lentamente en la anterior administración y celosamente continuados por la actual.

El gobierno federal actual ha publicado y difundido la *Cartilla moral* escrita por Alfonso Reyes en 1944, como un ejemplo más de la importancia del comportamiento ético en todas las actividades de la vida diaria, no solo la pública. Ahí se afirma que “El hombre es superior al animal porque tiene conciencia del bien. El bien no debe confundirse con nuestro gusto o nuestro provecho. Al bien debemos sacrificarlo todo.... La moral humana es el código del bien. La moral nos obliga a una serie de respetos. Estos respetos están unos contenidos dentro de otros. Van desde el más próximo hasta el más lejano”²¹⁴.

²¹³ Una descripción documentada de esas graves faltas durante dicho periodo puede ser consultada en: *La historia detrás del desastre. Crónica de una herencia envenenada*. Igualmente, en: *Dinero bajo la mesa. Financiamiento y gasto ilegal de las campañas políticas en México*; ambos libros, identificados en la bibliografía.

²¹⁴ *Cartilla moral*, pp. 27-28.

Es en este contexto que el propósito de la presente contribución se centra en la identificación precisa y puntual de los valores y principios que orienten la conducta pública en la etapa actual del proceso civilizatorio, desarrollo histórico o desarrollo social y político del país; los cuales necesariamente orientan los criterios de los juristas, sobre todo de los legisladores y juzgadores, en los diversos momentos que entraña la creación, aplicación e interpretación del derecho al suscitarse controversias jurídicas. El análisis se desarrolla a partir de un enfoque metodológico histórico-empírico -que explica el epígrafe, basado en la constatación inicial de una serie de hechos que oportunamente analizaré de manera específica-, para concluir con una propuesta de decálogo ético para el legislador (formal y material).

2. Historia de la filosofía

El pensamiento filosófico es una manera de pensar sobre cómo pensamos que tiene entre otras características ser radical, porque va a la raíz de las cosas; ser crítico, pues reivindica la autonomía intelectual y el ejercicio de la propia racionalidad en el análisis, pues discute antes de aceptar; ser analítico, pues secciona o disecciona un problema o un asunto, hasta desmontarlo pieza por pieza y parte por parte; ser sistemático, porque sigue un orden y no es un pensamiento desordenado.

El pensamiento filosófico emergió del pensamiento mítico para dar cuenta del origen o la causa de lo existente. El pensamiento filosófico a diferencia del mítico, es radical, crítico, sistemático y analítico. La diversificación y especialización del pensamiento filosófico ha dado lugar a diversas disciplinas filosóficas tradicionales, como la estética (la belleza como fenómeno individual, cultural y social), la axiología (conceptualización de los valores), la gnoseología (certeza del conocimiento de la realidad), la epistemología (se ocupa del conocimiento científico) y, desde luego, la ética (distinción entre el bien y el mal); así como disciplinas contemporáneas como la filosofía de la inteligencia artificial, o bien la distinción entre la lógica y la filosofía que dio origen a la filosofía de la lógica.²¹⁵

²¹⁵ Cfr.: Katayama, *Introducción a la Filosofía*.

Según el *Diccionario de Filosofía*, de Nicola Abbagnano, la Ética es “En general, la ciencia de la conducta. Existen dos concepciones fundamentales de esta ciencia, a saber: 1) la que la considera como ciencia del *fin* al que debe dirigirse la conducta de los hombres y de los *medios* para lograr tal fin y derivar, tanto el fin como los medios, de la *naturaleza* del hombre; 2) la que la considera como la ciencia del *impulso* de la conducta humana e intenta determinarlo con vistas a dirigir o disciplinar la conducta misma”²¹⁶. El *bien*, por su parte, entre una extrema variedad de significados metafísicos y subjetivistas, además de sinónimo de valor, es “la virtud humana o una acción virtuosa en particular, un comportamiento aprobable”²¹⁷.

Los orígenes históricos de la filosofía se encuentran en la escuela de Mileto (Tales, Anaximandro y Anaxímenes), después de los milesios (Heráclito de Efeso, Parménides de Elea y Pitágoras de Samos), los autores clásicos (Sócrates, Platón, Aristóteles), la filosofía helenístico-romana (cínicos, estoicos y epicúreos); para llegar a la filosofía medieval: la patrística (San Agustín de Hipona) y la escolástica (Santo Tomás de Aquino), con quienes se inicia y consolida la formulación filosófica de las *creencias* cristianas.

El paso de la Edad Media a la Edad Moderna estuvo acompañado por el derrumbe del régimen feudal en Europa; la caída de Constantinopla en poder de los turcos y la emigración masiva de eruditos bizantinos hacia Europa; el Renacimiento platónico y el redescubrimiento de Aristóteles fuera del paradigma tomista; el descubrimiento de América y la instauración de un nuevo mundo intelectual con nuevas certezas y preguntas.

La filosofía moderna tiene como principales exponentes a René Descartes con la refundación de la filosofía a partir del método; Francis Bacon, con los orígenes del empirismo y el instrumentalismo científico moderno; David Hume, con el empirismo inglés clásico; y Emmanuel Kant, con la fusión y superación del racionalismo y el empirismo.

²¹⁶ Abbagnano, ob. cit., pp. 466-467.

²¹⁷ *Ídem*, p. 130.

En tanto que la filosofía contemporánea tiene a Friedrich Nietzsche o la crisis del proyecto filosófico moderno; Carlos Marx y el método de la economía política; Martin Heidegger y la crítica a la ontología tradicional; Ludwig Wittgenstein y el giro lingüístico; Karl Popper y el formalismo epistemológico contemporáneo; y Thomas S. Kuhn, con quien se parte de la historia de la ciencia a la filosofía de la ciencia²¹⁸.

3. Los valores, los principios, el bien y la verdad

Los estoicos introdujeron el término *valor* en el dominio de la ética y denominaron valor a los objetos de las selecciones morales. Lo hicieron así por entender el bien en sentido subjetivo y, en consecuencia, podían considerar los bienes y sus relaciones jerárquicas como objetos de preferencia o de elección. El término *principio* fue introducido en filosofía por Anaximandro y al cual hacía frecuente referencia Platón, tomándolo en el sentido de causa del movimiento o de fundamento de la demostración. Aristóteles enumeró sus significados: 1) punto de partida de un movimiento; 2) punto de partida *mejor*, por ejemplo, el que hace más fácil aprender una cosa; 3) punto de partida efectivo de una producción, por ejemplo, los cimientos de una casa; 4) causa externa de un proceso o de un movimiento, por ejemplo, un insulto que provoca una riña; 5) lo que con su decisión determina movimientos o cambios, por ejemplo, el gobierno de una ciudad; 6) aquello de lo cual parte un proceso de conocimiento, por ejemplo, las premisas de una demostración.

La libertad puede ser entendida como autodeterminación o autocausalidad, ausencia de condiciones y de límites. Pero como posibilidad de elección es limitada y condicionada, esto es, *finita*. Sobre qué es la justicia, la pregunta surge inevitablemente en cualquier sociedad cuando sus miembros comienzan a pensar reflexivamente acerca de las disposiciones dentro de las cuales transcurren sus vidas. Una teoría de la justicia es una teoría acerca de los tipos de disposición social que pueden defenderse. La justicia como ventaja mutua versus la justicia como imparcialidad.

²¹⁸ La selección de autores corresponde a la *Introducción...*, citada previamente.

Hans Kelsen²¹⁹ analiza la justicia como problema de la solución de conflictos de interés o valores, para lo cual es necesario definir una jerarquía de valores; pero, también, como problema de la justificación de la conducta humana, donde encuentra diversos tipos de soluciones desde metafísico-religiosas hasta las fórmulas que Kelsen llama “vacías” (a cada uno lo suyo, el principio de represalia, justicia como igualdad, igualdad ante la ley, igualdad comunista y la regla de oro - “no hagas a los demás lo que tú no quieres que a ti te hagan”-).

Estudia Kelsen, igualmente, el imperativo categórico de Kant (condúcete de acuerdo con aquella máxima que tú desearías se convierta en ley general); la ética de Aristóteles donde la virtud es el punto de medio entre dos vicios y la justicia el punto medio entre hacer el mal y sufrir el mal; la teoría del derecho natural con el paso del ser al deber ser; para terminar con el análisis del absolutismo y del relativismo: la justicia absoluta como un ideal irracional; la tolerancia como la moral de una filosofía relativista de la justicia; finalmente, encuentra en la democracia y en la ciencia la libertad de espíritu y la tolerancia necesarias para que florezca la justicia.

Las virtudes teologales para el cristianismo son: fe, esperanza y caridad. Las virtudes cardinales descritas por Platón en *La República*, aunque sin darles esa denominación, son: prudencia, justicia, fortaleza y templanza. Los siete pecados capitales, según el orden asignado por Tomás de Aquino, son: soberbia, avaricia, gula, lujuria, pereza, envidia e ira.

En su libro *El coraje de la verdad. El gobierno de sí y de los otros*, Michel Foucault describe la evolución histórica del concepto *parrhesía* (modalidad del decir veraz que se encuentra en el corazón mismo de la filosofía occidental, de las relaciones entre sujeto y verdad) en el pensamiento filosófico griego de la época clásica y posterior. Se trata del compromiso con la verdad que tiene con la muerte de Sócrates su momento culminante en la historia de la cultura occidental. Es la importancia, en toda la moral antigua -sostiene Foucault-, en toda la cultura griega y romana, del principio “hay que decir la verdad sobre uno mismo”; es el examen de conciencia prescrito entre los pitagóricos o los estoicos. “No hace falta esperar al

²¹⁹ Cfr.: Kelsen, *¿Qué es la justicia?*

cristianismo, esperar la institucionalización, a comienzos del siglo XIII, de la confesión, esperar, con la Iglesia romana, la organización y la introducción de todo un poder pastoral, para que la práctica del decir veraz sobre uno mismo se apoye en la presencia del otro y apele a ella, la presencia del otro que escucha, el otro que exhorta a hablar y habla”²²⁰.

La tipología de la verdad según Julian Baggini²²¹, por su parte, distingue entre verdades eternas (o religiosas: aceptar que hay una mente divina más allá de la comprensión humana); de autoridad (establecer el equilibrio correcto entre nuestro propio juicio y el testimonio del experto), esotéricas (puesto que las palabras sirven para oscurecer los hechos, es necesario distinguir entre las tramas plausibles y las inverosímiles); razonadas (capacidad de inferir cosas a partir de motivos sólidos, pero sabiendo que la razón es una herramienta imperfecta con usuarios imperfectos); empíricas (verdad basada en pruebas, pero sabiendo lo difícil que resulta obtener pruebas sólidas que demuestren una tesis de forma concluyente); creativas (no se puede simplemente crear una verdad cualquiera), relativas (hay más de una forma de describir el mundo, de asignar valor e importancia a las cosas); poderosas (porque la verdad es más que poder, podemos decir la verdad al poder); morales (nuestros juicios morales solo estarán bien fundamentados cuando concuerden con los hechos tanto de la naturaleza humana como del mundo); holísticas (nos apoyamos en el conocimiento de otros para construir lo mejor posible nuestra comprensión de la verdad); futuras (si deseamos conocer la verdad, lo más necesario es un método de investigación o un conjunto de reglas para establecer hechos); y posverdad (la mentira se disfraza de verdad retirándose a redes incompletas de creencias en las que los hechos que convienen son resaltados y los incómodos se ignoran o simplemente se niegan).

En su libro *La enseñanza del derecho*²²², Miguel Carbonell sostiene que “el estudiante de derecho debe saber que habrá cuestiones éticas que afectarán no en general al diseño del sistema jurídico, sino a su propio desempeño profesional”. Más

²²⁰ Foucault, ob. cit., p. 22.

²²¹ Cfr: Baggini, *Breve historia de la verdad*.

²²² Porrúa, UNAM.

aún, agrega que “Quienes hoy son estudiantes estarán expuestos en el futuro a un severo problema que afecta por igual a los abogados y a los profesionales de otras disciplinas: la corrupción”²²³.

Las conductas honestas o corruptas son definidas necesariamente a partir de un orden moral cuyos dos de los estudiosos modernos más connotados fueron Adam Smith y Jeremy Bentham.

4. La teoría de los sentimientos morales

Adam Smith (1723-1790) escribió este libro en 1759, en el cual define el paradigma de *la mano invisible* que habitualmente se piensa que se encuentra en *La riqueza de las naciones*, su obra más conocida publicada en 1776. En *La teoría de los sentimientos morales* propone la necesidad de control y dominio del egoísmo, derivado del amor hacia sí mismo, para permitir la vida en comunidad. A través del proceso de simpatía una persona se puede poner en el lugar de otro, sentimiento generado por la necesidad de aprobación. Supone que hay un “espectador imparcial”, una voz interior que permite advertir la propiedad o impropiedad de las cosas. Explica el origen y funcionamiento de los sentimientos morales: resentimiento, venganza, virtud, admiración, corrupción y justicia. Se trata de una visión de los sistemas morales dinámica y situada históricamente.

La *Teoría de los sentimientos morales*²²⁴ se distribuye en siete partes: I) De la corrección de la conducta; II) Del mérito y el demérito, o de los objetos de la recompensa y el castigo; III) Del fundamento de nuestros juicios acerca de nuestros propios sentimientos y conducta, y del sentido del deber; IV) Del efecto de la utilidad sobre el sentimiento de la aprobación; V) De la influencia de la costumbre y la moda sobre los sentimientos de la aprobación y la desaprobación moral; VI) Del carácter de la virtud; VII) De los sistemas de filosofía moral.

La parte I se divide en tres secciones: I) Del sentido de la corrección; II) De los grados de las diferentes pasiones que son compatibles con la corrección; III) De los efectos

²²³ Carbonell, ob. cit., p. 96.

²²⁴ Alianza Editorial, El libro de bolsillo.

de la prosperidad y la adversidad sobre el juicio de las personas con respecto a la corrección de la conducta y de porqué es más sencillo obtener su aprobación en un caso que en el otro. La parte II, su vez, también en tres secciones: I) Del sentido del mérito y el demérito; II) De la justicia y la beneficencia; III) De la influencia de la fortuna en los sentimientos de las personas, con relación al mérito o demérito de las acciones. Las partes inmediatas siguientes no están subdivididas.

La parte VI -completamente nueva en la sexta edición de 1790, según Smith señala en la advertencia que escribió para dicha edición- tiene las tres siguientes secciones: I) Del carácter del individuo en tanto que afecta a su propia felicidad, o de la prudencia; II) Del carácter del individuo, en tanto que afecta a la felicidad de otras personas; III) De la continencia. La parte VII, finalmente, consta de las cuatro secciones siguientes: I) De las cuestiones que deben ser examinadas en una teoría de los sentimientos morales; II) De las diferentes explicaciones que han sido planteadas acerca de la naturaleza de la virtud; III) De los diferentes sistemas que han sido elaborados con respecto al principio de la aprobación; IV) De la forma en que los distintos autores han abordado las reglas prácticas de la moral.

Según señala Carlos Rodríguez Braun -traductor y autor del estudio preliminar de la edición española que con detalle cito en la bibliografía-, si bien Smith es el padre de una ciencia, la economía, y de una doctrina, el liberalismo, padre también del libre comercio, y se le asocia al paradigma de la “mano invisible”, con frecuencia se distorsiona su imagen haciendo suponer que justifica o profetiza un capitalismo “salvaje”, esto es, un contexto económico solamente asignativo, un mercado sin justicia ni valores éticos y orientado solamente por el egoísmo. Lo cual, afirma, es totalmente falso, porque Smith jamás concibió la economía totalmente separada de la moral. “...un buen ciudadano debe aspirar a mejorar la posición de sus conciudadanos, pero de *todos*”. Por lo que Smith advierte, previene su traductor, contra las reformas acometidas por el espíritu partidista, que benefician a sectores, no al conjunto. Al grado que en forma prudente Smith advierte igualmente que se requiere “el máximo ejercicio de sabiduría política” para decidir si vale la pena cambiar las cosas o no. Edmund Burke, en sus *Reflexiones* de 1790, critica a los

revolucionarios franceses por haber pretendido “empezar desde cero”, al igual que Tocqueville en *El antiguo régimen y la revolución*. La “mano invisible”, como ya lo he señalado, aparece por primera vez en la *Teoría* y es reiterada en la *Riqueza*:

Los ricos solo seleccionan del conjunto lo que es más preciso y agradable. Ellos consumen apenas más que los pobres, y a pesar de su natural egoísmo y avaricia, aunque sólo buscan su propia conveniencia, aunque el único fin que se proponen es la satisfacción de sus propios vanos e insaciables deseos, dividen con los pobres el fruto de todas sus propiedades. Una mano invisible los conduce a realizar casi la misma distribución de las cosas necesarias para la vida que habría tenido lugar si la tierra hubiese sido dividida en porciones iguales entre todos sus habitantes, y así sin pretenderlo, sin saberlo, promueven el interés de la sociedad y aportan medios para la multiplicación de la especie.²²⁵

La virtud fundamental de la *Teoría*, la justicia, es clave también para la explicación del desarrollo económico en la *Riqueza*. Al grado que la *Riqueza*, afirma el comentarista, no sólo está en línea con las ideas morales de Smith, sino que puede verse como un trabajo de moral aplicada. “Sólo Dios actúa exclusivamente por benevolencia y exclusivamente con miras a la felicidad universal. El hombre, que actúa por móviles diversos, tiene un orden de preocupaciones genuinas: su propia felicidad, la de su familia, sus amigos, su país. Y no debe desatender los “distritos” más modestos por preocuparse de la felicidad universal”²²⁶. Smith contempla una sociedad de personas interesadas en sí mismas, pero con valores morales.

La economía y la moral no están desvinculadas. “Quien se acerque, entonces, a *La Teoría de los sentimientos morales* hallará un complemento a *La riqueza de las naciones*. Encontrará un fino retrato de la psicología humana y un excelente manual de moral práctica y secular, plagado de sugerencias para acometer digna y hasta felizmente la magnífica y misteriosa empresa de vivir”²²⁷.

²²⁵ Smith, *La Teoría...*, p. 31.

²²⁶ Ídem, p. 26.

²²⁷ Ibidem, p. 35.

5. Deontología o Ciencia de la Moral

¿Qué es la Deontología Jurídica? Ciencia o tratado de los deberes. “Ciencia filosófica” que permite unir los hechos del mundo ideal (la mano de Platón que apunta hacia el cielo en *La Escuela de Atenas* pintada por Rafael Sanzio) con los fenómenos que ocurren en el mundo real (la mano de Aristóteles que apunta hacia la tierra)²²⁸.

¿Qué es la moral? Pertinente a la conducta y, por lo tanto, susceptible de valoración moral y, en especial, de valoración moral positiva. Así no solo se habla de actitud moral o de persona moral, para indicar una actitud o persona moralmente valiosa, sino que se entienden con las mismas expresiones cosas positivamente favorables, es decir, buenas. Más tarde se le ha dado el significado genérico de “espiritual”, que aún conserva en ciertas expresiones; tal significado perdura en la expresión “ciencias morales”, que son las “ciencias del espíritu”²²⁹.

En realidad, “El ser humano, como integrante de una sociedad organizada políticamente, tiene para su actuación individual y colectiva un margen de libertad de decisión y acción que está limitado por diversos órdenes normativos, los cuales tienen la finalidad tanto de regular la convivencia como de hacerla posible”²³⁰, como he sostenido en otro texto.

Para Jeremy Bentham (1748-1832), en su libro *Deontología o ciencia de la moral*²³¹, la Deontología deriva de dos vocablos griegos que es como si dijéramos “el conocimiento de lo que es justo y conveniente”. Es un término que se aplica a la moral, es decir, a lo que no está sujeto a las leyes públicas. “En cuanto arte es, *lo que es conveniente hacer*; en cuanto ciencia, es *conocer lo que conviene hacer en toda ocasión*”. Sostiene que la moral, la religión y la política no pueden tener sino que un mismo y solo principio: “El fin del hombre de Estado, como está

²²⁸ Cfr.: Trueba, *Deontología*, pp. 9-10.

²²⁹ *Diccionario de Filosofía*, p. 818.

²³⁰ Castellanos Hernández, Eduardo de Jesús, “La cultura de la legalidad”, publicado en: Fernando Trueba Buenfil, *Deontología*, pp. 217-259.

²³¹ Las citas siguientes corresponden a la edición española traducida por Benjamín Laroche y publicada en España en 1836.

universalmente reconocido, es la dicha del Estado, la mayor suma posible de dicha para los individuos del Estado en el curso de su vida mortal”. Sostiene que la virtud debe ser la regla y la dicha el fin de las acciones humanas. Respecto de la moral privada, señala que mientras para Francis Bacon *fiat experientia* es el fundamento de toda ciencia verdadera, *fiat observatio* es para el moralista lo que la experiencia para el filósofo.

Por cuanto a la alianza entre el interés y el deber, Bentham propone que “antes de condenar un acto, exige que se demuestre su incompatibilidad con la dicha de los hombres”, pues mientras el moralista habla de deberes cada uno piensa en intereses, por lo que el deber siempre cederá el paso al interés: “Toda ley que tenga por objeto la dicha de los gobernados, deberá tender a que éstos encuentren su interés en hacer aquello”, toda vez que “jamás podrá consistir el deber de un hombre en hacer aquello que tiene interés en no hacer”.

¿Qué es la dicha?, se pregunta, a lo que contesta: “Es la posesión del placer con exención de la pena”, en tanto que la virtud, afirma, “Es lo que más contribuye a la dicha, lo que maximiza los placeres y minimiza las penas”. La prudencia, por su parte, es la adaptación de los medios a un fin dado y debe ser aplicada a nosotros mismos y a los demás, “a nosotros como instrumento, a los demás como instrumento de nuestra felicidad”, puesto que es objeto de todo ser racional obtener por sí mismo la mayor suma de dicha. La moral, entonces, es el instrumento de la dicha que debe ser, misma que debe aplicarse en todas las partes de nuestra conducta.

Propone así tres cuestiones a atender: 1) ¿Qué exige la dicha pública?; 2) ¿La opinión pública está de acuerdo con el interés o dicha pública?; 3) ¿Y por lo que respecta a la aplicación práctica, qué línea de conducta se deberá seguir en cada uno de los casos que se presenten a nuestra consideración?

Al estudiar el placer, la pena y su relación con el bien y el mal, sostiene que para justificar la afirmación de que es mal un acto dado, es preciso probar no solo que del mismo resultará un mal, sino también que la suma del mal producido será

superior a la del bien. “El valor de los placeres y penas puede apreciarse por su intensidad, duración, certidumbre, proximidad y extensión”.

Las causas de la inmoralidad pueden comprender, para Bentham: “falsos principios en moral; aplicación errónea de la religión; preferencia dada al interés personal sobre el interés social; en fin, preferencia dada a un placer menor, pero presente, sobre otro placer mayor, pero lejano”.

Más adelante, el autor se dedica al estudio del interés privado o prudencia personal; la prudencia relativa a los otros o prudencia extrapersonal; a la benevolencia; al análisis de las virtudes y los vicios; las falsas virtudes; las pasiones; y las facultades intelectuales. El segundo tomo de su obra lo dedica al estudio de los principios generales, particularmente el principio de maximización de la dicha, así como nuevamente al análisis de la prudencia y de la benevolencia.

Aunque los anteriores autores lo han dejado implícito, es necesario abordar expresa y puntualmente, ahora, el tránsito de las virtudes privadas a las virtudes públicas.

6. Ética de la convicción y ética de la responsabilidad

Max Weber, en *El político y el científico*²³², se pregunta lo siguiente: “cuál es la relación auténtica que existe entre ética y política? ¿No tienen nada en común la una con la otra, como se suele asegurar? O por el contrario, ¿es cierto que hay una sola ética valedera tanto para la actividad política como para cualquier otra?”. Después del análisis de situaciones fácticas desde el Sermón de la Montaña, la vida de Jesús, los apóstoles o San Francisco de Asís, o bien de las revoluciones y de la política, al constatar que la ética absoluta impone conductas sin condiciones y no se pregunta en ningún momento por las consecuencias, pero al reconocer la necesidad de los fines, Weber concluye: “Tenemos que ver con claridad que cualquier acción orientada éticamente puede ajustarse a dos máximas fundamentalmente distintas entre sí y totalmente opuestas: puede orientarse según la ética de la “convicción” o según la ética de la “responsabilidad””.

²³² Colofón, pp. 64 y sigs.

Y continúa: “En el momento que las consecuencias de una acción con arreglo a una ética de la convicción resultan funestas, quien la llevó a cabo, lejos de considerarse comprometidos con ellas, responsabiliza al mundo, a la necesidad de los hombres o la voluntad de Dios por haberlas hecho así. Por el contrario, quien actúa apegado a una ética de la responsabilidad toma en consideración todas las fallas del hombre medio. Tal como opina Fichte, no le asiste derecho a alguno a dar crédito a la bondad y perfección del hombre, considerándose que su situación no le permite imputar a otros aquellas consecuencias de su proceder que bien pudieron serle previsibles”²³³.

Finalmente, concluye: “...la ética de la responsabilidad y la ética de la convicción no son términos opuestos entre sí; son elementos complementarios que deben concurrir a la formación del hombre auténtico, a la formación del hombre que pueda tener “vocación política””²³⁴.

Conforme a una ética de la convicción, un secretario de Hacienda que sabe que dentro de algunos días la moneda tendrá que ser devaluada, no le puede mentir a los periodistas que lo interroguen al respecto. Pero, conforme a una ética de la responsabilidad, sabe muy bien que debe guardar silencio al respecto o por lo menos desviar la atención sobre el tema. Desde luego que esto no salva ni al secretario ni al gobierno del que forme parte, de su responsabilidad frente a las fallas derivadas de una mala conducción económica; fallas que pueden ser sancionadas de diferentes maneras, o nunca serlo, según las condiciones del sistema político en el que ocurran y cuyos elementos definitorios veremos más adelante. Situaciones todas que deben enfrentar los juristas desde su ámbito y perspectiva.

Según Luis Recaséns Siches²³⁵, hay un paralelo entre la intención que orienta al derecho positivo y la intención animadora de la tarea del jurista, a saber: el designio de hallar la solución justa. La función del jurista, entonces, podría ser buscar el equilibrio entre Constitución, democracia, bienestar social y justicia. Por cuanto a la relación entre el punto de vista teleológico causal y el punto de vista normativo,

²³³ Weber, ob. cit., p. 67.

²³⁴ Ídem, p. 77.

²³⁵ *¿En qué consiste....?*, pp. 36-37.

según Hans Kelsen²³⁶, se debe indagar hasta qué punto la contraposición entre el ser y el deber ser, entre la ley natural y la norma, coincide con la distinción entre el punto de vista causal y el teleológico.

La distinción entre la norma moral y la norma jurídica según Eduardo García Máynez²³⁷, es la siguiente: unilateral y bilateral; interior y exterior; incoercible y coercible; autónoma y heterónoma, respectivamente. Por lo que define al Derecho como “un orden concreto, instituido por el hombre para la realización de valores colectivos, cuyas normas -integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y coercible- son normalmente cumplidas por los particulares y, en caso de inobservancia, aplicadas o impuestas por los órganos del poder público.”²³⁸

Las reformas constitucionales en materia de amparo y de derechos humanos, respectivamente, aprobadas en 2011 en México, dieron paso a un nuevo paradigma jurídico y a un modelo de control difuso *ex officio* de constitucionalidad y convencionalidad, que no pueden ser desconocidos por los abogados en su práctica profesional²³⁹. Es un paradigma que vincula moral y derecho por la vía de la argumentación jurídica, pues coloca en el centro de nuestra organización social la libertad y dignidad humanas como valores supremos, para su defensa y protección jurisdiccional. Se trata también de un puente entre la ética de la convicción y la ética de la responsabilidad.

7. El enfoque histórico-empírico

El enfoque histórico-empírico en el estudio de lo social, según Dieter Nohlen²⁴⁰, reúne dos elementos, lo histórico y lo empírico, y los conecta en un todo que se diferencia de otras combinaciones de ambas expresiones. Sus características se centran en la perspectiva analítica y los alcances operativos respecto al proceso de conocimiento (rige la causalidad como modelo de explicación de los fenómenos

²³⁶ *Teoría General de las Normas*, Capítulo 6, Ley Natural y Ley Social (Moral y Jurídica), pp. 52-54.

²³⁷ *Introducción al Estudio del Derecho*, pp. 15-24.

²³⁸ *Filosofía del Derecho*, p. 135.

²³⁹ Consultar: Castellanos, *Técnica legislativa...*, pp. 199-238.

²⁴⁰ Consultar: Nohlen, *Ciencia Política Comparada. El enfoque histórico-empírico*.

observados, pero no a partir de teorías abstractas, leyes y generalizaciones, sino de constelaciones históricas concretas), la evaluación de las instituciones (con una ponderación medida de la incidencia de las instituciones en una relación de factores a considerar), respecto al diseño de las instituciones (no existe ninguna institución ideal) atado a lo contextual.

Para Nohlen²⁴¹, el sistema político se compone de tres subsistemas: el sistema de gobierno, el sistema electoral y el sistema de partidos políticos. Las formas de gobierno en las democracias contemporáneas y una de las diferentes tipologías del presidencialismo latinoamericano, son: Parlamentarismo, Presidencialismo y Semiparlamentarismo, así como: Presidencialismo puro o equilibrado, hiperpresidencialismo o dominante, presidencialismo reforzado o racionalizado, atenuado y parlamentarizado²⁴², respectivamente. Los sistemas electorales admiten tres familias según el principio de decisión para asignar un triunfador: mayoría, representación proporcional y sistemas mixtos. Los sistemas de partidos políticos, a su vez, pueden responder tanto al número de partidos como a la calidad democrática de la competencia entre ellos y a su combinación²⁴³.

Me refiero ahora a los controles horizontales y verticales del poder político según Karl Loewenstein²⁴⁴ y otras formas de control del poder según Diego Valadés²⁴⁵. Según Loewenstein, los controles horizontales del poder político son: intraórganos (entre el parlamento y el gobierno) e interórganos (tribunales frente al gobierno y el parlamento y del electorado frente al gobierno y el parlamento), y los controles verticales (federalismo, garantías de las libertades individuales y pluralismo). Según Valadés: materiales y formales, unidireccionales y bidireccionales, organizativo y funcionales, preventivos y correctivos, perceptibles e imperceptibles, constitucionales y paraconstitucionales y otras posibilidades de encuadramiento de acuerdo con su naturaleza (obligatorios y potestativos), su objeto (constructivos y limitativos), sus efectos (vinculatorios e indicativos), su frecuencia (sistemáticos y

²⁴¹ *Sistemas electorales en su contexto*, pp. 91-106.

²⁴² Nohlen, *Ciencia Política*..., pp. 136-137.

²⁴³ Consultar: Castellanos, *Para entender la democracia*....

²⁴⁴ Cfr.: *Teoría de la Constitución*, p. 149 y sigs.

²⁴⁵ Cfr.: *El control del poder*, 419 y sigs.

esporádicos), su forma (verbales y formales), sus agentes (colectivos y selectivos), sus destinatarios (generales o singulares) y su oportunidad (previos, progresivos y posteriores).

Como consecuencia necesaria del enfoque metodológico asumido, propongo que la práctica cotidiana de los valores y principios de la deontología jurídica está condicionada o ampliamente influida por el sistema político al interior del cual ocurren. El decálogo ético que en seguida propongo para el legislador (formal y material) responde a esta perspectiva.

8. Los códigos y decálogos éticos

La actualidad de los valores y deberes éticos se materializa con la vigencia de los códigos y decálogos éticos en la mayor parte de actividades profesionales, así como en poderes y actividades públicos. No tienen una fuerza vinculante en sí mismos, pero su estrecha relación con regulaciones jurídicas sobre dichas actividades sea en leyes orgánicas, leyes de responsabilidades administrativas, leyes de transparencia y rendición de cuentas, leyes que regulan actividades profesionales o códigos penales, permite la exigibilidad de conductas acordes a las previstas en dichos códigos y decálogos, puesto que la norma moral y la norma jurídica se relacionan y entrelazan como las dos caras de una moneda.

El *Decálogo del Abogado*²⁴⁶ del jurista uruguayo Eduardo J. Couture, procesalista, tal vez sea el primero de los ordenamientos éticos propios de la Deontología Jurídica que conoce un estudiante de derecho, aunque su apenas inicial incursión por el campo de la profesión le impida aquilatar sus preceptos. Su texto es el siguiente:

I. Estudia. El Derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos serán cada día un poco menos Abogado.

II. Piensa. El Derecho se aprende estudiando, pero se ejerce pensando.

III. Trabaja. La Abogacía es una ardua fatiga puesta al servicio de la Justicia.

IV. Lucha. Tu deber es luchar por el Derecho, pero el día que encuentres en conflicto el Derecho con la Justicia, lucha por la Justicia.

²⁴⁶ Consultado en diversas páginas de Internet.

V. Sé leal. Leal con tu cliente al que no puedes abandonar hasta que comprendas que es indigno de ti. Leal para con el adversario, aun cuando él sea desleal contigo, Leal para con el Juez que ignora los hechos, y debe confiar en lo que tú le dices y que, en cuanto al Derecho, alguna que otra vez debe confiar en el que tú le invocas.

VI. Tolera. Tolera la verdad ajena en la misma medida en que quieres que sea tolerada la tuya.

VII. Ten paciencia. El tiempo se venga de las cosas que se hacen sin su colaboración.

VIII. Ten fe. Ten fe en el Derecho, como el mejor instrumento para la convivencia humana; en la Justicia, como destino normal del Derecho, en la Paz como substitutivo bondadoso de la Justicia; y sobre todo, ten fe en la Libertad, sin la cual no hay Derecho, ni Justicia, ni Paz.

IX. Olvida. La Abogacía es una lucha de pasiones. Si en cada batalla fueras llenando tu alma de rencor llegaría un día en que la vida sería imposible para ti. Concluido el combate, olvida tan pronto tu victoria como tu derrota.

X. Ama tu profesión. Trata de considerar la Abogacía de tal manera que el día que tu hijo te pida consejo sobre su destino, consideres un honor para ti proporcionarle que sea Abogado.

El *Código de Ética de los Servidores Públicos del Gobierno Federal*²⁴⁷ incluye los principios constitucionales siguientes: Legalidad, Honradez, Lealtad, Imparcialidad y Eficiencia. Así como los valores siguientes: Interés público, Respeto, Respeto a los derechos humanos, Igualdad y no discriminación, Equidad de género, Entorno cultural y ecológico, Integridad, Cooperación, Liderazgo, Transparencia y Rendición de cuentas. La legislación mencionada establece expresamente normas éticas, expresas o implícitas, para los administradores, juzgadores y legisladores. A continuación, desarrollo una propuesta de decálogo ético que se agrega a otros decálogos que propongo para introducirse a la técnica legislativa y el control parlamentario²⁴⁸.

²⁴⁷ *Diario Oficial de la Federación* de 20 de agosto de 2015.

²⁴⁸ Consultar: Castellanos, *Técnica legislativa...*, pp. 61-82.

9. Una propuesta de decálogo ético para el legislador

En el libro *Técnica legislativa, control parlamentario y gobiernos de coalición* hago una propuesta de tres decálogos para la redacción de ordenamientos normativos que denominé: decálogo fáctico, decálogo lógico y decálogo técnico. Posteriormente, he construido otros tres decálogos que complementan a los anteriores como material de apoyo para la docencia jurídica en materia de derecho parlamentario, proceso legislativo y técnica legislativa, que son: decálogo formal-jurídico, decálogo gramatical y lingüístico y decálogo ético. Puesto que la redacción de mi propuesta de decálogo ético complementa los valores y principios morales aquí analizados y los vincula a la actividad práctica de redacción de ordenamientos jurídicos o de su reforma por parte del legislador, formal o material, me parece que transcribirlo es una buena forma de concluir este artículo. Miguel Carbonell afirma que “detrás de cada decisión legislativa, reglamentaria o jurisprudencial, hay una previa comprensión de carácter ético sobre la realidad social”²⁴⁹.

DECÁLOGO ÉTICO (SUGERIDO) PARA EL LEGISLADOR (FORMAL Y MATERIAL)

MORAL, ÉTICA Y DEONTOLOGÍA

1. La *moral* no es un árbol que da moras. La *moral* es una expresión latina equivalente o cercana a la expresión griega *ética*, que dan origen a la *deontología*, expresión traducida del griego por Jeremy Bentham –autor de *Deontología o Ciencia de la Moral*- y que da título, a su vez, a una disciplina del mismo nombre dedicada al estudio del deber ser. Adam Smith, por su parte, en la *Teoría de los Sentimientos Morales*, actualiza también el estudio de los valores y principios identificados por los filósofos griegos de la época clásica, del medioevo y de la Ilustración, a la luz de un enfoque liberal de la democracia y de la economía, es decir, a partir de la libertad y de la dignidad humana como valores supremos.

²⁴⁹ Carbonell, *La enseñanza...*, p. 94.

PROSPECTIVA Y VISIÓN GLOBAL

2. En la etapa actual del desarrollo del país y del mundo no hay cabida para visiones domésticas limitadas al día a día. La propuesta legislativa que formule un legislador tiene que situarse en una visión global y prospectiva, constructora de o vinculada a escenarios de futuro en una economía mundial interrelacionada. Igualmente, tiene que serlo al considerar la necesidad de materializar y fortalecer los controles democráticos del ejercicio del poder público, así como para asegurar la eficacia y eficiencia de una economía mixta con la amplitud de la intervención estatal que aconsejen las circunstancias y no solo sus preferencias o conveniencias personales o partidistas.

HUMILDAD

3. Reconozca usted que el problema a cuya solución desea contribuir mediante una ley o la reforma de la ya existente, puede tener múltiples aspectos que usted desconoce y que, además, pudiera tener otras alternativas de solución que, igualmente usted desconozca o, tal vez, incluso rechace. Entonces, procure tratar de conocer todos esos aspectos y alternativas con el mismo rigor con el que usted supone que conoce la alternativa legislativa que propone.

TRABAJO Y ESTUDIO

4. La redacción de una ley o su reforma, pero particularmente de una nueva ley, implica un trabajo prolongado y a profundidad de estudio doctrinal, de legislación comparada, jurisprudencial, de interlocución social y de investigación de campo, que pueden realizarse más rápido y mejor si se sustentan en la colaboración y coordinación de equipos de trabajo multi e interdisciplinarios. Esto no tiene nada que ver con *fusilarse* una ley encontrada en un libro o en una legislación extranjera. Ciertamente, algunos principios y procedimientos de ésta pueden ser adoptados y

adaptados a nuestro contexto nacional o local, pero esto implica un nuevo trabajo para lograrlo.

PARTICIPACIÓN, DIÁLOGO Y COMPROMISO

5. Las leyes de transparencia establecen lineamientos de materialización y actuación del gobierno y del parlamento abiertos. De tal forma que, si usted convoca a actores sociales a la participación, propuesta y discusión de proyectos legislativos, no solo escúchelos sino hágales caso y tome en cuenta sus propuestas. Es un compromiso mínimo, pues lo contrario lo llevaría solo a una simulación a todas luces indeseable. No simule consultas populares, hágalas efectivas; claro, siempre y cuando surjan propuestas útiles y viables, lo que a veces sucede, incluso con más frecuencia de lo que usted pudiera suponer; sobre todo si vienen de organizaciones sociales especializadas en el tema.

PLURALIDAD, TOLERANCIA Y ACUERDO

6. Cualquier asamblea legislativa –cuando las elecciones son auténticas- es una comisión del pueblo por ella representado, que trabaja a su vez en comisiones dictaminadoras durante el proceso legislativo. En consecuencia, lo más natural es que haya en dichas comisiones una pluralidad de criterios muchas veces contrapuestos, en las que solo el respeto a las opiniones diversas y la tolerancia hacia ellas para encontrar sus aportaciones útiles, puede construir acuerdos que faciliten avanzar hacia proyectos legislativos definitivos, es decir, que permitan la creación de leyes o su reforma.

REFORMITIS

7. Evite la *reformitis*, no proponga una nueva ley o una nueva reforma de ley en cada sesión. Recuerde que el exceso de leyes es contrario a la certeza y seguridad jurídicas, al conocimiento de la ley y a la eficacia y eficiencia en la aplicación e interpretación de los principios y procedimientos ideados

para conseguir los fines y objetivos propuestos. La confusión que pueda generar la *reformitis* lo más seguro es que impida alcanzarlos.

ILUSIONISMO

8. Evite el ilusionismo. No cree o reconozca derechos que no podrán ser cumplidos ni respetados, es decir, no construya leyes que solo engañen a quienes confían en la ley, porque al final dejarán de confiar en la ley, en los legisladores y en usted. Un riguroso control *ex ante*, *in itinere* y *post facto* del ordenamiento propuesto y aprobado ayudará a evitar una irresponsabilidad legislativa de esta magnitud.

JUSTICIA

9. Esta vida es injusta y seguirá siéndolo cuando usted deje de ser legislador (formal o material), a pesar de sus buenas intenciones para lograr algo de justicia por medio de la ley, particularmente las leyes económicas, no me refiero a las procesales -éstas ni siquiera se la proponen, con la verdad jurídica contenida en el expediente se conforman-. Una obsesión por la justicia solo va a provocar efectos no deseados, además de que nunca la alcanzará. Mejor propóngase fines, objetivos y metas más modestos y alcanzables; como el crecimiento económico, por ejemplo, o el desarrollo social, o la eficacia y la eficiencia en la administración pública, o la rendición de cuentas, o el combate a la corrupción e impunidad.

SOMÉTASE A LOS CONTROLES INSTITUCIONALES

10. En el parlamentarismo, la última palabra la tiene el electorado después de una moción de censura, de negarse una moción de confianza o de la disolución del parlamento. En el presidencialismo, la última palabra la tienen los jueces constitucionales y convencionales. Pero en México, desde que se abandonó la *tesis de la incompetencia de origen* y se declaró improcedente el amparo en materia electoral –dejando sin protección los derechos político electorales de los ciudadanos mexicanos durante más

de cien años-, se prefiere evitar los controles institucionales; procure no hacerlo, sométase a los controles institucionales.

10. Bibliografía

Abbagnano, Nicola, *Diccionario de Filosofía*, Fondo de Cultura Económica, Tercera edición 1998, Segunda reimpresión 2000, México.

Baggini, Julian, *Breve historia de la verdad*, Ático de los libros, Barcelona 2018.

Bentham, Jeremy, *Deontología o Ciencia de la Moral*, Librería de Mallén y sobrinos, Valencia 1836.

Carbonell, Miguel, *La enseñanza del derecho*, UNAM, Editorial Porrúa, Segunda edición, México 2006.

Casar, María Amparo, Ugalde, Luis Carlos, *Dinero bajo la mesa. Financiamiento y gasto ilegal de las campañas políticas en México*, Grijalbo, Segunda edición, marzo 2019, México.

Castellanos Hernández, Eduardo de Jesús, *Técnica legislativa, control parlamentario y gobiernos de coalición*, Editorial Flores, México 2018.

....., *Nuevo Derecho Electoral Mexicano*, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Trillas, México 2014.

....., *El fomento de la cultura de la legalidad como política pública*, Secretaría de Gobernación, México 2009.

..... (Coordinador), *Valores para una Cultura de la Legalidad*, Secretaría de Gobernación, México 2009.

....., *Para entender la democracia. Teoría política, formas de gobierno, sistemas electorales, sistemas de partidos y calidad de la democracia*, Edición de autor, México 2008.

Foucault, Michel, *El coraje de la verdad. El gobierno de sí y de los otros*, Tomo II, Fondo de Cultura Económica, Primera edición en español, FCE Argentina, 2010, Primera reimpresión, FCE México, 2017.

García Máynez, Eduardo, *Filosofía del Derecho*, Editorial Porrúa, Décima primera edición, México 1999.

....., *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, Décimo séptima edición revisada, México 1970.

Katayama Omura, Roberto, *Introducción a la Filosofía*, Editorial Universitaria, Lima, Perú, 2003.

Kelsen, Hans, *Teoría general de las normas*, Marcial Pons, Madrid 2018.

....., *¿Qué es la justicia?*, Fontamara, Sexta edición, México 1996.

Lowenstein, Karl, *Teoría de la Constitución*, Ariel. Derecho, Primera edición en inglés 1957, Primera edición en esta presentación 2018, Barcelona.

Nohlen, Dieter, *Ciencia Política Comparada. El enfoque histórico-empírico*, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Universidad del Rosario Bogotá, México 2013.

....., *Sistemas electorales en su contexto*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México 2008.

Recaséns Siches, Luis, *¿En qué consiste eso de ser jurista?*, Ediciones Coyoacán, México 2014.

Reyes, Alfonso, *Cartilla moral*, Gobierno de México, Reimpresión 2018.

Rock L., Roberto, *La historia detrás del desastre. Crónica de una herencia envenenada*, Grijalbo, México 2019.

Smith, Adam, *Teoría de los Sentimientos Morales*, Obra publicada en Londres y Edimburgo en 1759; la sexta edición apareció en dos volúmenes en 1790, Primera edición en “El libro de bolsillo”: 1997, Tercera edición: 2013, Tercera reimpresión: 2019, Alianza Editorial, Madrid.

Trueba Buenfil, (editor), *Deontología*, Colegio de Notarios del Estado de México, México 2011.

Valadés, Diego, El control del poder, UNAM, Editorial Porrúa, Tercera edición, México 2006.

Weber, Max, *El político y el científico*, Colofón, México, Cuarta reimpresión, 2013.