

Fundamentación ética de la Deontología judicial

Consejo General del Poder Judicial
Escuela Judicial

2 de Septiembre 2004

Ponente:

Armando Segura Naya
Catedrático de Filosofía de la Universidad de Granada

Sumario

La Ética en la actualidad.
La situación moral
Ética, Deontología y Moral
Éticas actuales vigentes
Necesidad y posibilidades de un Código Deontológico.
Fundamentación y u Principios profesional.
Contenido de la Ética:
Cuestiones que la enmarcan
Virtudes del Juez en la actividad profesional
Conclusiones
Bibliografía

1. *Ética, Moral y Deontología*

1.1. *Qué significa, Ética*

Introducción

El primer problema a resolver es de orden lingüístico: ¿Es posible poner de acuerdo a los miembros de un grupo profesional, en este caso, la judicatura, sobre el significado de las palabras que vamos a emplear?.

Este tema ha sido muy tratado por la filosofía del lenguaje contemporánea, en sus aplicaciones a la Ética y a la moral. Especialmente, en la teoría del a priori de comunicación de K.O. Apel¹.

Si no existiese una coincidencia de mínimos en el significado de los términos, es obvio que las leyes no podrían aplicarse, conforme a las exigencias de seguridad jurídica y del derecho de los ciudadanos a una igualdad fundamental, por lo menos de mínimos en la aplicación e interpretación de la ley. Por lo tanto, convenimos en que de hecho se da tal acuerdo semántico. La equivocidad semántica, equivaldría a la declaración de inexistencia de la institución.

Sin embargo, los problemas que presenta actualmente la judicatura en toda Europa Occidental, y en el caso de España más específicamente, consisten precisamente en que las sentencias judiciales y el ejercicio profesional de los jueces a veces es tan dispar, que parece que estén aplicando legislaciones diversas. Esto ocurre, no ya en casos aislados y a niveles o instancias inferiores sino en las más altas instancias. Sólo en aras de ejemplificar lo dicho, recordemos la última sentencia del TS en relación la negligencia del Tribunal Constitucional. ¿Es que no saben su obligación los miembros de tan Alto Tribunal ? ¿Es que entienden su obligación « de otra manera » ?

Si nos detuviéramos en el punto concreto de la necesidad de un acuerdo respecto al sentido del lenguaje judicial, demos por seguro que no podríamos hacer otra cosa.

Por otro lado este complicadísimo problema nos pone sobre aviso de la naturaleza de nuestra tarea: El problema fundamental existente en la aplicación del derecho es que detrás de las personas que aplican el mismo derecho, hay concepciones del mundo y de la vida no sólo diversas, sino contradictorias. Es necesario, por tanto buscar puntos de acuerdo, no meramente procedimentales, que puedan variar constantemente, sino fundamentales, de modo que, a pesar de tal diversidad de concepciones básicas, sea posible una comunidad de lenguaje.

Una de las tareas fundamentales será establecer principios éticos y deontológicos a salvo de este problema.

¹ Apel, K.O. (1985) « La transformación de la filosofía » (2 vol.) : Madrid, Taurus. El capítulo sobre el pragmatismo y la hermenéutica transcendentales, es el más ilustrativo : pp. 209-297.

1.2. El significado histórico del término « Ética ».

Los autores suelen remitirse a la etimología griega del término ética (ethos) e inmediatamente, a Aristóteles². La Ética sería el estudio de los caracteres de los pueblos y así enlazará con la « etnia ». Como la raíz “ethos” significa lugar donde se habita, y ético viene a significar, entonces, lo que se hace en casa (« lo casero »), lo que se hace en el propio país, las costumbres, etc.: la Ética, pues, viene a ser la ciencia de las costumbres propias de cada pueblo.

Es importante retener esta definición, por cuanto, en el pensamiento moderno, tal concepción ha revivido en el idealismo hegeliano y en los desarrollos posteriores del llamado, « socialismo científico », hasta nuestros días.

Antes de proseguir, es imprescindible aclarar, que lo que entiende por Ética Aristóteles, se refiere a las costumbres del ser humano, de las que los griegos, participan en alto grado, mientras los extranjeros, los bárbaros, las mujeres y los esclavos, en grado muy inferior. Por mucho que nos violenta tal concepción, tiene el mérito de atribuir el aprendizaje de la virtud a todos aquellos que por su cultura, son capaces de instruirse³. Es una cuestión de coyuntura histórica que sean los griegos, los más aventajados en ello.

La « costumbre » más general que tienen los seres humanos, especialmente, los ciudadanos libres de las polis griegas, es razonar sus acciones en función de fines. Es la Ética, la ciencia que va a dedicarse a la investigación de los fines de la conducta humana⁴.

1.3. La evolución del concepto de humanidad, en el mundo antiguo: el cosmopolitismo.

a) En el paganismo.-

Panecio de Rodas, filósofo estoico del siglo II, a.C., perteneciente a la Stoa media, desarrolló y fundó la idea de humanidad, en sentido universalista. La naturaleza humana se realiza en los individuos pero es concordante con la de los demás individuos⁵. El término “humanidad”, lo

² Aristóteles, Et. Nic., en el cap. VI, 113b-1140a, se trata de los aspectos epistemológicos de la ciencia moral.

³ La aportación más positiva de la Sofística fue el introducir la idea de que virtud no se hereda sino se obtiene « por naturaleza y ejercicio »; Protágoras, frag. 9 : Melero Bellido, A. (1996) « Sofistas. Testimonios y fragmentos », : Madrid, Gredos.. Por naturaleza se entiende no la aristocrática sino la de los ciudadanos libres. Nestlé, W. (1987⁴) « Historia del Espíritu griego : Barcelona, Ariel, pp 113 ss.

⁴ Kant también considera que la norma suprema de la moral es el carácter de la persona como fin en sí mismo. Kant, I. Kr.prak.V. A 57.

⁵ Rist, J.M. (1985) « La filosofía estoica », pp. 182-209 : Barcelona, Crítica.

encontramos en los Hechos de los Apóstoles, en el pasaje en el que el procónsul de Malta, Publio, trata a los naufragos, con « humanidad »⁶.

La comunidad propia de la humanidad no es la de los instintos, sino que es la posibilidad que tienen los individuos de elevar los instintos, a virtudes racionales de carácter universal.

Las cuestiones morales eran para Panecio más prácticas que teóricas y la teoría debía acomodarse a las necesidades cambiantes de la realidad.

En la época helenística que se extiende desde la muerte de Alejandro hasta el s. III o IV d.C. las nociones de cosmopolitismo y de unidad del género humano se fueron generalizando. Las religiones nacionales, las que daban culto a los dioses homéricos, se inclinaban a una religión panhelénica, pero la filosofía y las religiones místicas (cultos eleusinos, dionisiacos y órficos) no atendían a diferencias de origen ni de sexo⁷.

b) Cristianismo.-

En este contexto, el Cristianismo, que, en un principio, aparece como una reforma del judaísmo y por tanto, con una cierta prevalencia del elemento hebreo, con San Pablo, se convierte, definitivamente, en una religión universal, lo que por otro lado, estaba de acuerdo, con la mentalidad general en su tiempo.

Lo que hace a todos los hombres iguales, es que son pecadores y necesitan ser salvados. Tal concepto, aparentemente negativo, implica la libertad moral del hombre y su regeneración por la fe en Jesucristo.

La moral cristiana, heredera de la hebrea, en lo esencial, el primar la intención sobre el ritualismo objetivo, propio del fariseísmo.

La evolución histórica posterior, se prolonga durante veinte siglos. De ella, vale la pena destacar, el paso del cristianismo medieval al cristianismo renacentista y al pensamiento moderno.

El Cristianismo, desde un principio, tuvo conciencia, de que hay una moral natural común a todos los hombres, sobre la que se construye la moral religiosa o sobrenatural. En consecuencia, la moral cristiana no es la única, sino que la recta conciencia, es ley para los que no tienen ley⁸.

La Iglesia, ha defendido siempre, no sólo la igualdad de todos los hombres por su cultura, sino por su naturaleza. Quedan integrados en la « humanidad », los indios salvajes, las mujeres, los esclavos, los discapacitados, incluso en un grado máximo de subnormalidad. La igualdad en la naturaleza, nos hace, a la vez, partícipes del pecado original y virtualmente, de la redención por Jesucristo.

⁶ Hechos, 28, 1-10.

⁷ Cuthrie, W.K.C. (2003) « Orfeo y la religión griega », pp. 208ss.: Madrid, Siruela.

⁸ Ro., 2, 12-16.

c)En la Modernidad.-

El mundo moderno, nace con una serie de ideales que, habiendo sido cristianos, se secularizaron: la racionalidad, la libertad, la igualdad, la fraternidad. El hombre del Renacimiento, aunque profundamente cristiano, empieza a considerar que la verdadera inteligencia, libertad, igualdad y fraternidad, no es la que se vive en la Iglesia, en donde por otra parte, se vive poco o se vive mal, sino la que él va a construir y conquistar. El hombre moderno es el hombre fáustico, que aspira a ser legislador autónomo y universal.

Por razones de la inclinación de la Baja Escolástica, hacia el teologismo y la mística, desde el siglo XIV, la Modernidad considera que el mundo y el cristianismo, son conceptos incompatibles y se establece una fisura insalvable, hasta el momento, entre el ámbito de la religión y el mundo, que hace del laicismo⁹ la suya propia.

La « humanidad », empieza siendo, un retorno a las fuentes, en filología, literatura, mitología, filosofía y recibe el impulso decisivo de la Ciencia del XVII, que sistematiza el racionalismo, el mecanicismo y el progreso. El ser humano, es fundamentalmente, el que toma conciencia de que progresa, en el marco de una humanidad que nunca retrocede¹⁰. Quienes no aceptan este planteamiento, son « oscurantistas ». En el siglo XVII, Thomas Hobbes precisa bien lo que él entiende por reino de las tinieblas: la Iglesia de Roma¹¹.

El concepto de « género humano » pasa de la teología a la filosofía política y se hace insoluble de la racionalidad, entendida en el sentido de las ciencias físico-matemáticas.

En los dos siglos que ocupan los desarrollos ulteriores, desde la Revolución Francesa, se perfilan dos direcciones, dos mentalidades, que perduran hasta hoy: la propia de los países anglosajones, en línea con la Ilustración, el liberalismo, y la globalización de recursos¹² que se corresponde con la cultura anglosajona y por otro lado, la corriente que entiende el progreso en términos de globalización de derechos¹³, crítica negativa, y defensora de la democracia a ultranza. Esta última se corresponde más bien, con la corriente del pensamiento continental que produce el hegelianismo, el marxismo, el nacionalsocialismo y las dos guerras mundiales¹⁴.

⁹ Lagarde G. de (1962) « La naissance de l'esprit laïque » : Louvain Nauwelaerts.

¹⁰ Condorcet, Voltaire. La opinión de Kant en el opúsculo :« Sobre si el género humano progresa hacia lo mejor ». en Kant, I (1964) « Filosofía de la Historia »: Buenos Aires, Nova.

¹¹ Hobbes, Th. (1979) « Leviathán », pp. 649 ss. : Madrid, Editora Nacional.

¹² Globalización de recursos. Foro de Davos. Vid. Susan, George, et alii, (2003) «La globalización de los derechos » : Barcelona, Crítica.

¹³ Globalización de Derechos. Foros de Portoalegre, Río de Janeiro, etc. Vid. Sampedro, J.L. (2002) « El mercado y la globalización »: Barcelona, Destino. Expone la crítica económica a la globalización.

¹⁴ La obra de Popper, K. (1982) « La sociedad abierta y sus enemigos » : Barcelona, Paidós, es una muestra clara de esa problemática.

Para los anglosajones, « humano » quiere decir que tiene oportunidades de conseguir un gran bienestar material, en un estado de derecho, en el que, evidentemente, las multinacionales desempeñan un papel determinante. La libertad, el riesgo y la conquista, son los caracteres definitorios.

Para los continentales, lo « humano », es lo igualitario », lo « libre », más en la línea del bienestar material, para todos sin distinción. La idea de seguridad y de igualdad, son los rasgos capitales.

2. El Concepto de Ética

Los tratadistas de moral deontológica, algunas veces pasan por alto, la diferenciación moderna de la mora y de la Ética.

Hemos mencionado, al principio de este epígrafe, el origen etimológico del término “ética” y cómo la moral, viene a confundirse con ella. Hay sin embargo, una distinción muy importante que nace en el idealismo alemán.

En su “Filosofía del Espíritu”¹⁵, Hegel, reserva el nombre de moral a la interiorización del espíritu subjetivo que encuentra, dentro de sí, en la conciencia, el sentido del deber. El deber, por tener un sentido potencial, nunca se realiza con perfección. Esta imperfección constitutiva, da lugar a un progreso indefinido, un « mal infinito »¹⁶, que desgasta todas las energías humanas en cumplir lo que, por definición, no se puede cumplir.

La liberación del hombre de esa enajenación del deber, que siempre le hace querer ser lo que no puede ser, de un modo análogo al infinito matemático, se resuelve en el espíritu objetivo. Por tal, hay que entender, la objetivación de la idea del deber, en las instituciones: el derecho y el estado. La verdad total de esta liberación institucional, se denomina Ética¹⁷. Un comportamiento ético, mira, pues, preferentemente al ámbito de lo público.

Este planteamiento, que Hegel desarrolla de un modo muy meticuloso, está vigente, principalmente, en la actualidad, en la mentalidad jurídico-política, que hemos llamado « continental ».

Tal noción de moral y de Ética, se inicia con los pensadores ingleses del sentimiento moral, que acaban convirtiéndose en inventores de la Economía Política. En Adam Smith, aprendieron Hegel y luego Marx, que los vicios privados son virtudes públicas »¹⁸.

Un resultado palpable de este proceso, consolida el Derecho como parte de la Ética, puesto que la realización de la Moral, en el pensamiento

¹⁵ Hegel G.W.F. (1973) « Enciclopedia de Ciencias Filosóficas ». §§ 509-535 : México, Porrúa.

¹⁶ idem. (1968) Ciencia de la Lógica » pp. 117-118 : « El infinito y el deber ser »: Buenos Aires, Hachette-Solar.

¹⁷ idem. (1966) « Fenomenología del Espíritu », pp. 259.286 : México, FCE.

¹⁸ Llano, A. (1999) « Humanismo cívico », pp. 91ss. : Barcelona, Ariel. Smith Adam (1987) « Investigación sobre la naturaleza y causa de la riqueza de las naciones ». vid. también : Seoane Pinilla, J. (2004) « Del sentido moral a la moral sentimental » : Madrid, Ed. siglo XXI de España.

hegeliano, es el Derecho y la realización del Derecho sólo es posible en el Estado.

Así, pues, sólo se puede ser moral, siendo legal y sólo se puede ser legal, siendo leal y ético con las instituciones, principalmente con el Estado, que determina y regula, mediante ley, el régimen de todas las demás.

También incide esta idea de "ética" en el principio, sobreentendido, de que en el fondo « todo es política », puesto que, siendo la ley una norma estatal, quien controle el poder legislativo, establece, la que cree más conveniente. Sólo la política, mediante el empleo de la técnica de alcanzar el poder, puede permitir el acceso a la potestad legislativa.

Las consecuencias de esta concepción tienden a una desvalorización de la Moral en favor de la Ética, así entendida. Es posible ser un hombre absolutamente deshonesto, en lo privado, pero cargado de virtudes públicas. Los vicios privados, quedan en el « santuario de la conciencia », mientras que las virtudes públicas, aprovechan a todos. La moral íntima, carece de relevancia pública. La única "moral", es la exigible ante un tribunal de justicia. La moralidad, se subsume en la Ética y ésta, en lo « público ».

La reducción de lo moral a cosa pública, deriva del mal entendimiento de la persona como mero individuo corporal, en la concepción hobbesiana. Lo individual, es una mera porción de la "verdadera" realidad que es la totalidad del Estado¹⁹

2.1. Etimología

A) El término "Ética.

El término Ética, cuya etimología hemos señalado, hace también referencia a la raza, pues, nada es más familiar a uno, que su propia raza. « Ethos » se refiere, también, al comportamiento acostumbrado. De aquí procede el interés de la Ética aristotélica, por el hábito, aquella conducta que es « como la piel de uno », su vestido moral.

Si acentuamos el sentido cambiante de las costumbres, que son distintas, en los distintos pueblos, que varían entre los individuos y que pueden cambiar en un mismo sujeto, estamos empleando la óptica del positivismo moral.

Si por el contrario, nos atenemos al hecho de que el carácter y las costumbres de pueblos y de las personas, suele ser lo más permanente, lo que les caracteriza y define, el método utilizado, es, entonces, el naturalista o si se quiere, ontologista.

El positivismo, clasifica los hechos y trata de captar los elementos comunes, prescindiendo de lo diverso y reteniendo lo semejante. El naturalismo, piensa en términos de « naturaleza » humana, que permite una definición, en función de lo que « debe ser ». Los hechos particulares, serán meras ejemplificaciones de una naturaleza común.

¹⁹ Hobbes Th, idem. pp. 255-261.

B) El término "Moral"

La expresión « moral », viene de la palabra latina « mores » y se encuentra en Cicerón (s. II a.C.), que probablemente, la toma del filósofo estoico Panecio de Rodas, algo anterior²⁰. Se refiere a aquello que es común a todos los hombres y empieza a expresar el cosmopolitismo como ideal universal, al margen de religiones, razas y opiniones. Esta idea, en la misma época, cristalizará en el término « humanitas », que añade un sentido práctico y moral, propio de la cultura romana.

1.2. Definiciones

En un significado primitivo, que abarca tanto a la Ética como a la Moral, estaríamos ante un conocimiento de la conducta humana, en tanto se refiere al fin y a los medios conducentes a ese fin. El fin natural del hombre, su fin, es el Bien. Un acto que alcanza su fin propio, según su naturaleza, es un acto bueno. El que realiza actos buenos, ha desarrollado mejor su naturaleza e indefectiblemente, le acompaña la felicidad.

Naturaleza, no significa, un sujeto meramente animal, biológico, sino un sujeto, capaz de objetivar fines, de hacer historia, de desarrollar un mundo de relaciones intersubjetivas, con el que no se nace, sino que hay que crear ,o "inventar", a través de largos períodos y de varias generaciones.

1. *Evolución histórica del concepto central de persona en el marco de la Ética y de la Moral.*

2.

La Moral y la Ética, como ciencias que estudian los actos humanos en relación al bien, tienen como tema central, el de la persona. El sujeto de los actos humanos es la persona.

El concepto de persona ha sufrido desde la cultura griega, múltiples transformaciones. En la cultura occidental dichas transformaciones son claramente, un perfeccionamiento del status inicial.

En Grecia, el término « persona » (prosopon) se refiere a la máscara que llevan los actores en la escena. Por tanto significa: el papel que representa un actor. La persona es entendida en términos de función. Los griegos, no tuvieron nuestro sentido de persona humana. En realidad, el término equivalente, era el de ciudadano libre, el que habita en la polis, ejerciendo la plenitud de derechos²¹. Las polis griegas, aunque, sufrieron crisis y revoluciones, estaban acostumbradas al diálogo y al juego democrático. Esto hace que « persona » sea sólo propio de un ciudadano libre y así lo entendieron los revolucionarios franceses de 1789. Ni los esclavos, ni bárbaros, ni mujeres, ni los niños, estaban en esas condiciones.

No obstante, la filosofía griega, desde la misma Sofística, (s. V a C.) elaboró, una teoría sobre la virtud. La virtud (areté) había sido considerada como el valor propio del héroe homérico. El héroe, se movió por el ideal caballeresco de la defensa de lo bueno y lo bello (kalokagathía). La

²⁰ Rist, J.M. op. et. loc. cit.

²¹ Rodríguez Adrados (1993) « La Democracia ateniense »: Madrid, Alianza.

educación del héroe, la « paideia », partía de la base, de que el valor, era cosa de su familia y de su casta, por tanto, innato, tanto, que solían siempre remitir su origen a los mismos dioses²². Se nacía héroe, el aprendizaje, era secundario. Se corresponde tal concepto con la época feudal que entra en crisis en el siglo VI a.C.

Los Sofistas, empezaron a entender que la virtud no se hereda sino que se aprende, en la citada expresión de Protágoras. De hecho, los sofistas eran maestros en retórica, especialmente, retórica judicial, que hicieron de los vicios del oficio, su definición. El buen réthor, debía poder seducir al tribunal y a los oyentes, de cualquier cosa, fuera buena o mala. Con la sociedad burguesa, el utilitarismo, se convierte en la moral común en las polis. No obstante, es positivo, el entender al ser humano, no como un simple hecho biológico o mitológico, sino como un ser que puede aprender virtudes, habilidades.

Posteriormente, se interiorizó el concepto de virtud. Sócrates, obró una síntesis entre los valores heroicos y las virtudes que se aprenden. Lo más valioso, es el concepto. Tener concepto de algo, por ejemplo, de la música, no sólo es saber definirla verbalmente, sino practicarla. Saber, es aprender a hacer el bien y adquirir el hábito, en adelante. El bien no es lo útil para mí o para tú (Protágoras) sino que es « lo apto para todos », lo que beneficia a todos.

Aristóteles, considera que el hombre no es una cosa ni un hecho sino una relación y una tarea²³. Este concepto, encierra virtualmente el significado de persona como relación que acuñará la teología cristiana. Aun cuando, la relación sea un accidente, una sustancia sin accidentes, no subsiste.

En Roma, la connotación más importante del término « persona », va ligada al Derecho y es aquel sujeto, capacitado, para ejercer una acción ante el juez, el que puede legítimamente, « personarse » en un juicio. Aunque el concepto, está mucho más desarrollado que en los griegos, se conserva, todavía, el sentido de persona, como función, papel u oficio.

En principio, solo el cives, podía en Roma tener tales derechos. En la medida en que el derecho de ciudadanía se fue ampliando a otras polis del Imperio, la noción de persona, como sujeto de derechos y deberes, tendió a aproximarse al de ciudadano libre, con las mismas limitaciones que en Grecia.

El Cristianismo, aporta desde su comienzo, una noción creatural de persona: todos somos criaturas de Dios y destinados a la unión con Él. Este punto de partida, transforma el judaísmo, de donde procede el Cristianismo, en religión universal. La persona es, ahora, todo ser humano. Ya no es preciso ni siquiera aprender la virtud sino que la capacidad de aprender la virtud, se da con el nacimiento. La libertad personal, hará el resto. El

²² La diferencia entre los relatos mitológicos y los relatos históricos, pues en ambos casos se habla de « relatos » (mythos) empieza, cuando las genealogías de dioses dejan paso a relación de las circunstancias reales. En Hecateo, maestro de Herodoto y contemporáneo de los físicos jónios, se encuentra este paso. Vid. Jaëger W. (1968) Paideia » : México, FCE.

²³ Aristóteles, Et. Nic. II,2. 1104a-1104b.

aprendizaje consiste en desplegar las virtualidades con las que, básicamente, todos nacemos.

En los cuatro primeros siglos del Cristianismo, el término de « persona » fue el tema central de los Concilios y de los Padres de la Iglesia. En las polémicas trinitarias, la noción de persona, se perfeccionó²⁴. La persona, en sentido estricto, era el Hijo de Dios, igual al Padre en su naturaleza, pero distinto en su « apropiación ». Dios, al hacerse hombre, siendo una persona divina, se encarnó en una naturaleza humana, con lo que, la naturaleza humana, queda liberada del pecado original y de su sanción universal: la muerte. La felicidad del hombre, radica en identificarse con Jesucristo, que le promete la resurrección y la vida eterna.

La noción cristiana de persona queda elevada a un nivel absoluto y se convierte en el concepto central de la Humanidad.

4. Concepto de Deontología

4.1. Excursus histórico

En la segunda mitad del siglo XX y tras la última guerra mundial, la Escuela de Frankfurt, desarrolló, de manera muy analítica, su filosofía política, en donde, el objetivo fundamental es dar un contenido científico, a la moral kantiana, de acuerdo con la ciencia actual.

Si Kant, fundamentó su doctrina crítica en la física newtoniana, ahora, es preciso, fundar los principios morales kantianos, en los desarrollos de las matemáticas de probabilidades, de la filosofía del lenguaje (en especial, la semiótica) y con algunos conceptos remanentes, de la visión ética del idealismo hegeliano. Este último aspecto, se manifiesta en la objetivación de los principios: el lenguaje, por ejemplo, tal como vemos en Apel²⁵.

Los elementos histórico-filosóficos con los que se configuran estas concepciones, son heterogéneos, pero sus autores, tienen alguna habilidad en combinarlos: marxismo, psicoanálisis, estructuralismo, nietzscheanismo, anarquismo. Una de sus muchas contradicciones es que se permite defender, a la vez, una ética con principios y una ética sin principios, tendencias liberales y otras socialistas, en un sistema de referencia teórico en el que todo vale. Esto es así, por exigencias del positivismo jurídico, porque « todo lo que hay » es la realidad que hay que integrar, de manera que, la ética, adquiere un carácter crecientemente consensualista.

Es cierto que, en la situación actual, se hace preciso integrar toda la realidad y que las concepciones aristotélicas del derecho natural, no se han presentado de manera que al hombre actual, ansioso de ciencia, tecnología y

²⁴ Quasten, J.(2001) « Patrología », vol. II, pp. 35-36, Symbolum Athanasianum : Madrid, BAC.
Vid. Yepes, R.(1996) « Fundamentos de Antropología », cap. 3, « La persona », pp. 75-101, « : Pamplona, Eunsa.

²⁵ Apel, K.O. (1991) « Teoría de la verdad y ética del discurso », pp. 147-184 : Barcelona, Paidós.

bienestar, le resulten convincentes²⁶.

Debemos pues, ensayar una fundamentación de la moral y la ética, que sea intrínsecamente, aceptable por todos y no afecte, ni a las libertades individuales y colectivas, ni a la seguridad de personas y propiedades, intentando a la vez, ser lo menos lesivas posible, para el derecho natural

4.2. Naturaleza de la Deontología

4.2.1. Etimología.

Una primera definición (Casares) de Deontología, es la de “Ciencia o tratado de los deberes”. La raíz griega “deon”, significa “lo que conviene”, lo “necesario”, “lo que es preciso”, lo “oportuno”.

4.2. 2. Definición de Deontología

El Diccionario de la RAE, añade al término « deberes empleado por el Diccionario de Casares, la expresión “y derechos”, lo que es muy significativo.

El primer autor que utiliza el término « deontología », es, Jeremías Bentham, utilitarista inglés, precursor de la Economía Política. Bentham define la Deontología como « el estudio del aprendizaje de un conjunto de reglas para incrementar la felicidad del individuo y de los demás en general²⁷ ».

Entre las múltiples definiciones que manejan los especialistas en la actualidad, retenemos estas dos: “La Deontología es una aplicación de la Ética al mundo profesional, pero que habla, desde el contexto mismo de la profesión y centrada, en unos deberes y obligaciones profesionales²⁸”

Es más precisa, la definición de Deontología según la cual es ésta, una ciencia que estudia: “las pautas de comportamiento externo, que pueden equipararse a lo que los sociólogos caracterizan como “usos o costumbres”, observadas, con una cierta obligatoriedad, en un determinado círculo social.”²⁹

En todo este abanico de necesidades y problemas, la Deontología, tiene un lugar poco definido, en relación al Derecho y a la Ética.

Se suele, hoy, definir, también, la Deontología, como “un conjunto de principios y reglas que establecen pautas de comportamiento, en el ejercicio

²⁶ No obstante lo dicho, hay autores como Mac Intyre, Spaemann, Pieper, Geach, que han expresado, de modo muy actualizado, la teoría aristotélica de la virtud. Vid. Mac Intyre, A. (1992) « Tres versiones rivales de la Ética » : Madrid, Rialp.

²⁷ Bentham J. (1834) « Deontology ». Hay una trad. Española de 1839.

²⁸ Santaella López, M. (1995): « Ética de las profesiones jurídicas » p. 16 : Universidad Complutense y Universidad Pontificia de Comillas.

²⁹ Torre Díaz, Javier de la (2000) « Ética y Deontología jurídica », 105-107 : Madrid, Dykinson.

profesional”³⁰.

Esta definición estándar, deja un poco en la sombra, la cuestión más importante: de qué principios se trata, pues, desarrollar unos principios dados, en sus reglas de aplicación, no tiene grandes dificultades.

A la hora de establecer los principios, hay que ver si deben ser éticos, morales, o políticos. Y dentro de cada una de estas categorías, habrá que establecer, de qué moral hablamos, o de qué Ética, derecho o política. Un verdadero enjambre de preguntas sin respuesta precisa.

Es pues, el tema fundamental, a la hora de elaborar el Código Deontológico de la Judicatura, la cuestión de los principios en que se apoya, su naturaleza y justificación.

2.2.

2.3. 4.2.3. Objeto de la Deontología

Tiene, esta disciplina, connotaciones, muy concretas y limitadas, pues, se ocupa de aplicar la moral y la ética, al ejercicio de una profesión determinada. Su denotación, en cambio, es muy extensa, pues, se refiere a todas las profesiones. Se puede hablar, por tanto de una Deontología profesional en general y de una Deontología aplicada a una profesión concreta. Ya se ve que la primera, postula unos principios, comunes a todas.

La Deontología, en la medida en que establece pautas y normas de actuación, se sitúa, entre el Derecho y la filosofía. En efecto, la acción humana debe estudiarse, en primer lugar, en sus fundamentos antropológicos³¹, que no pueden prescindir de un contexto metafísico, una concepción del mundo, en el que se integren todos los seres humanos.

También es imprescindible, en alguna medida, la referencia a la Psicología empírica, que estudia el sustrato bioquímico y conductual del comportamiento, a la Sociología, puesto que el ejercicio de la profesión, es una actividad eminentemente social, a la Moral, por cuanto todo acto humano articula fines y medios y por último, con el Derecho, que observa la acción desde la perspectiva de lo justo.

La Deontología, en cuanto Ética profesional, no se limita a aplicar unos principios morales sino que debe de conocer, cuáles son los beneficios específicos, que cada actividad profesional debe proporcionar a la sociedad, qué metas debe perseguir y qué hábitos, debe incorporar al comportamiento de los profesionales del área.

La diferencia entre la Ética y la Deontología, viene expresada en el sentido de que aquella, trata del carácter o modo de ser de un conjunto de personas, no es normativa ni sancionadora, sino que se limita a proponer principios y motivaciones, dando, al mismo tiempo, un referente a la conciencia individual. La Deontología, es, por su parte, normativa y sancionadora, exige cumplimiento de las normas y sanciona el incumplimiento, dependiendo la aprobación de su contenido, del acuerdo,

³⁰ Torre Díaz, Javier de la (2000) « Ética y Deontología jurídica », p. 117. : Madrid, Dykinson.

³¹ Segura Naya, A. (2004) « Fundamentos antropológicos de la Deontología » en « Ética de la sprofesiones jurídicas » : UCAM, Murcia.

por parte de un colectivo de profesionales³².

Es una disciplina « transversal » que afecta a otras muchas disciplinas. El problema teórico determinante de la Deontología, es su articulación con la Antropología y con la Moral, con el Derecho y la Ética. Por último, a través de la Antropología y de la Moral, enlaza con el concepto de lo real y del bien.

En un sentido más “práctico”, su finalidad es sencilla: se trata de poner de acuerdo a un colectivo de profesionales, en orden a establecer un código de comportamiento concreto que responda a las demandas de la sociedad y a las exigencias morales de los profesionales. Esto no hace de la Deontología una simple moral aplicada, pero, en las normas deontológicas, sí que habrán de tenerse en cuenta los principios morales.

2.4.

2.5. 4. 2. 4. *El sujeto de la Deontología.*

Debe distinguirse entre el sujeto de la Ciencia deontológica y los mismos profesionales, en cuanto sujetos del ejercicio profesional. Son estos últimos quienes deben elaborar los códigos concretos.

El especialista en Deontología, debe atender a los criterios de moralistas, juristas, psicólogos, antropólogos, pero muy especialmente de los mismos profesionales, que son los que tienen mayor experiencia en el tema. Son ellos, por tanto, las fuentes imprescindibles de información, pero además, van a ser los sujetos que acuerden las normas. Desde su conocimiento directo de la realidad en que se mueven, deben diseñar o cooperar activamente en el diseño de las normas.

5. *La persona, sujeto y fin de la Moralidad y de la Ética.*

La personalidad, superación de la individualidad

5.1. *Naturaleza de la persona*

La persona es un sujeto de Derecho, dotada de racionalidad y libertad. La característica esencial de la persona, sólo se constituye, en cuanto entra en relación con los demás. No hay personalidad sin intersubjetividad. Uno no es persona en solitario, sino que, por lo menos, intencionalmente, “es-en-el-mundo” y “es-con-los-otros”. La persona es necesariamente solidaria o no es persona³³.

El concepto de “relación subsistente”, aportación de la Patrística a la terminología teológica y filosófica posteriores, es de vital importancia para la comprensión del concepto de persona.. El tema de la relación, aparece, por

³² Torre Díaz, Javier de la, op. et. loc.cit. Vid. también: Ollero, A. (2004) « Deontología jurídica y Derechos Humanos » » en « Ética de las profesiones jurídicas », op. cit.

³³ Desde el punto de vista de la fenomenología existencial, es relevante la obra de E. Lévinas, « que con las limitaciones propias de su método, es fiel a la tradición hebrea : Levinas E. (1993) « Entre nosotros. Ensayos para pensar en otro » : Valencia, Pre-textos

otra parte, en muchas filosofías modernas y contemporáneas. Por presencia o ausencia, la dialéctica, la fenomenología, el existencialismo, el personalismo, se centran y profundizan en el problema³⁴.

La "relación", en la realidad social, no es un simple accidente, como en Aristóteles, sino que es tan esencia a la persona, como su propia identidad, pues sin relación la identidad queda reducida a individualidad y el camino de los conflictos, está servido.

El individuo, percibe su relación con el otro, como una alienación, un obstáculo para el desarrollo propio.

5.2. Naturaleza del individuo.-

El individualismo, de los siglos XX y XXI, es el "gran espectro que recorre Europa y el mundo entero. En las filosofías medievales, el tema de la individualidad, iba ligada con la materialidad, es decir, con el espacio y con el tiempo. Ser individuo es ser un ejemplar de una naturaleza (de árbol, de hombre), es un "caso" de una definición. Lo que le hace "individual", es la "cantidad de materia que tiene. Sólo yo, en tanto individuo, puedo ocupar el espacio que ocupo, y estar en el momento en que estoy. En términos actuales, podríamos hablar de identidad, como la fórmula de mi "código genético" que está tan individualizado como las huellas digitales.

El paradigma de la personalidad, en la Patrística, se inserta en la misma divinidad y por tanto, la individualidad y la personalidad, no son incompatibles, pero son heterogéneas. El individuo viene a ser el "hardware", el soporte material, empleando el cual, la persona, escribe su historia, libremente.

El pensamiento moderno, parte, desde el siglo XIV, de la idea nominalista de que sólo existe lo individual y singular, el cual es irrepetible e incomunicable³⁵. Este individuo incomunicable, es el paradigma del hombre moderno, que considera la solidaridad como un precio que hay que pagar por utilizar los servicios sociales. No lo percibe, como el ecosistema esencial, antropológico, sin el que no se puede ser persona, libre, responsable y creativa³⁶.

La consecuencia de la emergencia del individuo, es la consideración de lo otro, de lo "ajeno", como "alienación", como "coste", como unas cadenas que me limitan y de las que hay que liberarse. Ya desde el "Leviathan", el destino del individuo, un todo cerrado, que "tiene derecho a todo", es la

³⁴ Segura Naya, A. (1996) « « Huida del concepto positivista del hombre hacia una antropología... » en « Heidegger en el contexto del pensamiento débil », pp.31-47. : Universidad de Granada

³⁵ Alféri, P. (1989) « Guillaume d'Ockham: le singulier » : Paris, Minuit.

³⁶ Rorty R. (1996) « Objetividad, relativismo y verdad », p. 45 : Barcelona, Paidós. Es interesante comprobar que pensadores de la talla de Rorty, vean la necesidad de superar la compartimentación de las ciencias y de los sectores sociales, si queremos salvar la pervivencia del todo humano. No se le ocurre otra « salida » que invocar el retorno a la metafísica.

guerra de todos contra todos, “bellum omnes contra omnes”.

2.6. 6. Relación entre Moral, Ética y Deontología

6.1. La escisión ciencia/ moral, causa de la “enfermedad” profesional.

Los griegos estudiaban las cuestiones éticas, no por afán de información, sino para aprender a ser mejores hombres. No tenía para ellos ningún sentido, el estudiar algo que no fuera útil para la vida. Si se estudian las virtudes, es para ser sabio y feliz. En Platón se estudian las virtudes para mejorar la República y esto se realiza de manera muy concreta³⁷.

La referencia nuclear de la Ética a la persona humana, hace que impregne todas las ciencias, las artes y las prácticas. No se puede ser un buen médico sin seguir una conducta ejemplar, ni ser un buen músico sin perfeccionarse con honestidad en el oficio, etc.

En los tiempos modernos, desde la introducción de la ciencia físico-matemática, que absorbe el concepto de ciencia, como único saber riguroso y « científico », se crea una escisión entre conocimiento y acción. Lo científico, será la manipulación de la materia, lo moral, se convierte en un lenguaje emotivo, sentimental y casi esotérico³⁸.

El resultado de esta escisión, es la tendencia progresiva a considerar la profesión, como un “cumplimiento”, un “penoso trabajo” y la jubilación, como una gran liberación. Es difícil encontrar personas con vocación profesional y si la tienen, es solamente una exigencia subordinada a las ventajas económicas o sociales que reporta.

Es patente, por todas esas razones, la importancia de la Deontología profesional y de sus fundamentos éticos y sobre todo, de su aprendizaje práctico-moral.

2.7. 6.2.. Diferencia entre Ética y Moral

La referencia íntima de la teoría a una praxis coherente con ella, es percibida por el Idealismo alemán³⁹ y más adelante, por la llamada izquierda hegeliana.

Hemos visto como, en su raíz etimológica, la distinción entre Ética y Moral, es pequeña. Sin embargo, a lo largo del desarrollo histórico, dichas nociones, han adquirido, especificaciones más o menos diversas.

Al desarrollar el concepto de Ética, se consideró en este contexto, la subsunción de la moral en la Ética concebida como objetivación institucional,

³⁷ Platón, Carta VII.- Para « convertir » al tirano Dionisio de Siracusa, Platón emprendió tres expediciones militares. Los platónicos ensayaron una república platónica de corta historia.

³⁸ Jonas, Hans (1997) « Técnica, medicina y ética », « Ruptura del antropocentrismo », pp. 35ss.

³⁹ Kant I, (1964)« Sobre si lo que es en la teoría lo es en la praxis ».- Hegel G.W.F. (1968) « Fenomenología del Espíritu » trad. Roces, México, FCE. Marx K. (1972) « Tesis VI sobre Feuerbach » en « La Ideología alemana » : Barcelona, Grijalbo.

lo que deriva, indefectiblemente, hacia la politización de la Moral y del Derecho.

Es posible salvar las distancias entre Ética y Moral, mediante una antropología de la persona, como relación solidaria. La Ética, trataría del lado relacional y la moral de la carga íntima y personal que debe proyectarse en la sociedad.

Ética profesional y Deontología.

La Deontología, es un sistema normativo, que alude, por tanto, a un deber ser, algo que todavía, no es. El positivismo, defiende una noción de verdad como un "hecho" verificable empíricamente. Aunque es paradójico, tal concepto arranca del mismo idealismo⁴⁰. Para el positivismo, el derecho se agota en la legalidad vigente, la moral es subjetiva y relativa, el derecho, no. Para el positivismo jurídico, el hecho es la ley⁴¹.

La categoría positivista por excelencia, es la igualdad. La ciencia versa sobre lo común, sobre recurrencias de hechos, que permiten una « estandarización » y que gozan de una capacidad de predictibilidad, mediante cálculo de probabilidades. La moral, es un residuo de otros tiempos, que se corresponde con el lado emotivo e irracional del hombre. Lo humano, propiamente dicho, es lo científico, que consiste en el conjunto de aquellas regularidades estadísticas que conforman las leyes y que permiten aplicar, en circunstancias semejantes, aquellas fórmulas que se comprobaron eficaces, de hecho. La eficacia de los hechos sustituye a las exigencias inverificables del deber ser.

En el ejercicio de la profesión, aparece con claridad, la necesidad de conectar Derecho con Moral. El Derecho, no tiene como fin superior, mantener el orden existente de hecho, sino alcanzar metas progresivas de justicia y de libertad. En la medida en que estas metas se encarnen en hombres de carne y hueso, en personas, que aprendan a ser hombres justos y libres, se habrá superado la vaguedad de las palabras y se habrá obtenido el fin de la Moral: hacer al hombre, todo lo hombre que es. En el conocimiento y despliegue práctico de lo que somos por naturaleza, está nuestra bondad específica, que hace posible la felicidad.

La Deontología se descubre, pues, más, como una « formación », que como un reglamento de comportamiento profesional. La función normativa es subsidiaria de la función pedagógica y formativa. Los mejores jueces, no son los que aplican leyes, sino los que buscan lo justo en las leyes, siendo ellos mismos, cada día algo más justos.

⁴⁰ Hegel, GWF. (1968) « Ciencia de la Lógica », Hachette-Solar, Buenos Aires : « no es tan impotente el ser que sólo deba ser ».

⁴¹ De modo análogo a como el positivismo lógico, convierte, en hechos lógicos, los hechos inmediatos, del positivismo físico. La Teoría pura del Derecho de Kelsen, por otro camino, lleva al mismo resultado. Vid. Kelsen, H. (2000¹¹) « Teoría pura del Derecho » : México, Porrúa.

Conciencia social y conciencia moral en el mundo moderno.

1. Estado de la teoría y la praxis moral en nuestro tiempo.

1.1. El punto de partida

Una vez superadas las consecuencias inmediatas a la Segunda Guerra mundial, se crea un clima de enfrentamiento entre los dos bloques vencedores: la guerra fría, que creó un telón de acero y una gran incomunicación entre Oriente y Occidente⁴². El detonador inicial fue el asedio de Berlín que obligó al envío de suministros por el célebre « puente aéreo ». Poco después, se produjo el primer conflicto regional: la guerra de Corea.

Estados Unidos, mediante el Plan Marshall, proporciona, entonces, ayuda financiera a los países europeos, incluyendo los vencidos. La Europa derrotada, ocupada durante muchos años por las tropas aliadas, pudo emplear sus virtuales gastos militares, en la reconstrucción económica. En pocos años Europa pasa de la derrota y destrucción total, al « milagro económico ».

1.2. Un proceso histórico arrollador

En torno al boom de Elvis Presley y la difusión del rock en el mundo, a finales de los cincuenta, comienza un proceso arrollador, lleno de picos, bucles y crisis, y con muy pocos momentos de tranquila horizontalidad.

Destaquemos los siguientes :

1. En 1950, se había firmado el Tratado de Roma, germen del Mercado Común y de la Unión Europea.
2. Tal proceso iba respaldado por el crecimiento económico de Estados Unidos, siguiendo postulados neoconservadores y neoliberales. Los ideales democráticos se extienden por Occidente. Comienza una era de prosperidad y bienestar social, en los dos hemisferios que propiciará una serie de fenómenos culturales y sociales que han contribuido a la formación del clima moral de la sociedad actual.

3. El proceso de descolonización, inmediatamente posterior a la

⁴² Conflicto históricamente constante, en distintos períodos. Vid. Heer, F. (1963) « El mundo medieval », « El conflicto Este-Oeste : Las Cruzadas ». pp. 145 ss. : Madrid, Guadarrama.

Segunda Guerra mundial, cambia el mapa del mundo. Nacen multitud de nuevas naciones independientes en África y Asia: las principales, las consiguientes a la desaparición de la Commonwealth británica: Sudáfrica, Australia, Canadá, India, Pakistán. El mundo empieza a « globalizarse ».

4. *El progreso económico, se orienta, fundamentalmente, hacia los bienes de consumo. En Occidente, nacen los hipermercados y se generaliza el automóvil, la segunda residencia y el turismo mundial.*
5. *Nacimiento de la contracultura de los años sesenta. Los intelectuales formados en el hegelomarxismo: Ernest Bloch, Marcuse, Adorno, Fromm, etc. después de las experiencias de los campos de concentración nazis, se desplazan desde el comunismo oficial a formas ácratas del marxismo, haciendo objeto de sus críticas, tanto al capitalismo como al estalinismo soviético⁴³. Teórico de la contracultura fue Theodore Roszak⁴⁴.*
6. *Nacimiento de la conciencia de sociedad tecnológica. El intelectual más relevante e intuitivo es, en este punto, Mac Luhan, autor de « La galaxia Gutenberg » y su fórmula más significativa: el medio es el mensaje ».*
7. *Dentro de la ideología ácrata (y marxista) que tenía a Marcuse como principal representante, se difunde la llamada cultura de la droga, del sexo libre y del pacifismo (« hacer el amor, no la guerra »). Se difunden los anticonceptivos.*
8. *Concilio Vaticano II. La Iglesia Católica toma conciencia de su crisis interna, programando su reconducción.*
9. *El mundo parece entrar en una nueva época: Kennedy católico y demócrata y el populista Kruschev, forman una imagen de cambio esperanzador. La crisis de los misiles en Cuba, pone al mundo, al borde la guerra. Va a empezar el conflicto de Vietnam.*
10. *Todos los factores mencionados convergen. El neoliberalismo y el progresismo más o menos socialista, se enfrentan en todo el mundo. El primero, aporta ideales de eficacia económica y política, el segundo permisivismo y crítica a ultranza. La guerra del Viet Nam acaba con la retirada de Estados Unidos.*
11. *En 1981, empieza a extenderse el sida en el mundo y se*

⁴³ Marcuse H. (1967, 1958) « El marxismo soviético » : Madrid, Revista de Occidente ».

⁴⁴ Roszak, Th. (1970) « El nacimiento de la contracultura » : Barcelona, Kairós.

comercializa la primera generación de ordenadores y la era informática. Ambos fenómenos aparentemente tan dispares, tienen el denominador común de que son « globalizados ».

12. *Los Estados Unidos inician su « guerra de las galaxias, » un sistema de satélites militares. La Unión Soviética, no tiene capacidad económica, para afrontar tales inversiones. Se derrumba, en 1989, el muro de Berlín. Empieza la democratización gradual de la Europa del Este.*
13. *Se incrementa el terrorismo como fenómeno globalizado. Los países islámicos fundamentalistas, toman el relevo del antiamericanismo: La República islámica de Irán, se enfrenta a Estados Unidos, que fomenta la guerra entre el Irak y la República islámica de Irán. Poco después, tienen lugar dos guerras en Irak y una en Afganistán.*
14. *Surge n fenómeno importante de organización social, a nivel global: el de las Organizaciones no gubernamentales (ONGs.) que dan un horizonte positivo de voluntariado social a los movimientos ácratas y pacifistas.*
15. *El fenómeno de « globalización » lo invade todo. Hay un único mundo, sin enfrentamiento entre dos bloques, que se escinde dentro de sí mismo, en dos movimientos de opinión, representados por el Foro Económico de Davos y los Foros Sociales de Portoalegre, Río de Janeiro, etc. La globalización de los recursos, se enfrenta al movimiento antiglobalización o globalización de los derechos.*
16. *Modernización de los medios de comunicación. Nace la sociedad de la información, concentrada la propiedad en pocas manos. La comunicación, vía satélite, globaliza la información. Nace la revolución de los móviles*

En conclusión. En los últimos cincuenta años, la humanidad, va globalizándose, progresivamente. La informatización tiende a ser total. Cualquier suceso en cualquier lugar del mundo, repercute, en el resto del planeta, en función de la presión mediática. Los ideales sociales giran en torno al permisivismo, al placer, al individualismo y al bienestar material. La cultura del esfuerzo va siendo desplazada por una cultura de la facilidad, potenciada por la informatización. El utilitarismo individualista es la moral dominante y la estrategia para optimizar ventajas, ha sustituido a la moral de la verdad y del bien.

- a. 2. *Las corrientes éticas actuales*
- b. A) *Las Éticas procedimentales*

2.1. Antecedentes teóricos: *Ética de la razón práctica kantiana*

Frente a las morales heterónomas y en virtud de la revolución copernicana en filosofía, Kant invierte el sentido de la determinación moral. Ya no son realidades objetivas, las propiedades transcendentales del ser que nos remiten a lo bueno y lo malo en sí. Es la conciencia moral o razón práctica la que se autodetermina por el imperativo categórico que establece lo bueno y lo malo, en las dos conocidas fórmulas. Estas fórmulas garantizan la validez del acto humano, haciéndolo bueno o malo y preservando, por lo menos formalmente, la universalidad moral.

En la segunda formulación del imperativo categórico, se nos garantiza que la persona es el fin último de la moral que nunca puede ser considerado como medio sino como fin⁴⁵

El método de la razón práctica, trata de conseguir que lo que es una ley moral universal y objetiva, sea también sea, también cumplida por el sujeto individual. De este modo, la ley (imperativo a priori), no sólo muestre lo que debe ser, sino que influya en las acciones humanas, haciendo que sea, efectivamente.

Si la pedagogía ha intentado por medio de ejemplos estimular la educación moral de los hombres, ahora se trata de educarlos en el cumplimiento del deber. Es preciso, piensa Kant, convertir los juicios que aplican las leyes morales, en la ocupación personal de los hombres. Así la acción según juicios morales, se convierte en costumbre.

El método tiene una primera parte por la que se juzga si la acción es, en sí, conforme con la ley moral objetiva y una segunda, que juzga, si la acción ha sido realizada, también subjetivamente, de acuerdo con la ley moral.

Las ventajas de la moral kantiana, son múltiples: por un lado garantiza la coherencia entre actos, normas y principios, una pirámide cuasi-jurídica. Además, proporciona la mayor estabilidad posible a los principios, que no sólo no objetivan y alienan al hombre sino que lo autoconstituyen, en términos de autodeterminación. La Moral se estructura según las reglas formales del Derecho y ambos, Moral y Derecho, son la manifestación de la libertad humana, no su claudicación.

Todas estas ventajas, han propiciado la vigencia, sino de la ética kantiana, en sentido estricto, sí su presencia directiva importante, en las éticas actuales, en uno u otro de sus elementos esenciales.

El verdadero problema teórico, radica en que esta moral se apoya, nada menos, que en la fe absoluta en unos postulados, en los que, actualmente, nadie está dispuesto a creer, por muy bien que se aduzcan, razones verosímiles. La moral se ha convertido, en una construcción formal, artística, en donde, si es practicable o no, carece de importancia. La perfección técnica es lo único que importa.

2.2. *Variaciones del método de la razón práctica en la segunda*

⁴⁵ Kant, I., Kr.prak.V. A 54.

mitad del siglo XX.

Tenemos en la actualidad los importantes trabajos de Rawls, Habermas, Apel y Engelhardt. Estos autores tratan de superar el racionalismo crítico y la filosofía de la ciencia, mediante distintas versiones del trascendentalismo kantiano.

El método consiste en partir de los datos de la ciencia actual. Es por tanto, una mediación entre ciencia actual y al "a priori transcendental". Si Kant fundamentó la ciencia de su tiempo, veamos si, desplazando el contenido newtoniano y reemplazándolo por la ciencia actual, el fundamento crítico kantiano, sigue cumpliendo su función justificante de la moral.

a) El a priori de comunicación

Apel, piensa que la semiótica moderna, nos permite convertir, el yo transcendental kantiano en un transcendental lingüístico, el lenguaje. El lenguaje, sustituye a la conciencia y la teoría crítica del conocimiento, se convierte en una teoría crítica del sentido. La lingüística y la hermenéutica son las llaves decisivas de la realidad moral.

Además de sujeto y objeto, hay un intermedio, el signo, y son los signos, la condición de posibilidad de la intersubjetividad. Mediante el recurso a lo intersubjetivo, se intenta evitar la trampa del solipsismo, del que difícilmente podía salir la fenomenología de Husserl (5ª meditación⁴⁶). La mediación de lo subjetivo y lo objetivo, por medio de los signos y de la hermenéutica del sentido, permite establecer las normas formales, o parámetros de la validez del lenguaje. Esta hermenéutica transcendental, es una condición irrebalsable que permite plantear el tema de la razón pura especulativa, en términos de coherencia formal del lenguaje.

En la razón práctica, el hecho de la razón, se nos descubre ahora, como hecho lingüístico intersubjetivo, basado en la unidad de la interpretación.

Así es posible, formular el imperativo categórico en términos dialógicos, que viene a ser, una forma "blanda" de la dialéctica, de donde proceden estos autores. El materialismo económico, se ha transubstanciado, en materialismo lingüístico.

"El que argumenta, ha aceptado, que la razón es práctica, es decir, responsable del obrar humano, de manera que las pretensiones de validez moral y de validez de verdad, tienen que resolverse mediante argumentación. Las reglas ideales de la argumentación de una comunidad de lenguaje, en el que se reconocen todos los miembros, como personas iguales en derechos, constituyen las condiciones de posibilidad a la hora de decidir sobre las pretensiones éticas de Validez, mediante la formación del consenso y que, por tanto, puede formarse un acuerdo, sobre todas las cuestiones éticas de la praxis vital,

⁴⁶ Husserl, E. (1979) « La Cinquième Méditation Cartesienne » en « Meditaciones cartesianas », p. 149 ss.: Salamanca, Ed. Paulinas. Vid, también, Ricoeur P.(1987) « A l'Ecole de la Phénoménologie », p.157 : Paris, Vrin.

sometido a las reglas de argumentación, de la comunidad ideal de comunicación.⁴⁷

Todos los miembros de la comunidad lingüística, deben ser e reconocidos como personas y por tanto, no puede prescindirse de ningún interlocutor.

Esta fórmula, va en la línea del imperativo kantiano: la persona debe ser siempre, fin en sí misma.

b) La universalización de máximas propuesta por Habermas

“Cualquier norma válida tiene que establecer la condición de que las consecuencias y subconsecuencias que resulten previsiblemente de su seguimiento universal, para satisfacer los intereses de cada individuo, pueden ser aceptados sin coacción por todos los aceptados⁴⁸”.

El interés último de estas formulaciones, parece querer yugular, a priori, cualquier intento de violentar la libertad individual. El procedimiento, no tiene ninguna relación con el bien o el mal moral, como una cosa, sino como un derecho, incluso, como una exigencia o prerequisite fáctico.

Sin embargo la libertad individual, es mediatizada por el acuerdo. El juego dialéctico, evidencia, el origen rousseauiano : el súbdito, al obedecer a la ley, que, él mismo ha elaborado, mediante su alícuota participación en la formación del pacto social, es además de súbdito, soberano.

El programa está muy próximo a otros programas, más totalizadores que liberales y siempre, en una atmósfera altamente politizada.

c) Hay otras éticas procedimentales.

Se percibe una evolución desde posiciones « fuertes », con referentes, claros y estables hacia posiciones más « débiles ». La propuesta más fuerte, es la de Apel, en el sentido de que es, la que reconoce valor absoluto al Faktum de la razón práctica. Los demás autores, no llegan tan lejos.

ca) Las variantes aportadas por Rawls

Por una parte, se reconoce kantiano, en cuanto admite el constructuivismo de la teoría moral. Se aleja de Kant, en cuanto piensa que las normas a priori, no son, de suyo, aplicables. Es cierto, sin embargo, que lo que llama “posición original” en su “Teoría de la Justicia”⁴⁹, recuerda al imperativo categórico y a la definición kantiana de persona.

Pero Rawls, afirma que los principios de la situación original, la equivalente al imperativo kantiano, no pueden ser nunca absolutos y categóricos. Considera a esos principios, más bien hipotéticos. Se va

⁴⁷ Appel, K.O. (1986) « Estudios éticos », pp. 175ss) : Alfa, Barcelona.

⁴⁸ Habermas, Jürgen (1984) « Rationalität », p. 219 : Frankfurt am Main, Suhrkamp Verlag. Cit. por Adela Cortina en Appel, K.O. (1986), Estudios éticos », op. cit., Epílogo, pag. 250.

⁴⁹ Rawls, J.(1979) « Teoría de la Justicia » :México, FCE.

pasando de un deontologismo “fuerte” a uno “débil”.

2.3. Juicio sobre el deontologismo

Los métodos deontológicos son formales y en esto se diferencian de los ontológicos, pero son afines, en cuanto que ambos, parten de principios universales, más o menos absolutos. Ontologistas y deontologistas, coinciden en proponer, éticas principialistas.

Cierto que las proposiciones de la moral ótica, se rigen por el “es” y las deontológicas por el “debe”, pero en ambos el principio rectos, es un principio, con caracteres de es transcendental.

En el primero, el ontológico, el canon de la moralidad, viene dado por las cosas, en el segundo, o deontológico, se configura en referencia a las personas. Ambos tipos, sin embargo, construyen el cañón moral, sobre principios transcendentales, de modo que las condiciones empíricas, tienen la consideración de meras circunstancias o “relleno” de los principios. Tales circunstancias, son accidentales, no pueden variar los principios transcendentales absolutos o incluso, hipotéticos. De ahí la importancia de la corrección apeliana, en la línea de dar relevancia a las circunstancias empíricas (criterio de complementariedad).

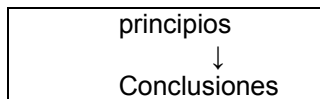
Las éticas deontológicas débiles, se alejan mucho de las ontológicas. Son, prácticamente, convencionalistas y se acercan mucho a las éticas de la razón estratégica, término acuñado por Max Weber⁵⁰. Los temas propios de la estrategia moral, dentro del más ostensible utilitarismo positivista, han sido, temas centrales de Habermas⁵¹ y Apel⁵².

Otras Éticas de tipo formalista

a) La lógica de la decisión racional o lógica deóntica

Suele tener en cuenta, el principio de la maximización de las consecuencias. Es, pues, una lógica teleológica o consecuencialista, frente a la lógica deontológica o principialista.

La ética principialista y deontológica tienen carácter vertical y deductivo:



mientras que la ética consecunecialista es horizontal:

⁵⁰ Weber, Max (1969) « El político y el crucifijo », p. 95 : Madrid, Alianza

⁵¹ Habermas, Jürgen (1992) « Teoría de la acción comunicativa » vol. II, pp. 562-572 : Madrid, Taurus.

⁵² Apel K.O. (1985) « La transformación de la filosofía », vol. II, pp. 375 ss. : Madrid, Taurus. Desarrolla su teoría de las « estrategias argumentativas ».

Este método no es ético sino lógico y matemático, pero al tener en cuenta las condiciones de los individuos, adquiere connotaciones éticas.

Tomar una decisión, es calcular las posibles líneas de acción, de acuerdo con las consecuencias. Los deseos del sujeto, se formalizan mediante números, combinando los cuales, podemos calcular la "utilidad esperada".

Para el neopositivismo (Schlich) no se pueden justificar los juicios éticos⁵³ que se resolverían en descriptivos o pseudoproposiciones. El positivismo lógico⁵⁴, se esforzó en analizar la lógica de los lenguajes cognitivos y descriptivos. Se intentaron formalizar, ciertos ámbitos, que se consideraban emotivos como el de las proposiciones éticas o de deber. La consecuencia de estas investigaciones, fue la fundación por von Wright de la « Lógica deóntica »⁵⁵.

La lógica deóntica, es una parte de la lógica modal, que estudia los modos lógicos de obligación: lo obligatorio, lo permitido y lo prohibido. Otros modos estudiados anteriormente, son los llamados « modos aléticos » : lo verdadero necesariamente, lo posible o probablemente, verdadero y lo improbable, o imposiblemente verdadero.

La reducción de la ética a lógica, tiene por lo menos, en la intención, un antecedente en la ética spinoziana. Spinoza, se propone elaborar una ética (que es una metafísica de la acción, « ordine geometrico demonstrata », argumentada, según el método de la geometría.

El actual intento, de la lógica deóntica, tiene los límites propio de la lógica simbólica. ¿Cabe transvasar toda la formalización lógico- matemática de las proposiciones modales, a las proposiciones de deber ?

Aunque el paralelismo aparente entre Spinoza y von Wright es notorio, la diferencia es inmensa. La lógica deóntica es una formalización de lo que implica el deber ser. Con ocurre, en lógica simbólica, cualquier conexión con la realidad, es en principio, inverosímil. Es un simple juego del lenguaje ético.

En este sentido Spinoza, queda relegado al papel del « idealismo ingenuo ». La lógica deóntica, no pretende ir más allá del puro juego formal.

b) Ética axiológica o de valores. Ética fenomenológica

⁵³ Wiigenstein, L. (1999) « Tractatus logico-philosophicus », Madrid, Tecnos : 6.42 : « por lo tanto tampoco puede haber proposiciones de ética. »

⁵⁴ Inciarte, Fernando (1974) « El positivismo lógico » : Madrid, Rialp. Un libro inapreciable sobre las razones del rechazo de la metafísica por el positivismo lógico.

⁵⁵ Wright, G.H.(1979) « Lógica deóntica » : Valencia, Cuadernos Teorema. En la línea del esencialismo norteamericano, vid.: Nubiola J. (1991) « El compromiso esencialista de la lógica modal » : Pamplona, Eunsa.

La ética moderna, fundamenta su posición, como un desenmascaramiento de la ética naturalista, que implicaba la llamada « falacia naturalista »: « sólo es, lo que debe ser ». Existe, además, la « falacia idealista ».

La falacia naturalista, trata de derivar, el deber del ser, lo que debe ser, es lo que ya es. La falacia idealista realiza la operación inversa: quiere deducir el ser del deber ser.

La fenomenología, intenta evitar ambos extremos y se mueve, en el estrecho margen entre ambas éticas. Por eso, debe elaborar, un modelo minimalista de ética. Se renuncia a cualquier saber transcendental y se limita a un conocimiento talitativo (« fáctico », « material ») de los hechos, un saber instrumental y operativo, sin relación estricta ni con la realidad de las cosas ni con modelos ideales.

Se postula un horizonte: el de las éticas epistemológicas, tradicionalmente ligadas al kantismo. Hay dos caminos: el de la ética material, no naturalista, que no incurra en la acusación humeana de « falacia naturalista » y una ética transcendental que no sea idealista.

Los valores, como « noemas » valorativos, no son ni cognoscitivos, ni volitivos, representan un mundo intermedio entre las cosas y el sujeto. Si « sentimos » que una sentencia judicial es injusta, el contenido de este sentimiento, es el noema, que aparece en la conciencia como un fenómeno. Es inútil definir o argumentar un noema, ni tampoco decir que es así en la realidad. Se siente y eso basta. Sólo es posible describirlo.

Cuando un « noema », es estimativo, la « noesis » se constituye en « valor ». Los valores, no se ven con los ojos, ni se entienden con la inteligencia. Los valores, se sienten, se estiman y se desestiman (Ortega⁵⁶). Sólo existen para conciencias que tengan la capacidad estimativa del mismo modo, que la igualdad, sólo es entendida por el que tiene la facultad de comparar.

La fenomenología de los valores, trata de restaurar las normas transcendentales de lo emocional. Para Scheler⁵⁷, la ética de Kant, es la más perfecta entre las éticas de que disponemos. Todas las éticas talitativas posteriores, no han conseguido rebatir sus planteamientos.

El método fenomenológico, aplicado a la ética, permite ampliar, también en ética, el dominio de las ideas aprióricas, por encima del a priori kantiano. Frente al apriorismo formal, Scheler, defiende la ética material de los valores, un apriorismo emocional. Los valores, son siempre el correlato noemático de las emociones noéticas.

Bueno y malo son valores materiales, perceptibles claramente por el sentimiento y de índole específica. No hay en este campo, nada susceptible de definición como ocurre en todos los fenómenos de valor.

A todo ello le debe seguir y le sigue, una formalización sistemática de los valores: la axiología formal.

⁵⁶ Ortega y Gasset J. (1993,1915) « El genio de la guerra y la guerra alemana » en O.C., vol. II, p 192-225 ; vol. IV, pp. 507-513 : Madrid, Alianza.

⁵⁷ Scheler, Max (1942) « Etica » : Madrid, p. 10 : Madrid, Revista de Occidente.

En la fenomenología de los valores, ocurre algo semejante a lo que ocurre con la civilización de la imagen. La especificidad inteligente del hombre, ha quedado oscurecida. La inteligencia, echa el ancla en la realidad no en el espectáculo y sólo por esta razón, lo bueno es verdaderamente bueno y su contrario, verdaderamente malo.

c) . *Ética de la razón instrumental*

Max Weber, veía en el político el modelo ideal de la razón estratégica o instrumental. Aunque todos somos políticos (animales políticos) llamamos políticos profesionales, a los que viven de la política y para la política. Es, el político, administrador y funcionario, en una sociedad burocrática como todas las modernas. Administra los bienes con estrictos criterios de utilidad. La razón estratégica, es utilitaria. El box americano, no tiene principios políticos firmes, ni convicciones, sólo le interesa cómo adquirir votos. La política como vocación, es sustituida por una estrategia de objetivos. No actúa por principios, sino por metas a alcanzar, como un empresario, un comprador de votos, o un publicitario.

Max Weber, recuerda que la *Ética deontológica del Evangelio*, ordena, no resistir a la fuerza, la política exige resistir con la fuerza al mal, para no hacerse responsable del mismo.

La *Ética absoluta*, obliga a decir la verdad siempre. El político, cree necesaria la reserva mental, el silencio. La *ética absoluta*, no se preocupa de las "consecuencias". El político, se ve obligado a realizar sus acciones por las consecuencias que van a resultar de la acción o de la omisión, en su caso. Es bien visible cómo el positivismo, es un desarrollo del idealismo hegeliano, que genera, a la vez, el pragmatismo americano y el positivismo. « La verdad-decía Hegel- es un resultado⁵⁸ »

Distingue Weber, entre la *Ética de la convicción*, que es deontológica y la *Ética de la responsabilidad*, que es teleológica. La *Ética de la convicción*, considera que el fin no justifica los medios, el político, opina lo contrario. El estado tiene el monopolio de la violencia legítima.

El maquiavelismo eleva a categoría, los postulados de la razón instrumental. En esta tesitura, ensaya, Weber, una tipología de las diversas éticas:

17. *racional con arreglo a fines*
18. *racional con arreglo a valores*
19. *afectivas*
20. *tradicionales con arreglo a costumbres arraigadas.*

Las culturas, pueden ser deontológicas o pueden ser culturas teleológicas. Una sociedad económica como la nuestra es una sociedad de intereses. La razón estratégica, se impone.

d) La *ética de la persona razonable*

⁵⁸ Hegel, G.W.F.(1968) « Fenomenología del Espíritu », Prólogo: México, FCE

Después de la Segunda Guerra Mundial, Horkheimer y Adorno, escriben « Teoría Crítica », que inicia la saga de la primera generación de la Escuela de Frankfurt.

La acción económica, según Weber podía considerarse como subjetiva, porque tiende a realizar intereses subjetivos, mientras que la Ética de convicciones, es objetiva, porque es el sujeto el que se pliega a la objetividad ética. Horkheimer, parte de esta alternativa.

Las éticas modernas son subjetivas y son utilitarias. “Persona razonable”, en el lenguaje ordinario, es aquella que tiene la convicción de ser útil.

La racionalidad, encuentra su apoyo en la lógica como ciencia formal y según Horkheimer, es propia de la sociedad burguesa⁵⁹. Por razonable, se entiende, aquella persona que considera que lo conveniente a sus intereses, es lo más racional. Es una moral subjetiva y teleológica. Este interés subjetivo, puede ser individual o de aquel grupo, con el cual se identifique.

La Ilustración, intentó defender la racionalidad de los intereses y el idealismo alemán, fue el gran intento, fracasado, de mediación entre los intereses subjetivos y los objetivos del Estado. Tras este intento, todo esfuerzo de justificar una moral objetiva como racional, resulta arbitrario, anticuado y artificioso. Después de la Ilustración y superado el Idealismo, sólo se puede creer en la razón teleológica e instrumental⁶⁰.

e) La radicalización de la Segunda generación de Frankfurt: Jürgen Habermas.

La evolución de las teorías de la acción social, permite agruparlas, según Habermas, en cuatro tipos bastante coincidentes con los de Weber.

Estos tipos son:

La acción teleológica,
la acción regulada por normas,
la acción dramática y
la acción comunicativa.

La acción estratégica, es un tipo de acción teleológica. Se da tal acción, cuando en el cálculo de expectativas, entra en juego, otro agente que se mueve también por el cálculo de expectativas. Esta es la racionalidad propia de la teoría de la decisión racional y de la teoría de los juegos.

En toda acción de la racionalidad estratégica, intervienen: los jugadores, las reglas, el resultado final (play off) y las estrategias o planes globales de acción, considerando las alternativas posibles.

Las reglas se explotan exclusivamente para tener en cuenta las expectativas del adversario. Las estrategias, tienen en cuenta, las respuestas posibles del otro « jugador », y las respuestas que hay que tener preparadas, en las diversas alternativas.

⁵⁹ Adorno, Th., Horkheimer, Max (1966), « Sobre el concepto de razón » en « Sociológica », : Madrid, Taurus.

⁶⁰ Horkheimer, M, Th. Adorno(1999) « Dialéctica de la Ilustración », Madrid, Trotta.

El patrón del juego, es el siguiente: "elige la estrategia, que en el marco de las reglas de juego, ofrezca la expectativa más favorable para tus intereses »⁶¹.

En esta tipo de razón, a la vez, instrumental, política, ética y jurídica, la estrategia más frecuente, es la optimización de la utilidad.

La escuela de Frankfurt,, hace una crítica total de esta razón instrumental que, en principio, era bien vista, por su valor de realismo materialista, de cara a la crítica revolucionaria de ideologías y mitologías.

Posteriormente, las rechazan, vista las experiencias totalitarias, que han llevado al eclipse de la razón, en cuestiones como la libertad y la paz, que son de moral natural.

Habermás, cree, que es necesario para superar este problema una transformación de la teoría del conocimiento, en forma de teoría de la sociedad.

La razón científica de la física matemática, tiene éxitos en su ámbito, pero no es aplicable en el campo de las ciencias humanas. No hay ciencia neutra sino que el científico, se mueve en su propio medio y siguiendo sus intereses.

Los científicos puros buscan los hechos puros y tratan de convertir la sociología, en una ciencia regida por métodos analíticos. La razón instrumental, acaba identificándose, con el positivismo jurídico. Sus componentes son :Positividad, legalismo, formalismo y utilitarismo.

La neutralidad ética según la cual, « no puede haber proposiciones lógicas en ética »⁶², se refugia en el ámbito privado, quedando la racionalidad, para la política, el derecho, lo público.

III

Metodología, en orden a la elaboración de un código deontológico.

⁶¹ Idem.

⁶² Wittgenstein, L. (1999) Tractatus logico-philosophicus »: Madrid, Alianza : 6.421, « Es claro que la ética no se puede expresar. La ética es trascendental ».

A la hora de elaborar un Código deontológico de la Judicatura, debe plantearse:

En qué consisten las necesidades que hay que cubrir.

Qué posibilidades objetivas existen para satisfacer tales necesidades.

Qué medios pueden proveerse para dichos fines.

Qué propuesta puede hacerse al respecto.

a.

b. *Las necesidades de la Judicatura.*

Es evidente y reconocido, universalmente, que la Judicatura en todos los países de nuestro área, es un auténtico laberinto. La patología de la situación, es la inexistencia de una moral común, de una concepción ideológica común, de una idea del derecho común.

Eso hace posible que, lo que para unos es mal menor, para otros es corrupción, lo que para unos, es inmoral, para otros es la revolución en la praxis por otros medios, lo que para unos es vital, para otros, se trata simplemente, de “contradicciones secundarias”.

En definitiva, la patología de la judicatura, en Europa Occidental y especialmente en España, es un reflejo de esa “inestabilidad sostenible”, que el ideal de la sociedad del bienestar y el utilitarismo pragmatista, mantienen contra viento y marea.

Por todo ello, hay que pensar que la necesidad, no ya de la judicatura, sino de nuestra sociedad, en general, exige una regeneración moral.

El principal problema, está en que los componentes de esta sociedad democrática, entienden por moralidad cosas muy distintas. No cabe un proyecto común de regeneración moral. En estas condiciones, el Estado, no puede asumir, los proyectos de grupos particulares.

Si descendemos al ámbito del colectivo que forma la Judicatura, la realidad es la misma. La libertad democrática se entiende como el indeclinable derecho virtual, de cada ciudadano de ser todo lo moralmente « flexible », que permita la legalidad. Puesto que hay morales contradictorias, lo más inmoral, para unos puede ser lo más moral para otros. Siendo esto así, la estabilidad política, sólo cabe obtenerla, mediante la práctica democrática, reduciendo los grandes principios a las estrictas exigencias del orden público⁶³.

La práctica democrática, no tiene nada que hacer, ni se lo propone, en orden a la regeneración moral. Se trata de mantener las instituciones vivas o por lo menso funcionando, aunque la moral cruja por todas partes.

c. *2. Factibilidad de un código de conducta profesional para*

⁶³ En la Declaración sobre libertad religiosa del Concilio Vaticano II, ya se contemplaba el orden público como un mínimo irrenunciable. Concilio Vaticano II () : Madrid, BAC.

la Judicatura.

¿Qué posibilidades existen, con tan magros antecedentes, para elaborar un Código deontológico de la Judicatura ?

Siendo un código deontológico, un reglaje de mínimos, debe tener las siguientes características, en orden a sus condiciones prácticas de posibilidad:

a) Necesidad de un acuerdo de la Judicatura.-

La condición, *sine qua non*, del Código, es que sea elaborado y aprobado democráticamente. Ya sabemos que no se trata de supeditar la moral profesional a la mayoría, sino de regular las conductas, por un procedimiento, que deba ser obedecido por todos, de modo que se tome conciencia de que el incumplimiento, es una deslealtad para la corporación que lo ha aprobado. La violación del Código, resultaría ser un comportamiento antidemocrático que, en último extremo, dejaría al infractor fuera de la corporación.

Por tanto, el procedimiento democrático, crearía una cierta conciencia moral, basada en la lealtad al conjunto y a la palabra dada de cada miembro del colectivo, en este caso, de los jueces, entre los cuales, está el infractor y su propia palabra dada. Es necesaria tal medida, puesto que, a la hora de elaborar el Código, todos han aceptado, elaborarlo democráticamente. La inmoralidad de la disidencia unilateral, generaría una falta "moral": "pacta sunt Servanda", es decir un incumplimiento de lo prometido.

b) Hay dos cuestiones que invalidarían el sistema.

ba) La objeción de conciencia.

Para que un código deontológico funcione, es necesario que no entre en juego en él, nada que tenga que ver con las opciones morales, que sus titulares consideran, frecuentemente, irrenunciables. El derecho a la objeción de conciencia es También, irrenunciable y en el Código este punto, debe ser tratado, a la vez, con sensatez y profundidad.

El Código, debiera tener en cuenta aquellas objeciones de conciencia previsibles y al mismo tiempo, precaverse de que el derecho a la objeción de conciencia, no va a ser utilizado como una estrategia para cualquier cosa.

Un método de afrontar esta cuestión, podría ser que las posibles objeciones de conciencia, fueran declaradas antes de llegar al acuerdo final del colectivo, de modo que, fueran previstas e incluidas, de antemano, o se determinara una jerarquía de valoración, con el fin de establecer, un orden de males mayores y menores.

bb) El conflicto con otras normativas y legalidades.

Parece superflua tal cautela, de puro sabida, sin embargo, a falta de un Código Deontológico general, pueden surgir. códigos deontológicos. en los que, por encima de la especificidad de la temática profesional considerada, existan implícitos morales, contradictorios, con la moral general o con la legalidad vigente.

Si por ejemplo, se prevé que la negligencia en los actos debidos al oficio, es falta suficiente, puede ocurrir que el infractor se defienda en base a la legislación general. ¿Puede el que ha infringido la norma, pero sin infringir

la legalidad, sufrir una sanción. Se comprende que las sanciones derivadas del Código, pueden llegar a ser tan livianas, para no superar las sanciones de orden superior, que sean inútiles.

d.

e.

f. 2. *Indicaciones para la elaboración de un código deontológico.*

A la hora de fundamentar un código deontológico, tenemos que valorar los siguientes elementos:

a) *Las personas.*- Es preciso definir qué entendemos por persona. Debe haber implícita, una antropología de la persona.

b) Es necesario precisar el *nivel de importancia* que concedemos a las personas individuales y a los colectivo, en este caso a jueces y a la comunidad de la Judicatura.

c) Hay que tener presente la *naturaleza de un código deontológico* y establecer en su marco:

1. Qué lugar e importancia, tienen, los elementos morales, distinguiendo bien, la moral subjetiva, la objetiva y la intersubjetiva.

2. Qué lugar e importancia, tienen, los elementos éticos,

3. Qué relación guarda, el código con las normas jurídicas superiores.

4. Es preciso fijar el sujeto normativo y el procedimiento por el cual debe aprobarse el código, aun, a nivel de proyecto.

5. El ámbito de aplicabilidad

6. El régimen de sanciones.

7. Los procedimientos para revisión, modificación, etc.

g. 3. *Fundamentación del Código*

Es imprescindible conocer la naturaleza de lo que se va elaborar.

El primer problema que sale al paso, es la vacilación terminológica, pues se suelen manejar indistintamente los términos de "deontología judicial" y de "código ético"

Puede pensarse, que, la deontología judicial, se debe fundamentar en unos principios éticos. Aquí el problema no se simplifica sino que se vuelve más complejo.

Se patentiza la pluralidad de éticas y y qué criterios deben emplearse, para organizar las diversas alternativas.

El pragmatismo, impone, acudir a una ética de mínimos, en la que convengan todos los españoles y se supone que comparten, también, los jueces.

En el conflicto de opiniones, no digamos ya de teorías, el común denominador será un punto medio entre extremos. Se trata pues, de un "mínimo común denominador", del que partir.

En estas circunstancias, podemos convenir, en que hay una serie de principios, cuya violación, nadie quiere para sí mismo y por tanto, tampoco

los jueces.

3.1. *Noción de principio*

El término "principio", (arkhé, Anfang, principle) tiene un uso generalizado en todas las ciencias, las formales, las naturales y las humanas. Ciertamente que la evolución histórica de la noción ha sufrido importantes cambios.

En las ciencias formales, la geometría, en primer lugar, la noción de principio se centra en las nociones de axioma y de postulado. Estas nociones por analogía, dado el prestigio de las matemáticas, han traspasado, sus términos y contenidos, a las ciencias naturales, físico matemáticas y químicas.

En lógica, se parte siempre de los "primeros principios", los más fundamentales: el de identidad y el de no-contradicción. Con el idealismo alemán, el principio de identidad se concibe en términos de identidad concreta y viene a ser equivalente a la síntesis de elementos contrarios.

Ya vimos como, con la llegada del positivismo, las leyes son sustituidas por regularidades estadísticas, a las que también se llaman leyes o leyes estadísticas, que no tienen valor universal y necesario, sino sólo un valor de probabilidad.

El advenimiento de las geometrías curvas, hace de todos los axiomas, simples postulados, puntos de partida, que no son evidentes ni demostrables, pero son necesarios, si, a partir de ellos, por análisis, se quiere extraer las consecuencias implícitas.

La evolución de la física ha ido convirtiendo, leyes y principios, en hipótesis probables y revisables (falsables⁶⁴). El postulado de la relatividad es un ejemplo de principio científico que es probable, pero no universal ni necesario. Si se acepta, se explican miles de fenómenos, en relación con la astronomía y la astrofísica, que quedarían sin explicación, caso de no aceptarse el postulado⁶⁵.

En las ciencias humanas, de tipo práctico: la moral por ejemplo, se ha hablado siempre, de principios morales o de postulados del obrar práctico (Kant), o de principios del orden natural o de principios del orden jurídico (Kelsen), principios generales del Derecho, etc. Estos principios, salvo, si se quieren considerar, los de derecho natural, son, más bien, postulados que axiomas.

3.2. *Principios postulados para el Código deontológico de la Judicatura*

Entre los principios de la moral, debe figurar, en primer lugar,

I.- *El primado de la recta conciencia*, como norma próxima de la moralidad de nuestros actos. A la vez, se debe contar con

II.- *El principio de solidaridad*, y otros principios conexos.

Estos principios, históricamente, no han sido en ciertas épocas tenidos por evidentes evidentes, naturales ni aceptados por todos. En ocasiones, prima la conducta objetiva, la pureza legal, otras veces, más bien la pureza de intención. Entre los constitutivos específicos de la libertad

⁶⁴ Popper, K. (1983) « Conjeturas y refutaciones » : Barcelona, Paidós.

⁶⁵ Cassirer, E. (1974) « El problema del conocimiento », vol. IV, cap. 1 : México FCE.

humana, está la capacidad de discutir e incluso, rechazar, sus propios principios.

Si en la tarea de elaborar un código deontológico para la Judicatura, hablamos de principios, hemos de considerar lo siguiente:

Un principio deontológico, es un punto de partida general, al que se tienen que ajustar las normas concretas que se acuerden. El acuerdo, no determina su convencionalidad, sino su aceptabilidad. Sin consenso y acuerdo, no habrá cumplimiento. Las leyes son mejor obedecidas si sus destinatarios, son, a la vez, titulares de ellas y responsables⁶⁶.

Estos principios, no tienen por qué ser, necesariamente, naturales o morales. En todo caso, pueden considerarse principios éticos, en cuanto la institución que los consensua, objetiva en ellos, su acuerdo originario, que fundará las reglas derivadas,

2. 3.3. *Los dos primeros principios o postulados del Código deontológico, mencionados, pueden enunciarse de un modo más formal:*

3.

a) El principio de respeto a la propia identidad

Es una evidencia teórica y práctica el hecho de que “nadie quiere ser engañado”. El engaño, es, la negación de la identidad de algo. Si trato a una persona como una cosa, el verdadero problema, es que estoy negando la identidad, es decir, la verdad. No es posible separa la noción de identidad personal de la de verdad.

El tema de la verdad en el diálogo, es un valor fundamental, aceptable por todos, sin ningún esfuerzo, puesto que nadie está dispuesto a declarar que su principio moral, es el contrario.

Otro valor aceptable por todos es el respeto a la propia identidad. Nadie quiere ser suplantado por otro, nadie quiere que le roben sus méritos. Este derecho, puede formularse como derecho de propiedad que, evidentemente, se extiende a todos los campos, quizá más importantes que el meramente patrimonial: la fama, el pudor, la salud medioambiental, el derecho a no ser manipulado por los medios, etc.

Otro importante valor, es el respeto a la expresión de aquellas opiniones que no supongan falta de respeto a las de los demás. Este principio, es muy difícil de concretar, especialmente, en materia de libertad religiosa.

El respeto a las raíces, a los propios orígenes, a su pasado y a su futuro, a su historia.

Todos estos principios se resumen en un respeto a la identidad de

⁶⁶ Los grandes teóricos, del pacto social: Hobbes, Spinoza, Rousseau y el propio Montesquieu, piensan que, la única manera de que las leyes se cumplan, es que sean del agrado de los que las obedecen. Montesquieu (1982) « De l'ésprit des Lois »: Paris, Garnier. Starobinski, J. (2000) « Montesquieu » : México, FCE.

cada cual, puesto que el derecho a la verdad objetiva, es una consecuencia de la propia identidad.

La mentira, fundamenta la negación de todos los valores. Niegan mi identidad, cuando niegan mi familia, mi religión, mi historia, mi propiedad, mis derechos, entre ellos mi derecho a la verdad, a la vida.

En definitiva, el derecho fundamental que funda todos los demás se expresa doblemente: por un lado el derecho a la propia identidad, por otro el derecho a la reciprocidad. El derecho a mi identidad no está encogido en mí, sino que me obliga a respetar las identidades de los demás. Mi identidad, pues, es una identidad trascendente, que me sobrepasa, tanto horizontal, como verticalmente⁶⁷.

b) El principio de reciprocidad.-

ba) Sentido y planteamiento del problema.-

Se trata de indagar, que principios puedan ser aceptados por todos, previamente, a todo consenso, de modo que, puedan ser, posteriormente, explicitados y confirmados por acuerdo, y sirvan de fundamento a un código deontológico, en nuestro caso, el de la Judicatura.

Tales principios son absolutamente necesarios, de modo que, en ningún caso, puedan ser objetados por ningún miembro del colectivo y puedan, entonces, fundamentar, las normas de comportamiento profesional.

bb) ¿Qué se entiende por principio de reciprocidad.-

Independientemente de la definición de verdad que adoptemos, no queremos que nos engañen, que nos roben, que nos calumnien. Si formalizamos este hecho incuestionable, la fórmula bien conocida sería: “no hagas a los demás lo que no quieres hagan contigo”, máxima, que más o menos se corresponde, con el romano “neminem non laedere”, por lo menos en parte.

El principio de reciprocidad, va más allá, del “neminem non laedere”, puesto que tiene el sentido positivo de que debo hacer a los demás, lo que quisiera que éstos me hicieran a mí.

Es una cuestión fáctica: todos deseamos y queremos que se cumpla el principio de reciprocidad, especialmente, en cuanto nos beneficia. Este aspecto egoísta del principio, se compensa, en cuanto la razón nos indica que sí sólo cumplimos la parte útil para nosotros, a la próxima ocasión, el otro, vindicará su derecho a no cumplirlo, y habremos perdido, incluso aquel beneficio provisional. “Nos interesa” cumplir, si queremos ser beneficiados. Debemos hacer el bien al otro, siquiera sea, para recibirlo, nosotros más tarde⁶⁸.

bc) El incumplimiento del principio, lo refuerza

¿Por qué, entonces, muchas veces, no se cumple, si todos

⁶⁷ Hemos considerado esta expresión como un concepto filosófico central en diversas publicaciones, a partir de: Segura Naya, Armando (1982) Emmanuel.- Principia Philosophica: Madrid, Encuentro.

⁶⁸ Estamos proponiendo una regla formal mínima de justicia conmutativa, perfeccionable en términos de soliradidad, de amistad, etc.

convenimos en la necesidad de la aplicación de tal principio? La razón es sencilla. Algunos individuos, sabiendo que todos, coinciden en ese principio moral, sin el cual, la vida personal y social, sería imposible, trata, de sacar ventaja de su información sobre tal principio o postulado: Si todos convienen en no perjudicar a nadie, porque ellos mismos, no querrían ser perjudicados, no han proporcionado, una información valiosísima. Sabemos, en principio, como va a actuar el otro y por tanto podemos prever, predecir, orientar, nuestra acción, en orden a la propia utilidad egoísta. Es lo que en términos populares se enuncia: “hecha la ley, hecha la trampa”⁶⁹.

Sin embargo nadie reconocerá que la trampa que « pasa » por ley, es la norma de sus actos y esto es lo decisivo. El principio de reciprocidad, puede ser aceptado por todos, por los honrados, porque no perjudicar al otro, es su ley, los deshonestos, porque no reconocerán, a priori, nunca que van a infringirlo. Se ha conseguido un principio racional común, que admite prueba empírica en contrario, admite trampas, pero que como principio es necesariamente aceptado por todos. Por aquí, pues, podemos empezar.

bd) La formalidad del principio de reciprocidad

1. Presupuestos del principio de reciprocidad,

a) La *universalidad* y necesidad, a nivel procedimental, sin entrar en el fondo del asunto.

b) La *apodicticidad* del principio, puesto que, en el punto de partida, en su categoría de principio supremo, es aceptado por todos. Una vez acordado, el incumplimiento, se convierte en el autoincumplimiento del infractor. Este, no ha infringido simplemente, una regla, sino que al actuar, al margen del principio de reciprocidad, actúa contra su propia decisión manifestada en el acuerdo fundacional del principio. Ha incurrido en deslealtad.

c) La responsabilidad del infractor, entra en juego « después » de su aceptación del principio. De lege ferenda no puede haber incumplimiento de ley ; una vez el principio ratificado los incumplimientos no afectan al principio fundamental del Código.

2. La objeción contra la « formalidad » del principio

El principio de reciprocidad, formulado por Kant, en términos de imperativo categórico, en la segunda definición del mismo, suele adolecer de “formalidad”, en el sentido de vaciedad: puede llenarse de cualquier contenido.

La formulación kantiana de: “trataré a las personas como fines y no como medios”, nos da una versión claramente, antiutilitarista. En realidad, esta fórmula, es más vacía que nuestro principio de reciprocidad, pues depende de lo que entendamos por fines y lo que entendamos por medios. En el mundo actual hay una tal inversión del orden natural de las

⁶⁹ Es lo que Max Weber llama « razón estratégica ». Concepto, que forma parte de la temática de Habermas y Apel; vid supra notas.

cosas, que los fines, se presentan a veces como medios y los medios, como fines: “el medio es el mensaje”⁷⁰.

El principio de reciprocidad se acerca más a la primera fórmula kantiana del imperativo categórico: “obra de tal manera que la norma de tus actos tenga validez universal”. Esta fórmula kantiana, es decididamente formalista, puesto que el contenido concreto del obrar puede ser, incluso, el asesinato. Hemos conocido, asesinos por placer y asesinados por gusto y placer de ser asesinados. La fórmula kantiana, llevaría, en este caso excepcional, a la promoción del asesinato como lo más placentero, por lo menos, para algún colectivo, suponemos que reducido.

¿Puede el principio de reciprocidad asimilarse a esta fórmula kantiana que se apoya en la validez universal del principio?

a) El principio de reciprocidad no es meramente formal

La reciprocidad, consiste en “ponerse en lugar del otro” y su fundamento, es que somos “de la misma madera”. Cualquiera cosa que yo haga a otra persona, debe ser de tal modo que quisiera que, en circunstancias semejantes, me la hicieran a mí.

El punto de partida del principio es justamente el contenido concreto de mis “expectativas de aceptación” de las acciones ajenas para conmigo. Esa capacidad, no es formal sino material y concreta. Es sólo un punto de partida, pero muy empírico.

Si preguntamos a cualquier persona lo que quiere y no quiere que se haga con ella, nos contestará, de un modo claro, pues todo el mundo tiene claro lo que le conviene:

La integridad física, para empezar, es un bien al que nadie renuncia fácilmente.

Dentro de la integridad física, hay una serie de ámbitos, que se extienden como círculos concéntricos: la integridad económica (el puesto de trabajo).

Existen cuestiones, de índole no estrictamente física, no quisiéramos, de entrada, que redundaran en nuestro perjuicio; el honor la libertad de expresión, la integridad familiar (nadie espera de otro que le roben mujer o hijos)

Es cierto que se encontrarían personas o incluso colectivos, que pasan de todo y en el límite, hasta les es igual que les quiten de en medio. Tales personas y colectivos, es dudoso pensar que fueran miembros de la Judicatura. Si lo fueran, cabría pensar que les es igual, todo, pero que esto no significa que estén dispuestos a hacer daño a otros, lo cual, aunque con dificultad, equivaldría a un respeto del principio de reciprocidad en su aspecto más social y determinante.

Sin embargo, hay que reconocer que “pasar de todo”, es la actitud propia de cínicos y pirrónicos, en la filosofía griega, y que tales actitudes no dejan de darse en las personas, cuyo fin último es prosperar a costa de los demás. Estaríamos aquí, en aquel supuesto de “trampear la ley”. Una actitud

⁷⁰ Mac Luhan, Marshall (1969) « La Galaxia Gutemberg » : Madrid, Aguilar.

semejante, permite exigir responsabilidades por incumplimiento de la propia voluntad libre, con la que él mismo escéptico, estableció el principio de su consentimiento. libertad del infractor, se autoanula, constituyendo, una forma jurídica de suicidio.

IV

Contenidos del Código y virtudes de los jueces

Apuntamos, esquemáticamente, aquellas principios de comportamiento que parecen más esenciales:

*h. 1. Principios profesionales*⁷¹:

1.1. Beneficencia o benevolencia y el profesional

El hacer bien, el buen hacer y la benevolencia, son matices importantes.

Preferiríamos el término « benevolencia »⁷² al dl de « beneficencia », por lañas connotaciones peiorativas, de origen histórico, de éste último.

1.2. Autonomía y el usuario de los servicios

Se trata de establecer diversos planos y niveles de autonomía: el de la persona del juez, el de la persona del usuario, el del colectivo y ver la manera de articular todos los plano al servicio del bien común.

1.3. La Justicia y el profesional

La justicia objetiva y la virtud subjetiva de la justicia, obligan en conciencia a un comportamiento profesional, no solamente de acuerdo con lo que demanda el « mercado, en un momento dado, sino en lo que demanda la propia conciencia profesional.

2. Las virtudes de los jueces

2.1. Sentido que tiene tratar de la virtud en el marco del Código deontológico

Un principio metodológico que debe dirigirnos, ha de ser el de no colocar como fundamentos indubitables, teorías especulativas, que, de antemano, sabemos que no van a ser aceptadas. En la búsqueda de un denominador común, es preciso sacar a relucir, aquellos puntos de convergencia, que permita la acción práctica.

El concepto tradicional de virtud, lo define como un « hábito operativo bueno ». Procede de a la Ética de Aristóteles y se prolonga en la tradición

⁷¹ Torre Díaz, Javier de la, op. Cit.

⁷² Spaemann, R. (1991) « Felicidad y Benevolencia »: Madrid, Rialp.

patrística, medieval y moderna, hasta nuestros días. Visto así el concepto, es posible que muchos jueces, se sientan incómodos con una teoría ética basada en una metafísica que no comparten.

Los desarrollos de la psicología empírica, las diferentes teorías conductistas, cognitivas, etc. presentan el tema de hábitos y adicciones como mecanismos psicológicos. No hay doctrina de psicología científica que no acepte el hecho de que toda persona normal, puede, mediante el aprendizaje dirigido y disciplinado, aprender a comportarse de determinada manera.

Podemos pues, sin movernos de la psicología científica, proponer como metas del código deontológico, el entrenamiento y aprendizaje de comportamientos y conductas que permitan a los jueces, un ejercicio profesional correcto de acuerdo con sus funciones y en aplicación de los principios y reglas del Código deontológico.

2.2. Una teoría de los hábitos profesionales correctos.

21. a) *Los « hábitos profesionales correctos ».*

Entendemos por hábito profesional correcto, la facilidad e inclinación que tiene un profesional, en ejercer las funciones que le competen, no sólo con perfección técnica, sino con perfección humana.

aa) Formación de hábitos profesionales buenos.

La adicción es la cara opuesta de la buena conducta profesional, pero en ambos, subyacen « mecanismos » psicológicos similares, pues, el ser humano, se comporta según reglas bastante precisas y viene condicionado por sustratos neurofisiológicos, de base bioquímica..

Gracias al estudio experimental de las adicciones, se ha incrementado el conocimiento del comportamiento humano. Existen adicciones físicas y otras que se llaman meramente « psicológicas ». Sin embargo, no siempre, éstas últimas, son más « leves » o « blandas ». Podemos comprobarlo, examinando, el capítulo de la patología clínica, las obsesiones y las compulsiones.

La necesidad de consumir un impulso criminal, puede ser más salvaje que la necesidad de tomar drogas. Los expertos saben la dificultad de superar ambas tendencias.

Si contemplamos el lado positivo de estas patologías, los motivos, que llevan a un individuo, a una conducta compulsiva o adictiva, tienen el mismo sustrato psiconeurofisiológico, que tiene, una conducta habitual de buen comportamiento. Las personalidades que destacan en su profesión, tienen un componente de tenacidad, perseverancia y repetición de las mismas acciones « ejemplares », que aquellos, que no pueden evitar sus adicciones o impulsos.

La diferencia, entre adicción y buenos hábitos, no está únicamente, en los contenidos, sino, sobre todo, en el método de adquisición de hábitos.

Basta un par de tomas de heroína, para quedar preso de una adicción fisiológica a la droga. Los impulsos irresistibles y las obsesiones,

tienen un origen más innato que adquirido. Nadie aprende a tener impulsos irresistibles, aunque evidentemente, una propensión a esa tendencia, pueda ser desencadenada, por factores psicológicos o situaciones y tensiones biográficas, de alta tensión.

La obsesión y el impulso irresistible, proporciona, al individuo, una facilidad enorme para realizar aquello que le determina a obrar. Si la tendencia, es por ejemplo, coleccionar sellos, tendremos un gran coleccionista, si la tendencia, es a hacer muchos experimentos, un probable gran investigador. La obsesión por el trabajo, que se tiene entre manos, siempre que esté controlada por la razón y el sentido común, « ayuda », proporciona “facilidad”.

De lo que se trata aquí, es de justificar la necesidad de formar a los profesionales en el entrenamiento de hábitos humanos, que los haga mejores personas, de modo que cuando ejerzan su profesión, no sean meros autómatas, sino seres racionales y libres, que, además, ponen su corazón al servicio de la profesión y del prójimo.

El entrenamiento en hábitos profesionales de comportamiento correcto: la buena educación, el cuidar la imagen, la laboriosidad, el cuidado en los detalles, la preocupación por los demás, la higiene y limpieza, y un largo etc., no son habilidades, que puedan ser exigibles por decreto, ley o reglamento. No hay duda de que los ciudadanos, darían por supuesto, que tales hábitos, forman parte de la demanda social.

Son metas a alcanzar en un plan de formación de los profesionales de la Judicatura. En dicho plan, la práctica humana en el ejercicio de la profesión, ocuparía un lugar preferencial.

La formación del carácter moral de los jueces, es también, cuestión de primera necesidad. Una persona honrada, que tenga facilidad para serlo, aplicará el Derecho, honradamente. Una persona deshonesto, obra deshonestamente. Las normas jurídicas y las procedimentales, no pueden llegar al fondo íntimo de la conciencia, en donde, se decide la honradez de cada cual. La educación moral, puede servir de señalizaciones, nada más que multas, o semáforos, para saber, por donde hay que ir, pero el verdadero fundamento está en la honradez interior de cada persona, que tiene un componente de libertad, irreductible.

Por tanto, una de las reglas fundamentales del Código Deontológico debe ser la exigencia de formación humana de los jueces. Esta formación, no es tanto, el aprendizaje de principios morales sino, una práctica de comportamiento. Como es imposible, por contradictorio, pretender que las personas pueden ser « presionadas » para ser honradas, de lo que se trata es de darles nociones antropológicas, psicológicas y morales sobre lo que es la rectitud, la honestidad, la libertad. Cómo es mejor ser un profesional honrado que un hombre de poco fiar y como la felicidad acompaña al que sigue fielmente lo bueno para él y para la sociedad.

ab) El fomento de hábitos profesionales correctos

La facilidad para comportarse a satisfacción del prójimo y de uno mismo, no se alcanza por el mero martilleo de una voluntad tenaz.

Los psicólogos llaman « motivación », al componente cognitivo de la

acción humana.

Es cierto que las personas nacen con inclinación a determinadas tareas y dicha facilidad, suele llamarse « vocación profesional ». Gregorio Marañón, escribió que uno tenía vocación « para aquello que le gusta⁷³ ». Este criterio, debe ser completado, pero es un principio importante. Trabajar en algo que no nos gusta, constituye una causa de infelicidad social, bastante generalizada.

Esa educación de motivaciones o mejor de inclinaciones, en el ser humano sobrepasa el marco conductista o de « mecánica » psicológica. Nos inclinamos a lo que nos motiva, cuando lo conocemos bien. Esta es la razón de que todo plan para mejorar la conducta profesional de un colectivo, supera la psicología empírica, y los « experimentos de laboratorio ».

El hombre conoce la realidad de una manera más precisa que los animales y su especificidad, consiste, precisamente, en poder superar, contando con el tiempo, todo tipo de condicionamientos físicos o psicológicos o por lo menos, reconducirlos en mejor dirección.

Se hace preciso que hablemos, pues, de la naturaleza del comportamiento humano, en cuanto tal.

ac) La naturaleza del comportamiento

La conducta humana, más que un “hacer”, es un « comportarse ». El hacer, genera hechos, el comportarse, comportamientos. Los comportamientos son actos humanos, no hechos del hombre. Son actos, en los que la persona que los realiza, debe tener, muy en cuenta, el respeto que le merecen los afectados por el acto.

En definitiva, el « comportamiento » apunta al núcleo de la personalidad, que no se limita a producir acontecimientos sino que los produce « con respeto ».

El « respeto », no es un requisito formal, un « guardar las formas » y actuar educadamente, sino que manifiesta una actitud interna, en la que el prójimo, el colectivo y la sociedad, le merecen, verdaderamente un respeto.

El respeto no es un « efecto » del mérito de aquel a quien respetamos, no se trata de un mero agradecimiento. Se respeta a las personas físicas o jurídicas, por su naturaleza, por ser lo que son. La naturaleza de las personas, ha escrito Zubiri, es « lo que da de sí »⁷⁴. Una persona, en el mayor estado de degradación o un colectivo corrupto, es esencialmente algo que tiene una infinita capacidad de “dar de sí”.

El ser humano, sea un héroe o un delincuente, es capaz de bien y de mal. Es un ser libre, aunque por circunstancias, no supo obrar bien o no quiso hacerlo. En el peor de los casos, el hombre siempre tiene un futuro virginal por delante. Todo hombre o mujer, quiere, por naturaleza, ser libre y serlo siempre. Ser libre, es algo más que poder elegir (libertad de ejercicio) o poder elegir esto o lo otro (libertad de especificación). La libertad es una cualidad única, en el mundo que conocemos. Significa ser independiente de toda necesidad y coacción, lo que muchos han llamado ser « sustancia ».

⁷³ Marañón, Gregorio (1961) « Vocación y Ética » : Madrid, Col.Austral

⁷⁴ Zubiri, X. (1962) « Sobre la esencia :Madrid, Alianza.

El hombre y la mujer, están hechos para la libertad, para ser un ser válido por sí mismo, para ser sustancia que equivale a decir, que está hecho, para “ser, ser” y serlo siempre.

Este valor, por ser natural no tiene mérito, en todo caso, el mérito es un valor añadido, que incrementa el respeto. Un ser humano, un nasciturus, un subnormal profundo, merece un respeto, no por compasión o ternura sentimental, sino, porque está hecho para ser libre. Las circunstancias que impiden el ejercicio de su libertad, pueden ser temporalmente insuperables, pero en sí mismas, son superables. El respeto lo merece, pues, la naturaleza de la persona humana, su caudal de posibilidades, más que su caudal de éxitos.

El comportamiento puede definirse, en este orden de cosas, como aquel “tono y estilo”, del acto humano, que le hace respetar a los demás y a sí mismo por el valor intrínseco que tienen.

ad) Rasgos y principios del comportamiento adecuado

El comportamiento respetuoso o adecuado de los profesionales, en el trato con las personas, viene determinado por las virtudes. Una persona sólo puede comportarse como tal, si su actividad es habitualmente respetuosa. El respeto viene, a su vez, sustentado como presupuestos primeros por:

I.- *Principio de honradez*. En términos jurídicos, la « buena fe ». Se entiende por buena fe la disposición habitual de la persona de fidelidad a la palabra dada: La honradez, implica la entereza, la sencillez, la veracidad, entre otras virtudes anejas. Honradez supone la fidelidad a la verdad de nuestro propio ser o identidad. Una persona que no crea que la verdad existe (escepticismo, indiferentismo) y se comporte siempre según tal creencia, no puede ser honesto.

II.- *Principio de benevolencia*: Hacer el bien y evitar el mal. Se puede formular como:

III.- *Principio de buena fe*: Pensar lo mejor posible del prójimo, y actuar en consecuencia, puesto que, lo contrario es añadir mal al mal. Se puede asimilar a los dos anteriores.

IV.- *La sabiduría*. Incluye varias virtudes o fuerzas que van del interior al exterior del hombre.

a) *Saber escuchar* la propia conciencia, subordinando la información a la palabra de la verdad interior.

b) *Ciencia o prudencia*: que exige el mayor conocimiento e información. La ciencia a su vez implica:

ba) información

bb) experiencia de la vida

bc) contextualización de los datos en la experiencia

bd) confrontación de la información con la verdad interior de la conciencia, es decir, con la sabiduría.

ae) *recta ratio*

bf) *factibilium* y *agibilium*.

V *La Reciprocidad y la Solidaridad*.-

No actuar de manera diversa a la que actuaríamos con nosotros

mismos.

Conclusiones

1ª. Reconocimiento del hecho de la pluralidad de ideologías, concepciones del mundo, metodologías, teorías morales. Si en materias triviales, o en materia de identidades, la pluralidad es « enriquecedora », en materia de moralidad deontológica, la pluralidad equivale a la disolución de la profesión de que se trate. Se impone pues un acuerdo, a nivel de consenso y de asentimiento general, especialmente en cuanto a los principios básicos del Código Deontológico de la Judicatura.

2ª. El consenso no es en ningún caso una valoración positiva o negativa del contenido concreto de lo que se consensua. Tiene un carácter fundacional. Para que ese acuerdo fundacional no sea vacío, sino que fundamente la ética de la profesión judicial en el futuro, se establecen dos principios, que son a la vez, puntos de partida y razones que obligan, más a la inteligencia que a la conciencia: el principio de respeto a la propia identidad y el principio de reciprocidad.

3ª. El principio de respeto a la propia identidad, puede formularse en el sentido de los Principios generales del Derecho: « suum ius cuique tribuendi », « dar a cada uno lo suyo ». Este principio es moral y ético, más que jurídico y precisamente, por ello, puede ser llamado « principio del-Derecho, porque él mismo no es fundamentado. Este principio equivale al derecho que todos tenemos a la verdad. El derecho a la verdad no es solamente, un derecho a la propia identidad sino un derecho para con la verdad misma y una exigencia de la verdad con nosotros.

4ª. El principio de reciprocidad, que puede ser formulado en los términos del romano « nēmīne non laedere » « no hacer daño a nadie » Este principio, está necesariamente implicado en el principio de respeto a la identidad, equivale también a la fórmula evangélica: « no quieras para otro, lo que no quieras para tí », o a la kantiana: « trataras a las personas como fin, no como medio » y la de que « la norma de tus actos tenga validez universal », o sea, que la norma que rige tu comportamiento, sea también la norma que apliques al prójimo.

5ª. A partir de estos dos principios, la Comisión encargada de redactar el Código, debe calibrar cada una de las reglas deontológicas y sobre todo, el conjunto, de modo que, exista unidad de sentido, pues, la vida de las personas, físicas o morales, existe, en la medida de su unidad de sentido.

6ª. Los principios no bastan para obtener una mejora sustancial en el comportamiento profesional de los miembros Judicatura. Las reglas que los

desarrollan, tampoco. Se hace necesaria una formación pedagógica, didáctica, psicológica, antropológica, moral y deontológica, que vaya modulando la personalidad de los jefes. No hay jueces bien formados, sino no lo está su personalidad. La teoría y la práctica se complican.

a. Bibliografía

- Adorno, Th., Horkheimer, Max (1966), « Sobre el concepto de razón » en « Sociológica »: Madrid, Taurus.
- Alféri, P. (1989) « Guillaume d'Ockham: le singulier » : Paris, Minuit.
- Ansperger, Cristina; Parüs, Ph. van (2002) « Ética económica y social » : Barcelona, Paidós.
- Apel, K.O. (1986) « Estudios éticos »: Alfa, Barcelona.
- Apel, K.O. (1991) « Teoría de la verdad y ética del discurso »: Barcelona, Paidós.
- Appel K.O. (1985) « La transformación de la filosofía », (2 vol.): Madrid, Taurus. Desarrolla su teoría de las « estrategias argumentativas »- Aristóteles, () « Ética de Nicómaco », Madrid, Gredos.
- Bentham J. (1834) « Deontology ». Hay una trad. Española de 1839.
- Bestard Comas (2003) « Globalización, Tercer Mundo y solidaridad » : Madrid, BAC.
- Camino, Eduardo (2004) « Ética de la especulación financiera »: Madrid, Unión Editorial.
- Cardona, Carlos (1989) « Ética del quehacer educativo » :Madrid, Rialp.
- Cassirer, E. (1974) « El problema del conocimiento », (4 vol.): México FCE.
- Engelhardt, H.T.(1995) « Los fundamentos de la Bioética » : Barcelona, Paidós.
- Geach, P.(1993) « Las virtudes » : Pamplona, Eunsa.
- Guthrie, W.K.C. (2003) « Orfeo y la religión griega », : Madrid, Siruela.
- Habermas, Jürgen (1984) « Rationalität »: Frankfurt am Main, Suhrkamp Verlag.
- Habermas, Jürgen (1992) « Teoría de la acción comunicativa » (2 vol.): Madrid, Taurus.
- Heer, F. (1963) « El mundo medieval », « El conflicto Este-Oeste: las Cruzadas ».. : Madrid, Guadarrama.
- Hegel G.W.F. (1966)« Fenomenología del Espíritu » trad. Roces, México, FCE.
- Hegel G.W.F. (1968) « Ciencia de la Lógica »: « El infinito y el deber ser »: Buenos Aires, Hachette-Solar.
- Hegel G.W.F. (1973) Enciclopedia de Ciencias Filosóficas ». §§ 509-535: México, Porrúa.
- Hobbes, Th. (1979) « Leviathán », pp. 649 ss. : Madrid, Editora Nacional.
- Horkheimer, M, Th. Adorno(1999) « Dialéctica de la Ilustración », Madrid, Trotta.

- Husserl, E. (1979) « Meditaciones cartesianas », Salamanca, Ed. Paulinas.
- Inciarte, Fernando (1974) « El positivismo lógico » : Madrid, Rialp.
- Jaëger W. (1968) « Paideia » : México, FCE.
- Jonas, Hans (1997) « Técnica, medicina y ética » : Barcelona, Paidós
- Kant I, (1793, 1964) « Sobre si lo que es cierto en la teoría lo es en la praxis » : Buenos Aires, Nova.
- Kant, I. (1974) « Kritik praktische Vernunft ». Frankfurt am Main, Suhrkamp Verlag.
- Lagarde G. de (1962) « La naissance de l'esprit laïque » : Louvain Nauwelaerts.
- Levinas E. (1993) « Entre nosotros. Ensayos para pensar en otro »: Valencia, Pre-textos.
- Llano, A. (1999) « Humanismo cívico »: Barcelona, Ariel.
- Mac Intyre, A. (1992) « Tres versiones rivales de la Ética » : Madrid, Rialp.
- Mac Luhan, Marshall (1969) « « La galaxia Gutemberg » : Madrid, Aguilar.
- Manheim, Karl (1973) « Ideología y utopía » : Madrid, Aguilar.
- Marcuse H. (1958, 1967), « El marxismo soviético » : Madrid, Revista de Occidente ».
- Melendo, Tomás (1992) « La dignidad del trabajo » : Madrid, Rialp.
- Melero Bellido, A. (1996) « Sofistas. Testimonios y fragmentos », : Madrid, Gredos.
- Múgica, Fernando (1998) « La profesión: Enclave ético de la moderna sociedad diferenciada » Cuadernos de Anuario Filosófico, Universidad de Navarra.
- Nestlé, W. (1987⁴) « Historia del Espíritu griego : Barcelona, Ariel.
- Nubiola J.(1991) « El compromiso esencialista de la lógica modal »: Pamplona, Eunsa.
- Ollero, A. (2004) « Deontología jurídico y Derechos Humanos » » en « Ética de las profesiones jurídicas »: UCAM, Murcia.
- Ortega y Gasset, J.(1915,1993) « El genio de la guerra y la guerra alemana » en O.C.II, Madrid, Alianza.
- Pélaez, Miguel Ángel (1991) « Ética, profesión y virtud: Madrid, Rialp.
- Pieper, J.(1988) « Las virtudes fundamentales »: Madrid, Rialp.
- Platón, (1974) « Carta VII ».- Madrid, Instituto de Estudios Políticos .
- Polo, Leonardo (1992) « ¿Qué es el hombre ? », Madrid, Rialp.
- Polo, Leonardo; Llano, Carlos (1997) « Ética de la acción directiva » : Madrid, Unión Editorial.
- Quasten, J.(2001) « Patrología » (4 vol.) : Madrid, BAC.
- Rawls, J.(1979) « Teoría de la Justicia »: México, FCE.
- Ricoeur, P. (1987) « A l'École de la Phénoménologie »: Paris, Vrin.
- Rist, J.M. (1995) « La filosofía estoica »: Barcelona, Crítica.
- Rodríguez Adrados (1993) «La Democracia ateniense »: Madrid, Alianza.
- Rorty R. (1996) « Objetividad, relativismo y verdad »: Barcelona, Paidós.
- Rozzak, Th. (1970) « El nacimiento de la contracultura » : Barcelona, Kairós.
- Sampedro, J.L. (2002) « El mercado y la globalización »: Barcelona, Destino.
- Santaella López, M. (1995): « Ética de las profesiones jurídicas »:

Universidad Complutense y Universidad Pontificia de Comillas.
Scheler, Max (1942) « Ética »: Madrid, Revista de Occidente.
Segura Naya, A. (1996) « Heidegger en el contexto del pensamiento débil »:
Universidad de Granada
Segura Naya, A. (2004) « Fundamentos antropológicos de la Deontología » en
« Ética de la sprofesiones jurídicas » : UCAM, Murcia.
Segura Naya, Armando (1982) « Emmanuel.- Principia Philosophica »:
madrid, Encuentro.
Segura Naya, Armando (1989) « Logos y praxis. Comentario crítico a la
lógica hegeliana: Granada, Impredisur.
Segura Naya, Armando (1998) « Círculo de Círculos » : Barcelona, PPU.
Seoane Pinilla, J. (2004) « Del sentido moral a la moral sentimental »:
Madrid, Ed. siglo XXI de España.
Smith Adam (1987) « Investigación sobre la naturaleza y causa de la riqueza
de las naciones »(2 vol.) : Barcelona, Oikos-tau.
Spaemann, Robert (1991) « Felicidad y Benevolencia : Madrid, Rialp.
Susan, George, et alii, (2003) »La globalización de los derechos ».:
Barcelona, Crítica.
Torre Díaz, Javier de la (2000) « Ética y Deontología jurídica »: Madrid,
Dykinson.
Utz, Arthur F. (1998) « Ética Económica »: Madrid, Unión Editorial »
Weber, Max (1969) « El político y el crucifijo »: Madrid, Alianza
Weber, Max (1977) « La Ética protestante y los orígenes del capitalismo » :
Barcelona, Península.
Wittgenstein, L. (1999) «Tractatus logico-philosophicus»: Madrid, Alianza :
Wright, G.H.(1979) « Lógica deóntica » : Valencia, Cuadernos Teorema.
Yepes, R. (1996) « Fundamentos de Antropología »: Pamplona, Eunsa.