
HENRY TORRES VÁSQUEZ
UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA, COLOMBIA
henry.torres01@uptc.edu.co

DAVID ERNESTO DÍAZ-NAVARRO
UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA, COLOMBIA
ddiazn1@ulagrancolombia.edu.co

DEONTOLOGÍA Y AXIOLOGÍA DE LA COGNICIÓN MORAL: LOS FUNDAMENTOS ÉTICOS DE LA NORMA JURÍDICA

DEONTOLOGY AND AXIOLOGY OF MORAL COGNITION: THE ETHICAL FOUNDATIONS OF THE LEGAL NORM

Cómo citar el artículo:

Torres H, Díaz D, (2024). Deontología y axiología de la cognición moral: Los fundamentos éticos de la norma jurídica. Derecho Global. Estudios sobre Derecho y Justicia, IX (26) <https://10.32870/dgedj.v9i26.723> pp. 319-347

Recibido: 17/12/23 Aceptado: 27/01/24

RESUMEN

Con una metodología analítico-sintética, el propósito del presente artículo es ofrecer un fundamento teórico sobre la legitimidad de los actos y las decisiones morales. Por consiguiente, se resolverá la siguiente cuestión: ¿cuál es la función ética del derecho, en el marco del ejercicio de una conciencia y conciencia construidas por agentes morales? Se concluye que la coacción legítima debe fundarse en la protección universal de toda persona y en el sometimiento a objeciones por parte de los ciudadanos, con el propósito de revisar la legitimidad y legalidad de las normas jurídicas.

PALABRAS CLAVE

Consciencia moral, conciencia moral, actitud intencional, guillotina de Hume, objeción de consciencia, norma jurídica.

ABSTRACT

With a synthesis analysis methodology, the purpose of this article is to offer a theoretical foundation on the legitimacy of moral acts and decisions. Consequently, the following question will be resolved: what is the ethical function of law, within the framework of the exercise of a conscience and conscience constructed by moral agents? It is concluded that legitimate coercion must be based on the universal protection of every person and on the submission to objections by citizens, with the purpose of reviewing the legitimacy and legality of legal norms.

KEYWORDS

Moral conscience, moral consciousness, intentional stance, Hume's guillotine, conscientious objection, legal standard.

Sumario: I. Introducción. II. Metodología. III. Resultados. 1. La objeción racional de consciencia. IV. El orden o sistema de cosas morales. V. Ética de las costumbres y moral personalísima. VI. La discusión. 1. Derecho, moral y legitimidad. VII. Conclusiones. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

Los conceptos de legitimidad, justicia, moralidad, eticidad y legalidad son fundamentales cuando se pretende estudiar la deontología y axiología de la cognición moral, especialmente, si el centro de atención es la norma jurídica y los fundamentos éticos que esta tiene. En cuanto a la legitimidad, se entiende como la aceptación social de la norma; la *justicia* refiere Rawls en su teoría de la justicia es: “una de las virtudes de las instituciones políticas y sociales para que los principios de justicia sean la base de toda sociedad organizada” (Torres, 2021). En cuanto a la moralidad, como afirma Boof: “Toda moralidad tiene implícita un tipo de ética, pero no viceversa; decía anteriormente que la ética se puede poner en códigos, lo que hay que añadir aquí es que cuando estos códigos de comportamiento son aceptados por la mayoría de personas de un grupo se convierten en moral” (Boof, 2003).

La eticidad por su parte alude al estudio de la moral. Y, finalmente la legalidad tiene que ver con el carácter previo, tanto de la conducta como de la sanción que se va a imponer. Por tanto, “este apotegma garantista y sancionatorio de nuestro sistema penal determina no solamente aquella conducta prohibida, sino el castigo por quebrantar o al menos intentar violar la norma penal” (Torres y Cruz, 2021, p. 24). En esa conformidad, los siguientes enunciados pondrán de manifiesto cuáles son los *marcos teóricos* que orientarán el curso del presente:

- (1). El marco deontológico se servirá de la teoría *neo-constitucionalista* del derecho, la cual contempla en el concepto de *derechos fundamentales* su objeto básico de estudio;
- (2). El marco axiológico acudirá a una nueva teoría coherentista de la realidad, la cual ha sido formulada a partir de la *axiología sistémica* (Díaz Navarro, 2023a). Este enfoque acota su análisis teórico a los sistemas morales y por extensión del presente a los sistemas normativos; y
- (3). El marco ontológico realizará una observancia sobre los conceptos propios de otras disciplinas, pero que tienen cabida en el enfoque socio jurídico de este estudio, en particular, la *aceptación social*, las *acciones sociales* y los *hechos sociales*.

Finalmente, además de la naturaleza analítico-sintética acompañada de estos últimos enfoques, se empleará una metodología *holista* configurada, en función de la visión integral de los mundos deontológico, axiológico y ontológico, es decir, concebidos en tanto *sistemas*. Para este efecto, las metodologías se servirán de un enfoque sociojurídico, con tal de validar pragmáticamente algunas de las premisas formuladas en el curso de la presente, especialmente, las que son relativas a enunciados de *ser*, de *deber ser* o de *valor*. Por ello, en lo que sigue es imprescindible reconocer dos cuestiones que el presente debe resolver y que atañen a las divergencias y convergencias entre el mundo ontológico, el mundo deontológico y el mundo axiológico, respectivamente.

En primer lugar, la obediencia a las leyes se traduce en la actitud moral que el sujeto posee respecto del orden de normas de su sociedad, esto es, en una convicción y compromiso de orden social, que denotan una conciencia personalísima sobre su afinidad para con el ordenamiento jurídico. En segundo lugar, la obediencia a las leyes pone de manifiesto una dicotomía que se verá resuelta, gracias a la *actitud moral* de los seres sociales, puesto que, si las leyes provienen de un régimen político ilegítimo (régimen dictatorial y sistema totalitario, por ejemplo) es preciso cuestionar: ¿la actitud moral del sujeto – que acata con convicción leyes vigentes y que aplican los tribunales, aun cuando son leyes ilegítimas – debe prevalecer o reformularse, en función de una *objeción de conciencia* que le permita al mismo agente juzgar de ilegítimas aquellas leyes, con motivo de justificar su desobedecimiento y no sometimiento en cuanto a su ordenamiento jurídico?

La esencia de la discusión radica en dos enfoques, uno deontológico (relativo a las reglas jurídicas) y otro axiológico (relativo a los principios jurídicos), es decir, atinentes a la distinción entre reglas (hermenéuticamente cerradas) y principios (hermenéuticamente abiertos) que Ronald Dworkin (1997) y Robert Alexy (1993a) han formulado teóricamente. Conforme a esta dicotomía es preciso identificar el papel que desempeñan la moral, la conciencia personalísima y los preceptos y normatividad judiciales dentro de la actuación y comunidad jurídicas de un sistema social¹.

¹ El derecho no debe únicamente fundarse en una moral histórica y universal que converge en un *acto fundante* o constitución política que positiva el acto ético, sino justificarse a la luz de una serie de principios fundamentales que legitimen continuamente la misma constitución.

La realidad de esta discusión pone de manifiesto el que efectivamente una *conciencia* (conscience) pueda ser la *instancia última de obligación* o que, por el contrario, la reformulación signifique concebir una *consciencia* (consciousness) como última instancia de obligación. Una instancia invocada sobre la base de que, en medio de *regímenes ilegítimos*, un ser humano pueda invocar, efectiva y válidamente una *objección racional y/o de consciencia*² de orden deontológico y axiológico, mas, no de orden ontológico. Esta distinción será vital, toda vez, que contribuirá a evadir la clásica *guillotina de Hume* e inclusive la incorrectamente bautizada “falacia” *naturalista*. Dicho de otro modo, satisface el hecho de que la *objección de consciencia* por tratarse de un aparato o prerrogativa cognitiva de orden normativo no incurra en el *problema del ser y del deber ser*. La objeción de consciencia sopesa y pondera dos *estándares*:

- (1). Los principios jurídicos, los cuales precisan que la norma jurídica, particularmente los principios implican a la *moral*, cuyo propósito es examinar y justificar la actividad del derecho; así como:
- (2). Las reglas jurídicas, las cuales exaltan una pugna entre la conciencia moral de un ser humano y el imperio de la ley de un régimen que dispone de un aparato legislativo, que está fundado en el principio de legalidad y que es funcional sobre la base de la justicia del derecho (Laporta 2007).

Esta pugna inicial entre *conciencia moral* y legalidad no puede resolverse, mediante la *objección de conciencia*, en la medida que ella pertenece al mundo ontológico; por lo cual, una objeción semejante sería estrictamente fáctica (*guillotina de Hume*). Solamente la *objección de consciencia* de naturaleza normativa devendría en una solución: un punto de inflexión denominado *justicia*. ¿Por qué esto es correcto? Porque la primera objeción discrimina sobre la base de un *individualismo metodológico*, según el cual las acciones, motivaciones y razones personales deciden qué es procedente en derecho y qué no lo es; mientras que, la segunda

² Adviértase que no se trata de una objeción de conciencia característica de instancias judiciales o médicas, sino de un concepto que esta investigación emplea dentro de un marco epistémico y cognitivo, en razón del conocimiento moral y sus implicaciones en el orden jurídico; motivo por el cual, se ha empleado el concepto de *objección de consciencia*.

objección sopesa la justicia del derecho *holísticamente* sin detenerse a juzgar si es o no derecho, sino que, por el contrario evalúa si el derecho vigente posee una carga moral de grado universal³, lo cual es una pretensión capaz de insertarse globalmente en el sistema normativo. Esta pretensión o estándar se traduce en la necesidad de que existan una serie de *principios jurídicos* comunes, extensibles a – y exigibles por – toda la comunidad jurídica.

Tanto la ausencia de principios como su presencia justifican el *objetar en conciencia* el derecho vigente y su reforma en caso necesario. En el primer caso, la objeción deviene del mismo hecho de no disponer de un estándar de justicia explícito que sea diferente a las reglas jurídicas; en el segundo caso, la objeción se configura sobre la base de que el *derecho vigente* no acata los estándares de justicia disponibles, por lo que los mismos principios jurídicos conceden una prerrogativa para objetar ese derecho vigente emitido, ya sea en la forma de la legislación o en la forma de la jurisprudencia.

A este propósito, resulta prudente resaltar el caso de Wilhelm Adalbert Hosenfeld, quien integró la Wehrmacht (fuerza de defensa) durante el régimen del nacionalismo alemán (tercer Reich), dado que funciona como ejemplo histórico para ilustrar qué es una *objección de conciencia*. La *consciencia racional* que objeta la legalidad que emana de la *regla jurídica* del nacionalismo alemán, relativa al exterminio del pueblo judío le permitió al señor Hosenfeld descubrir que se hallaba ante una acción social ilegítima, esto es, frente a una *regla legalmente* establecida, pero que, debido a su ausencia de una *carga moral universal*, a posteriori podía juzgar de ilegítima⁴.

En esa conformidad, el objetivo general del presente es relativo a analizar cómo una conciencia o noción moral sobre los sentimientos morales deviene en la optimización de la *consciencia* o capacidad moral de los agentes que componen un sistema social, para juzgar la ética de la realidad jurídica que acaece. Motivo por el cual resulta preciso

³ La terminología de *universal* denota una pretensión formal y no factual. Por ejemplo, presuponer que los *derechos humanos* son universales tiene la pretensión formal de que los Estados del mundo reconozcan transicionalmente esos derechos. No obstante, factualmente el reconocimiento ocurre a posterior, por lo que, aunque se empleará la noción de *universal* se insta a entenderlo de manera formal.

⁴ Cuestionando la relación que exista entre el imperio de la ley y la consciencia moral, relación que permite poner de manifiesto que las leyes expedidas por el *Tercer Reich* fueron legales (régimen dictatorial: no división de poderes públicos), pero fueron ilegítimas, debido a su falta para con los principios de la moral con pretensión universal.

analizar qué es la moral, en conformidad con los objetos de la misma naturaleza, esto es, con base en los fines inmediatos, respecto de los cuales la acción moral se orienta legítimamente. Este análisis contribuirá a esclarecer el vínculo entre deontología, axiología y ontología frente al concepto de moral y su importancia dentro de un sistema jurídico.

II. METODOLOGÍA

La moral y el derecho responden a la fórmula, según la cual los códigos normativos prescriben las conductas humanas y, del mismo modo, orientan su proceder en sociedad. La premisa metodológica que contiene la fórmula, a saber, dicta que la estructura normativa de las leyes se encuentra en un *enunciado normativo* que condiciona la conducta humana (coerción normativa: mandato de hacer o no hacer) y, en seguida, en una sanción que se configura cuando se advierte el incumplimiento del *enunciado normativo* (coacción institucional: obligaciones).

En ese orden, la metodología que el presente utilizará será de naturaleza analítico-sintética y holista, para lo cual se recopiló la información que los principales teóricos han expresado referentes al tema central del artículo. Estos aportes serán subsumidos en la *teoría coherentista de la verdad*⁵ de carácter sistémico y no semántico, a través del estudio ético-normativo de los sistemas jurídicos. En esa conformidad, el enfoque que dará fundamento a los diferentes aportes teóricos será el *cognitivismo ético*, en virtud del cual será posible explicar (1) la diada cognoscitiva *conciencia moral-consciencia normativa* y (2) la diada sistémica *sistema de valores morales* (internalismo ético)-*sistema de valores normativos* (externalismo ético).

III. RESULTADOS

1. La objeción racional de consciencia

Para efectos de enmarcar el presente estudio se precisa que las tesis esgrimidas se insertan en el *cognitivismo ético*, en especial, en la nueva *teoría coherentista de la*

⁵ Se prefiere una terminología más exhaustiva para el efecto: *teoría coherentista de la realidad sistémica*, en conformidad con la cual se explicará cómo la diada cognoscitiva *conciencia-consciencia* éticas y la diada sistémica *sistema moral-sistema normativo* fundamentan el conocimiento ético-normativo de los agentes sociales en medio de un sistema jurídico.

realidad de la axiología sistémica. Se establece, a partir de la misma, que los *juicios ético-normativos* como los que devienen de la *objección racional de consciencia* se adecúan a la *realidad mental*, así como a la *realidad factual* de los agentes sociales. Es decir, que es posible ejercitar un *conocimiento ético-normativo* por parte de cualquier agente social, debido a que, en primer lugar, es posible tener *experiencias morales conscientes*⁶. Para que este conocimiento se configure plenamente, el *juicio ético-normativo* que le sigue debe ser coherente con un sistema de valores morales y, a su vez, consistente con el sistema de valores normativos del sistema social.

La coherencia significa que el juicio se refiera a la *legitimidad* o grado de *justicia* de una norma jurídica e incluso del sistema jurídico mismo; mientras que, la consistencia es relativa a la existencia de un instrumento jurídico, en función del cual el juicio pueda realizarse en derecho y no de hecho. Ello, a fin de evitar que la *guillotina o ley de Hume* se configure, como en secciones posteriores se analizará. La coherencia y la consistencia son condiciones de la *objección de la consciencia*, que implican que la *norma jurídica* juzgada y/o discriminada cognoscitivamente por los agentes pertenezca a un sistema normativo y que, por antonomasia, pueda evaluarse a la luz de normas superiores que poseen un rango constitucional.

En última instancia, estas posturas metodológicas implican un distanciamiento respecto de los enfoques *naturalistas* y *principalistas*, tanto en la disciplina metaética como en la disciplina jurídica, lo cual no implica que no existan *hechos* y *acciones morales*. Por el contrario, se advierte su existencia, pero no bajo la pretensión de universalidad con la que suele investirse, en particular, a los *derechos fundamentales*, puesto que, si ello fuera correcto se diría que existen factualmente derechos humanos *ad infinitum* y *ad infinitum* se incurriría en la *guillotina de Hume* e incluso en la “falacia” naturalista. Los hechos y acciones morales están delimitados por una realidad social, por agentes y estructuras sociales. En esas realidades acaecen dinámicas que constituyen efectos de diferentes naturalezas, entre ellos, efectos jurídicos.

⁶ El conocimiento ético-normativo significa identificar que una norma jurídica, primero, pertenece a un sistema normativo y, segundo, posee un grado de justicia y legitimidad coherentes con un sistema moral. La experiencia moral consciente implica reconocer que cualquier norma jurídica, no solo compone un sistema normativo, sino que éste guarda una relación holística con el sistema moral; por lo cual, ninguna norma jurídica está estrictamente aislada o no relacionada (estructuralmente) con las cuestiones morales de un sistema social.

En sentido amplio, las *normas jurídicas* no nacen de las acciones y los hechos sociales *per se*, sino de sus efectos o, dicho de otro modo, en virtud de la pretensión de limitar tales efectos, tanto en retrospectiva como en prospectiva. La *retrospectiva* de la norma jurídica estriba en (1) la *prescripción* y/o regulación integral de las conductas y (2) en la *proscripción* y/o prohibición selectiva de algunas; mientras que, la *prospectiva* reside en (3) la *coacción* y/o castigo que deviene por incumplir un imperativo de carácter coercitivo. Esto significa que, aunque sí existen reglas que son admitidas por el común de la sociedad, a través del consenso y la voluntad, no se debe incurrir en el error de referirse a esta circunstancia como aceptación social selectiva.

En esencia, se trata de un consenso holístico en el que el sistema jurídico se auto-determina, con base en una norma fundante básica, pero que es susceptible de retroalimentación y optimización por parte de los agentes sociales. Se deduce, pues que el sistema jurídico se inviste de una naturaleza autopoietica, autopoiesis:

Significa la hechura de uno mismo. Hay definiciones extraordinariamente precisas al respecto [...] de la noción de autopoiesis o de la noción de autorreferencia, o de dar cuenta de uno mismo. Si ustedes tienen un sistema autopoietico que genera su propia norma de control, entonces es autónomo. Autónomo quiere decir que él establece sus propias reglas, sus propias leyes. Pero cuando se tiene autonomía, se tiene la responsabilidad en ese organismo. Él es responsable de su acción y, en consecuencia, a partir de la noción de autopoiesis, vía autonomía, vía responsabilidad, se tiene una base para la noción de ética (Foerster, 1998, p. 640).

En efecto, dado que existe una díada entre *sistema de valores morales* y *sistema de valores normativos* y una conexión agencial que configura la *objección racional de consciencia* es dable afirmar que este instrumento opera holísticamente sobre un sistema jurídico, cuya autonomía está dada por una norma fundamental y las normas superiores de rango constitucional que se derivan de ella. Es decir, que los agentes sociales pueden optimizar sistémicamente el sistema jurídico, a través de la objeción de consciencia por tratarse de una facultad, si bien, cognoscitiva, cuyo alcance es estructural. En síntesis, aunque la mayoría absoluta de la ciudadanía lógicamente no puede *aceptar socialmente* la norma básica que confiere vigencia a un ordenamiento jurídico, pero sí se ve vinculada automáticamente a esa realidad

jurídica, del mismo modo, debe ostentar la facultad para retroalimentar y optimizar su ordenamiento jurídico. Ese deber no es factual, sino normativo y está dado por una Constitución Política.

Así que, cuando la *norma básica* erige la actualidad jurídica de un sistema social, no es uno u otro agente quienes aceptan las reglas superiores, sino que el sistema jurídico adquiere autonomía y vincula en un primer momento al género de la sociedad. Como lo ha señalado Eugenio Bulygin (2000), “el sistema deductivo es un modelo reconstructivo y la completitud (relativa) y la coherencia son ideales regulativos” (p. 60). En otras palabras, la completitud como característica del sistema normativo obedece a un proceso de regulación del cual puede participar el agente social, a través de la objeción de consciencia.

En su defecto, sostener – como lo hacen MacIntyre (1979) o el mismo Hume (1981) – que la aceptación social determina la vigencia de una regla es incoherente e inconsistente. Siguiendo la *teoría coherentista de la realidad*, la inexactitud se advierte, porque en alguna sociedad difícilmente más del 80% de sus ciudadanos participaría del acto de fundación de un nuevo sistema jurídico. Por consiguiente, porque esta intervención ciudadana no reporta un umbral de tales proporciones, resulta evidente la necesidad de invocar la *objeción racional de consciencia* como una facultad cognoscitiva de naturaleza constitucional que le permite al ciudadano juzgar y/o discriminar la legalidad y legitimidad de un sistema jurídico y de sus normas vigentes *a posteriori* a la fundación de un orden jurídico.

IV. EL ORDEN O SISTEMA DE COSAS MORALES

Un estado de cosas naturales se refiere a hechos y fenómenos independientes de la acción humana, pero que la influyen de maneras diversas, a través de influjos y constricciones *contextuales*. En cambio, un orden de cosas naturales se refiere a los *objetos cognoscibles* y, por ello, disponibles cognoscitivamente al sujeto para dirigir su acción de tal o cual naturaleza. Aquí la cuestión que, a saber, debe tratarse estriba en si los seres humanos poseen aptitudes mentales que les faciliten identificar objetos de orden moral. Es pertinente distinguir la dimensión ética de la cognitiva en un primer momento y configurar una convergencia plausible en un segundo momento; la distinción entre *conciencia moral* y *consciencia moral*

descansa en que la primera es relativa a la actitud del ser humano, mientras que la segunda es relativa a su aptitud.

Esta premisa fenomenológica ha sido expuesta bajo la denominación de *conciencia intencional*⁷. Cuando Aristóteles (2001) sostiene que, “el bien es aquello a lo que todas las cosas aspiran” (p. 47) dicta, lato sensu, que, en el espacio, todo estado de cosas sociales está supeditado a un orden de *objetos morales* hacia los cuales propende *electiva*⁸ y *conscientemente*⁹ el ser humano. Si el aspecto intelectual de la moral se adscribe al acto electivo o lo que sería idéntico a su aptitud moral para llevar a cabo decisiones éticas, entonces el grado emotivo de la moral se enmarca en los actos reflexivos que conceden un antes y un después al acto electivo, puesto que le permiten al ser humano reflexionar en *perspectiva* y en *retrospectiva*, respectivamente, sobre las implicaciones morales del acto electivo, relativo a la moral; es decir, son factibles para optimizar decisiones eventuales y realimentar la aptitud moral. Se tiene, pues, que la dimensión intelectual de la ética es una conciencia moral¹⁰ y que la dimensión emotiva de la ética es una conciencia moral¹¹.

Los *objetos morales*, así como los *sentimientos morales*, denotan el albor del *bienestar humano*, porque canalizan la CSM y orientan su ejecución, en función de la CM. Primero, el ser humano se figura una noción del objeto moral, en fundamento de sus sentimientos (creencias, deseos, aspiraciones, posturas, etc.,) y, segundo, propende hacia él, esto es, a su logro, en conformidad con su aptitud mental. La CSM le concede un estatus a los sentimientos morales, en la medida, que la CM ha *reconocido* a los objetos morales; si bien, aquel estatus no es idéntico en el proceso mental de cada agente, lo cierto es que puede clasificarse y organizarse holísticamente en un sistema de mentalidades morales (Díaz Navarro, 2023a).

⁷ Esta facultad está ligada a los *juicios éticos* y a la esencia de las decisiones humanas. Existen *finés que versan como medios útiles*, por lo cual son mediatos: un título de propiedad, por ejemplo; pero existen *finés últimos*, bienes abstractos, tales como la *felicidad*, la *vida*, la *dignidad*, etcétera, de una comunidad.

⁸ Todo ser humano posee *potencia actitudinal*, empero, solo la *aptitud electiva* determina hacia dónde y cuánto puede dirigirse esa *potencia* de la voluntad: hacia el *bien particular* y el *bienestar general*.

⁹ La conciencia en el obrar determina cómo de manera *libre y voluntaria* la *potencia actitudinal* y la *aptitud electiva* dirigen la acción del hombre a un *verdadero bien*, pues un *bien* no solo radica en la aspiración de obtenerlo cuan fin, sino en lograr una realización que conlleve a una gama de beneficios comunes.

¹⁰ CSM de ahora en adelante.

¹¹ CM de ahora en adelante.

Dicho de otro modo, el sentimiento moral adquiere un *valor* y se jerarquiza después de que ha sido derivado de un objeto moral; este último connota una serie de finalidades o virtudes que convergen en los sentimientos para luego integrarse en un compendio de órdenes morales vinculantes por la conciencia de cada agente social. Así que, no es el objeto ni el sentimiento el que sirve de orientación directa al acto moral del ser humano, sino su propia CM vinculante o común a sus congéneres, siempre que el *objeto* reconocido sirva al *sentimiento* despertado para adquirir estatus de *valor moral*: o parámetro intencional para identificar *bienes morales*.

Daniel Dennet (1998) ha sido enfático en advertir que la denominada *actitud intencional* (intentional stance) actúa como una estrategia mental, según la cual el agente predice, juzga y decide, en función de sus deseos o creencias las actividades consiguientes que llevará a cabo. La esencia de esta estrategia estriba en que los agentes forman una postura sobre lo que deberían o no hacer en términos normativos y/o deontológicos (el deber ser de los actos electivos). Por ello, si se subsume la moral en la actitud intencional, entendida como estrategia para componer posturas, estrategias y predicciones éticas resulta plausible advertir que, cuantos más objetos morales reconozca la *conciencia emotiva* del agente, tanto mayor será su *aptitud o consciencia moral* para discernir y ejecutar acciones y decisiones éticas.

Ello es cierto, porque el agente no racionaliza el objeto moral con el reconocimiento, sino que le permite comprender, discernir o aprehender un estado emotivo en su conciencia, esto es, un sentimiento moral que lo induce a actuar de determinada forma. Cuando este reconocimiento se extiende a otros agentes, el resultado es la concepción de una *sensibilidad moral* hacia la alteridad; es decir, que un sentimiento moral recíproco o potencialmente recíproco acentúa la posibilidad de concebir una experiencia fenoménica compartida, en virtud de la cual el agente materializa una empatía de manera elemental – no racionalizada o mecánicamente repetida –, todo lo cual es concordante con la *postura fenoménica* hacia las decisiones morales (Robbins y Jack 2006).

Ahora bien, los bienes a los cuales aspira la actividad consciente y electiva confluyen en un *sistema social*, puesto que, solo en él es plausible abordar la esencia de los fines. Empero, estos fines no connotan una suerte de *providencia* o *devenir* de carácter hegeliano cual destino manifiesto o quizás un final guiado por el Demiurgo

platónico, sino un *modelo de acción* que enseña al ser humano a dirigirse a los *objetos morales* con *conciencia* y *facticidad*. Aristóteles (2001) sostendrá que el *bien* en tanto *objeto* al cual se aspira es *abstracto*, mas, sin embargo, no irreal. En consideración del presente, los *objetos morales* no son abstractos, sino concretos. De hecho, los objetos morales son reales, porque pertenecen al mismo orden gnoseológico de los objetos materiales, no obstante, que en tratándose de objetos del orden ético tienen estatus axiológico – no ontológico –, lo cual no los restringe del estatus deontológico.

La realidad de un objeto moral radica, en particular, en el *sentimiento moral* y, en general, en el valor moral que los clasifica y jerarquiza. En particular, no serían los objetos morales quienes protocolizan las actividades morales de los agentes, sino una actitud intencional, en función de la cual éstos conceden un valor a tales objetos: discriminación y/o juicio cognitivo de naturaleza ética. Sin empatía, el agente no sería consciente de la jerarquía ética que orienta su proceder social, por lo que, para verificar, en general, el alcance e implicaciones de esta sensibilidad moral y, en última instancia, su realidad es preciso materializar *bienes* concretos.

Puesto que, el *bien* fluctúa en diferentes instancias morales del sistema social, para que la *acción* se dirija efectivamente a aquél, la *mentalidad* del sistema social debe aspirar genuina y holísticamente a su consumación. Para ello es menester que, el estado de cosas naturales (leyes factuales), el estado de cosas sociales (interacción entre agentes y grupos) y el orden de cosas morales (sistema de valores) se desarrollen dentro del sistema social. Un ejemplo pertinente reside en las garantías laborales, médicas, académicas, familiares, entre otras de naturaleza pública o privada que los gobiernos se encargan de proporcionar al género de la sociedad, a través de políticas públicas y de leyes. El *bien* común no es, de manera alguna, abstracto, debido a que no es un *fin* en el sentido Aristotélico, sino una meta mediata que sirve a una meta mayor: el bienestar general. E incluso el bienestar general no es abstracto, aunque se invoque como una finalidad, dado que, el bienestar mental y físico son condiciones humanas a las cuales aspiran los gobiernos más conscientes de la necesidad de sus ciudadanos.

Por todo lo cual, Aristóteles (2001) sostendrá con acierto, a pesar de otras de sus posturas, que el *bien* al cual aspiran los seres humanos es un *bien* que radica en

una *res publica*, esto es, en el escenario político, aunque más actualmente, de igual modo, en el escenario privado. No son escenarios, cuyos parámetros y regímenes exigen únicamente la discusión y la elección, sino que es una *facultad* forjada en el tiempo, que contribuye o, dicho con mayor exactitud, que determina cómo ha de establecerse, reconocerse y distribuirse *el orden de cosas morales* de la sociedad.

De este modo, un estado de cosas naturales y un estado de cosas sociales se refieren a los *hechos y fenómenos* que estudia la *ciencia natural* y, a su vez, a los hechos y acciones sociales que son estudiados por las *ciencias humanas y sociales*. Aristóteles (2001) comprendió, con exactitud, que la política se sirve de estas ciencias en el escenario público y con ellas contribuye a ordenar los *objetos morales* a los cuales aspiran los seres humanos-sociales, puesto que, son estos objetos los que forjan sentimientos, relativos a los *bienes* necesarios y en función de los cuales se obtendrían mayores garantías para una vida en sociedad.

En última instancia, se obtienen los siguientes resultados: (1) la objeción racional de conciencia es un instrumento, estrategia o mecanismo cognitivo que le permite a los agentes de un sistema social emitir un *juicio* sobre la legalidad y la legitimidad de un sistema jurídico; (2) esta objeción es posible cuando los agentes sociales disponen de instrumentos constitucionales que les permiten esgrimir un juicio de conciencia contra las normas jurídicas del sistema o en contra del sistema jurídico; así que, (3) para que el acto de *conciencia* y la objeción de *consciencia* sean funcionales es imprescindible que exista un sistema de valores morales (interno) común a los agentes sociales y, por consiguiente, un sistema de valores normativos (externo) que goce de completitud substancial y procedimental relativa (Redondo, 2006; Bulygin, 2000).

Todo lo cual, a fin de que el *juicio de consciencia* no solo se ajuste a una *coherencia moral* dada por el sistema de valores morales, sino también a una *consistencia legal* dada por el sistema de valores normativos y sus normas superiores¹². En síntesis,

¹² El juicio de conciencia implica automáticamente una *objeción racional de consciencia* que puede configurarse, a través de una norma jurídica que posea, tanto la dimensión gnoseológica de los principios como la dimensión deontológica de las reglas jurídicas. En este sentido, si el sistema normativo no posee de un instrumento que permita materializar la *objeción* se predica de él ausencia de sistematización y completitud parcial. En este sentido, no basta con invocar un *acto de conciencia moral* sobre la legitimidad o ilegitimidad de las normas jurídicas, mientras no exista un instrumento, a través del cual se configure y ejercite la *objeción de consciencia normativa*.

los agentes sociales tendrían un estándar de legitimidad que se hace manifiesto en un sistema de valores morales compartido cognitivamente, esto es, que los vincula para ejercitar un *acto de conciencia moral*; pero la misma estructura social dispondría de un sistema de valores normativos, dentro del cual los agentes hallarían instrumentos constitucionales para ejercitar la *objección de consciencia normativa*.

De este modo, el *juicio de consciencia* que es de orden cognoscitivo, esto es, de dimensión gnoseológica, se reviste, tanto de la dimensión axiológica (carga valorativa del juicio) como de la dimensión deontológica (carga legal o de *deber ser* del juicio) de la ciencia jurídica. Cuando se unifican las dimensiones se obtiene un juicio gnoseológico capaz de identificar la *legitimidad* del sistema jurídico y de discriminar estratégicamente y estructuralmente sus normas vigentes, lo cual daría cuenta de un sistema con características autopoieticas, esto es, de un sistema cuya Constitución de Derecho (no de hecho) posee una serie de instrumentos, a través de los cuales es posible integrar, retroalimentar y optimizar el sistema jurídico en cuestión (Díaz-Navarro, 2023b).

V. ÉTICA DE LAS COSTUMBRES Y MORAL PERSONALÍSIMA

¿Por qué las leyes naturales, las interacciones sociales y los objetos morales obtendrían un progreso idóneo dentro de un sistema social? Un sistema social posee una estructura, unos componentes y otros elementos dimensionales que explican cómo las ciencias al servicio de la *política* pueden orientar las acciones y mentalidades sociales hacia la *moral*, en virtud de grados y jerarquías de carácter *jurídico y ético*.

Una *moral* al servicio de la *política*, sin embargo, no puede ser objeto de máculas, incertidumbre o de la depravación propia de la demagogia, del caudillismo o del populismo moderno; por lo cual, la *moral* denota una *norma de conducta* a la cual aspirar social, jurídica y éticamente. Es correcto afirmar, por consiguiente, que el *orden de objetos morales* en el *sistema social* se refiere a los valores morales (objetos mediatos) que contienen las *normas de comportamiento* y las cuales están a la merced de la *política* y viceversa. Cuando los seres humanos aspiran *al bien político*, del mismo modo, propenden hacia la *norma de conducta* que formaliza el valor público de la administración (entiéndase la gobernanza).

Una *norma de conducta* obedece, primero (1) al estado de cosas naturales, porque merced a ellas los seres humanos forjan sus facultades científicas, artes y técnicas (tekne) sapienciales; segundo (2) al estado de cosas sociales, dado que, en virtud suya los hombres materializan *contratos sociales* y desarrollan *sociedades civiles*; y tercero (3) al orden de cosas morales, toda vez, que los hombres completan su formación ética y cultivan sus virtudes (areté) personales, cuya contribución está en dirección a perfeccionarse en la política.

Por ejemplo, la moderación y la generosidad son virtudes de carácter éticas, pero las virtudes no éticas, en orden, con las cuatro virtudes cardinales de Cicerón (2018) corresponden a la sabiduría, la prudencia, la fortaleza y la justicia. Es decir, una *norma de conducta* que emana de la moral es, en última instancia, una *ética normativa* que existe en cualquier escenario, dimensión y jerarquía pública de la estructura del *sistema social*. Por esta razón, Aristóteles (2001) contemplará dos tipologías *éticas*: la ética relativa al orden privado, que exalta los bienes y fines personales; y la ética que atañe al orden público, que contempla el *bien y fines generales*, en pos del interés público.

La política, como hasta ahora se ha dilucidado, es un *bien* de orden público y no privado, puesto que compete a los ciudadanos y al Estado mismo. A este propósito, Max Weber (1967) sostiene que la *ética* está fundada en una suerte de *vocación* humana que conlleva a un ser humano a la excelencia, ya en la realización de una labor, ya en el cumplimiento de un rol social. Pero Weber examina la ética política a la luz del *monopolio legítimo de la violencia* y del *Estado* que le reclama para ejercerlo, en función de la legalidad. Weber (1967) expresa, con acierto que:

Quien hace política aspira al poder; al poder como medio para la consecución de otros fines (idealistas o egoístas) o al poder «por el poder» [...] Política significará, pues, para nosotros, la aspiración a participar en el poder o a influir en la distribución del poder (p. 84).

Por ello, una ética del poder público implica distinguir entre el concepto de poder (imperio) y su dicotomía en (1) el poder por el poder (razones de Estado: imperio ilimitado, merced a la fuerza) y (2) el monopolio legítimo de la violencia (imperio de la ley de Estado: imperio limitado, en fundamento del derecho). Así que, la

legitimidad del poder de imperio denota un imperio que se reviste de derecho y de voluntad general, esto es, un poder en el cual ha mediado el contrato social, según el cual existe una antítesis entre fuerza (poder ilegítimo) y derecho (poder legítimo) en tanto fuentes del imperio de un Estado.

En este orden, la vocación ética delimita la actuación y vida política de uno u otro sujeto y, en primera instancia, sustenta una ética fundada en dos perspectivas: (1) la *responsabilidad ética del político* (o cómo servirse de la coacción legal, institucional y legítima del Estado para conservar el orden) y (2) al *compromiso moral* (o convicción, creencias e idiosincrasias personales), esto es, a la aspiración y motivos vocacionales del político como servidor público y estadista.

Las *normas de conducta*, tanto públicas como privadas corresponden a una serie de costumbres sapienciales, convenidas y pactadas civil y socialmente, y cultivadas cual virtudes personales, cuyo propósito es constituir y desarrollar el *orden moral* de un *sistema social*¹³. Cabe precisar que, mientras la *moral* contempla a la *persona* (moral personalísima), la ética visualiza a la *conducta de la persona* (ética de las costumbres). Cuando en sistemas sociales legítimos las *normas de conducta* han evolucionado de determinadas maneras es plausible verter un *juicio ético-moral*.

Una norma que prescribe la conducta de homicidio (tipo penal) dicta que incurrir en la comisión de este delito deviene en una sanción; la prescripción taxativa y la sanción coactiva son producto, en mayor o menor medida, de la *ética de las costumbres* y de las *coyunturas sociales*, pero ¿es inmoral una persona que comete el delito en cuestión? Toda vez que la *norma de conducta* sea legítima, también es correcto sostener que ella proviene de un *orden moral*, que tiene como *objeto moral* a la vida. De ello, que sea posible en la *ciencia jurídica* identificar a la vida, a la libertad, a la dignidad, al buen nombre, entre otros *bienes abstractos*, como *bienes morales* o corolario de lo anterior, como *derechos inherentes a la condición humana*.

No obstante, no es inmoral el ser humano que actúa en contrariedad con la *norma de conducta*, pues ello solo comporta un proceder *antiético* y *delictivo*. En efecto, si la moral contempla a la *persona moral*, no es plausible ni válido calificar de *inmoral*

¹³ Cabe recordar que las *ciudades-Estado* perduraron hasta el siglo XV d.c y que la noción de Estado entró en vigencia a partir del año 1635.

a una persona que actúa contra la ética. ¿Cuándo, pues, es inmoral el ser humano? Cuando transgrede el *bien moral* de otros, a través de su conducta. Ciertamente, en el momento en que el ser humano es consciente del *bien moral* del otro y elige conscientemente vulnerar aquel *bien ajeno*, se establece que es la conspiración¹⁴ personal (o actitud inmoral) contra el *bien* y no la conducta misma, la que permite identificar la *inmoralidad*. Dicho de otra manera, no es lo meramente volitivo lo que cualifica al agente para ser inmoral, sino su conciencia (noción de bien y mal), respecto del perjuicio cometido conscientemente (aptitud mental para asimilar la noción) contra el derecho de su congénere.

Una cuestión que el presente no se detendrá a examinar sería la siguiente: ¿tan solo un pensamiento, cuyo objetivo sea vulnerar el bien moral del prójimo bastaría para referirse al ser humano que ha tenido aquel proceso sináptico, como inmoral; o acaso se requiere que el tal proceda a cometer el daño en cuestión? Aristóteles (2001) sostendría que, de hecho, un acto antiético connota un vicio del hábito, por lo que, para perfeccionar la ética de la conducta se requiere hacer un cultivo dedicado de las virtudes personales. A este respecto, no es extraño que Montesquieu (1985) afirmase que la *norma de conducta*¹⁵ radique en *querer hacer*¹⁶ lo que debo hacer¹⁷.

VI. LA DISCUSIÓN

1. Derecho, moral y legitimidad¹⁸

Al llegar a este punto es inevitable advertir dos aspectos: (1) la visión de la ética de Adela Cortina y Emilio Martínez (1996), en especial; y (2) los criterios lógicos y metodológicos que esbozan estos autores en relación con el derecho y la moral, en general. Cabe precisar que, el derecho no puede fundarse en una premisa socialmente aceptada, pues de lo contrario se incurre no solo en la guillotina

¹⁴ Contraria a la *aspiración personal hacia los bienes*.

¹⁵ La *conducta* denota por sí misma a la *ética* de las costumbres y hábitos humanos.

¹⁶ El *querer hacer* es una actividad propia de las virtudes morales tal cual las concibe Aristóteles, puesto que, inician en el deseo, voluntad y escogencia libre de la persona moral y, por último, se relacionan con los principios y valores (axiología).

¹⁷ El *deber hacer* es una condición de las normas *deontológicas*, en la medida, que son obligatorias, coactivas y sancionatorias.

¹⁸ El concepto de legitimidad en la tradición jurídica puede referirse a una norma con contenido *moral* o a una norma, cuya aplicación obedezca a los criterios de la *justicia*.

de Hume o problema sobre el ser y el deber ser (Hume 2004), sino, también en la *apelación a la naturaleza*, que no debe confundirse con la conocida “falacia naturalista” (Moore 1959 p. 98).

La guillotina establece la imposibilidad de extraer enunciados prescriptivos (deber ser), a partir de enunciados descriptivos (ser): un ejemplo es el hecho de que los ciudadanos se obliguen (o no) a sí mismos a aceptar (o no) el derecho¹⁹ y acatar sus leyes (ser), y no que el derecho a través de criterios coactivos obligue al ciudadano a obedecer dichas leyes (deber ser) cuando éstas, por supuesto, sean legítimas y justas. En otro sentido, las propiedades, enunciados o condiciones deontológicas (obligatoriedad del derecho, en relación con el ciudadano) no pueden extraerse factualmente, en fundamento de propiedades, enunciados o condiciones ontológicas (elegibilidad por parte del ciudadano de la obligatoriedad del derecho).

En primer lugar, la ética de Adela Cortina y Emilio Martínez no asume que el derecho radique en *premisas socialmente aceptadas*, pues ello devendría en el error lógico de la guillotina de Hume. La validez del derecho reside en un hecho fundante, cuya naturaleza es *histórica, originaria y básica*²⁰, es decir, que emana de una serie de coyunturas culturales, políticas, sociales y económicas; son necesidades originales que confluyen en un punto de la historia: en un “hecho fundante” (Kelsen 2009 p. 206). Este es un hecho *objetivo jurídicamente*, porque se desdobra de la mera voluntad del ser humano y porque vincula política y jurídicamente a todos los miembros de un territorio (los encierra en una realidad o contexto jurídico). En este caso, bajo la figura de una constitución política (expresión del positivismo), pero, que además debe estar fundada en principios de derecho (de denotación deóntica y con connotación axiológica: expresión del neo-constitucionalismo).

Pero los principios de derecho son, según el grado histórico (cronología de la moral), originario (teorema o principio cognoscitivo de la moral) y básico (fundamento socio-jurídico de la moral), la acumulación deóntica de acciones, cuyo orden de configuración ética: primero, inició en el reconocimiento de un objeto moral; segundo, transitó hacia la conciencia de un sentimiento moral; y, tercero, finalizó en la consciencia del acto

¹⁹ Ello implicaría que el ciudadano mismo, quizás democráticamente, elija qué es o no derecho.

²⁰ Tríada ético-normativa, relativa a la cronología de la moral antes de su positivación.

electivo de dimensión moral a nivel holístico, lo cual conllevaría a un orden o sistema de normas éticas y, por consiguiente, a un sistema de normas jurídicas.

En última instancia, las estrategias mentales de los agentes que componen una sociedad les sirven como fundamento, como teorema y como historia para compatibilizar el orden de cosas morales (mundo interno) y el orden de cosas normativos (mundo externo) y, así, conferirle al derecho mismo una sustancia moral. Un hecho fundante es, indudablemente, una actividad que se enmarca en este marco ético, conforme al cual el principio normativo le permite al sistema social garantizar los *bienes y/o insumos* públicos y privados a sus miembros. La conciencia del derecho deviene en una conciencia de la moral y, por ende, en una serie de facultades propias de la conciencia moral, las cuales configuran otra serie de prerrogativas, en favor de los ciudadanos, tales como la *objección de consciencia*.

En segundo y último lugar, la *premisa relativa a la aceptación social* precisa unas posturas lógicas y metodológicas, las cuales pueden señalarse de la siguiente manera. La aceptación social es una *propiedad ontológica* (del ser), pero la obligación social es una *propiedad deontológica* (del deber ser). La *aceptación social* (ontología: ser), so pena de incurrir en la mencionada guillotina de Hume no puede conllevar a la *obligación social* (deontología: deber ser) como lo pretendiera, según Robert Alexy (1994b), la regla de reconocimiento de Herbert Hart. Para Hart (2009) se trata de una regla, cuya función es determinar la *validez última* de los sistemas normativos (deber ser), en fundamento de la aceptación social de la comunidad de humanos que componen el sistema social (ser).

Se sostiene que la *moral*, dada su compatibilidad con el derecho, desde el principio pertenece al mundo de la axiología, mientras que el *derecho* al mundo de la deontología. De ello se deduce que la *consciencia moral* y la *objección de consciencia* son propiedades-condiciones axiológicas de naturaleza consensual, pero no necesariamente equivalentes a la *aceptación social*, la cual es una propiedad del mundo de la ontología. La objeción, a propósito de Wilhelm Adalbert Hosenfeld, deviene del hecho de disponer de una conciencia sobre los principios morales que permean al derecho y, consiguientemente, de disponer de una conciencia sobre las herramientas jurídicas idóneas para materializar los *bienes* que los principios morales connotan.

La conciencia moral *per se* está vinculada con la aceptación social, pero porque no se reduce a calificar qué es o no derecho, sino que hace tránsito a la realimentación de la *consciencia moral* (ponderar los estándares de justicia del derecho) su pretensión es meramente cognitiva: reconocer la moral inserta en el derecho o su ausencia, mas, no juzgar si el derecho lo es en cuanto tal (pretensión que sí evoca la *aceptación*, tan solo para incurrir en el problema del ser y del deber ser).

La objeción de conciencia versa, entonces, como una herramienta de la moral cognitiva y de la acción comunicativa, en el sentido que puede *objetar* la pretensión de validez de declaraciones, hechos y normas morales, las cuales pueden revestirse de estatus y consecuencias normativas. Jürgen Habermas (1999) ilustra con claridad la esencia de cualquier teoría cognitiva de la moral, especialmente, si su intención es justificar el acto y la decisión de naturaleza moral. Esta justificación es contextual y actitudinal, debido a que, su pretensión de validez estriba en la denominada *corrección normativa*, es decir, en establecer si una norma jurídica es *justa*. Habermas (1999) sostiene:

But since moral cognitivism consists of more than its metaethical considerations, it is normative in a different sense as well, namely that in seeking to establish the validity of its own assertions it appeals to standards not of propositional truth but of normative rightness (p. 37).

En efecto, el que un mandato o ley obligatoria se presuma en su enunciado una verdad, no restringe el hecho de que sea posible esgrimir e invocar una especie de *aceptabilidad racional* o *consensual* derivada de la tesis de corrección normativa (Habermas, 2002). Dicho de otro modo, aún es posible advertir la ausencia de validez de una norma jurídica, únicamente si ella no es conforme a los estándares que esgrimen los *principios jurídicos*, cuales son contener grados de justicia, eficacia y moral en un equilibrio suficiente para justificarlos a la luz de la Carta Política que les contiene. Mas, como en seguida se advertirá, ello no es plausible en cualquier caso – no sin una justificación y la herramienta jurídica correspondiente –, pues contraría la seguridad jurídica (dada por el principio liberal que inviste el derecho de los jueces), sin perjuicio de la seguridad democrática que encarna la labor del mismo legislador.

En esa conformidad, se estipula – siguiendo esta tesis – que justificar no proposicionalmente la verdad moral que contiene el mandato, sino justificar

fácticamente la justicia que implica el mismo mandato es equivalente a objetar una norma jurídica y, por consiguiente, a limitar su efecto en la decisión y la acción moral. Una objeción semejante es de naturaleza *cognitiva*, debido a que juzga el grado de justificación que ostenta una ley vigente y advierte si es conforme al sistema de valores y al sistema normativo de la sociedad en que se expidió. Así pues, queda que la objeción permea al mismo derecho con una carga moral: *el ciudadano debe acatar las normas que son justas* (conciencia ético-normativa) y *el mismo ciudadano debe poder objetar*²¹ *las que no lo sean* (consciencia ético-normativa).

Valga aclarar, empero, que la *objeción racional o de consciencia* no deviene de la denominada *moral privada*, conforme a la cual los sesgos, las ideologías o preconcepciones de orden personal podrían afectar negativamente el progreso público de la corrección normativa; esta es razón suficiente para invocar los reparos ulteriores sobre la *aceptación social*. En sentido contrario, la *objeción de consciencia* es efectivamente una prerrogativa pública configurada en la acción comunicativa de los sujetos que participan de una comunidad lingüística, cuya finalidad no es imponer una *moral con pretensiones absolutistas*, sino propender a la *corrección normativa* del sistema normativo del derecho, con base en su pretensión de validez que descansa en una ética de orden axiológico. Diríase con ello que, si la *objeción de consciencia* es una propiedad del mundo axiológico, entonces estaría llamada a configurar – mediante la moral – la *justicia* que pretende el mundo deontológico – a través de las normas jurídicas –, sin perjuicio de las acciones sociales del mundo ontológico.

En este orden, cabe una ilustración, relativa al diálogo *Critón* del filósofo griego Platón (2010). En el marco de la condena de que fue objeto Sócrates (la pena de muerte), Platón dilucida que su maestro no intentó objetar las leyes de la República, no en razón de impericia o desatención, sino porque advirtiendo la inexistencia de un instrumento legal que le permita proceder en esa conformidad, cualquier postura contraria a la ley se consideraría *delito*. En ese contexto jurídico, la conciencia arraigada a las leyes sobrepasaba, en demasía, la consciencia sobre la injusticia de

²¹ En el Estado de Colombia, por un lado, la acción pública de inconstitucionalidad le permite al ciudadano objetar leyes o decretos-ley, en caso de que no sean acordes con la *norma fundamental*; y, por otro, tanto el mecanismo de acción de tutela, la acción de grupo, así como la acción popular, cuya finalidad es prevenir, proteger o reparar la vulneración de derechos constitucionales – según su procedencia: ya individual, ya colectiva –, también poseen la propiedad axiológica de la *objeción de consciencia*. Otros mecanismos jurídicos ostentarían esta característica.

las mismas (posibilidad legal para objetarla). El evento no se reduce a si Sócrates *aceptaba* o no la pena que le fue impuesta (norma jurídica), sino a si poseía una *conciencia* sobre lo que implicaba ser ciudadano ateniense, su desobediencia de las leyes (justas o no) y las consecuencias que ello conllevaría; y, por último, si disponía de un instrumento legal (como la acción de tutela o de amparo) que le permitiera objetar la injusticia de la ley y, así, justificar en *consciencia* su desobediencia²².

Así que, en un contexto legal semejante el desobedecer una providencia judicial es equivalente al *desacato* y, por consiguiente, si la emisión de tal norma se hizo, conforme a la *legalidad vigente* – incluso si, merced a la *conciencia moral*, el ciudadano considera dicha ley ilegítima – el mandamiento no pierde sus efectos jurídicos. No se trata, pues, de aceptar o rechazar fáctica, personal o grupalmente el derecho, sino de objetarlo consciente, racional y legítimamente, porque no se ha investido de *justicia*. Por ello, de haber dispuesto de un instrumento de *objección racional de consciencia*, muy probablemente, Sócrates no habría juzgado su posibilidad de contrariar las leyes de la República como un acto inconcebible o contrario a la justicia. De hecho, tal instrumento le habría concedido la prerrogativa de la razón moral (justificación moral) y de la justicia legal (verdad legal).

Si continuamente las leyes se objetan como ilegítimas es preciso acudir a las normas superiores del ordenamiento jurídico y realizar una revisión estructural del sistema de normas vigente, según la tesis de la *corrección normativa* de Habermas. Esa es razón suficiente para haber invocado una tríada ético-normativa, relativa a la cronología de la moral, al teorema cognoscitivo de la moral y al fundamento social de la moral. Tanto los principios como las reglas jurídicas deben ser estándares regulados por una *Constitución* (norma fundamental) en la cual converjan el mundo moral y el mundo deontológico (cronología de la moral). Ello, de tal suerte, que el ciudadano posea la prerrogativa de acudir a la *norma superior* del ordenamiento para, precisamente, juzgar una norma de ilegal (mundo del deber ser) o de ilegítima o injusta (mundo del valor), lo que se traduce, en sentido estricto e integral, como una norma contraria a un principio, derecho o disposición constitucionales.

²² Naturalmente que la objeción de consciencia no se inserta en los llamados *fines mayores* o en la conocidísima fraseología: *el fin justifica los medios*. La objeción de consciencia que invoca legitimidad debe, en la misma concordancia y coherencia, ser legítima; es decir, si exige justicia su invocación, entonces debe obedecer a razones justas y ello implica adecuarse al principio de legalidad (lato sensu).

La sustancia de la *objección de conciencia*, por consiguiente, combina moral y derecho, en la medida, que consiste en realizar una exigencia constitucional sobre la necesidad de acatar normas con una carga jurídico-moral suficiente (fundamento socio-jurídico de la moral). Se confirma, por ello, que el problema de la compatibilidad entre el derecho y la moral remite al hipotético *problema del deber ser y del valor*, el cual se resuelve advirtiendo que, si toda *norma fundamental* tiene denotaciones deontológicas y connotaciones axiológicas, entonces toda norma particular derivable de ella debe tener las mismas propiedades-condiciones (teorema cognoscitivo de la moral). Es decir, es justo exigir coactivamente su cumplimiento.

Ahora piénsese en una alegoría pertinente, con motivo de demostrar el porqué de si un hombre asesina a otro y el asesino, a saber, no está de acuerdo con la regla que dicta “el que matare a otro, incurrirá en prisión [...]” (Código Penal 2000 art. 103), el derecho no puede, sin embargo, ceñirse a la aceptación o no aceptación, pues ¿acaso el ordenamiento jurídico no le sancionará, bajo la premisa de que no acepta la prescripción de su conducta, esto es, la comisión de un delito? ¿O si la ciudadanía colombiana, mediante un referéndum busca declarar la invalidez de la decisión de la Corte Constitucional, relativa a la legalidad del aborto debería el ordenamiento acatar ese hecho? El primer interrogante configuraría la *falacia naturalista* y pese a que este término es desactualizado y está lejos de ser una falacia lógica como el mismo G. E. Moore lo reconoce, su uso terminológico se hace con fines de claridad. Mientras que, el segundo permitiría identificar la *apelación a la naturaleza*, según la cual una *cosa*²³ *antinatural* es automáticamente *mala*.

Estudios recientes señalan que algunos homicidas cometen asesinatos impulsados por el *placer*, bien sea por emoción anímica o por lujuria (Romi 2011). La falacia o, con exactitud, el *argumento naturalista*, para estos efectos, consistiría en establecer que el homicida experimentó placer al momento de cometer el ilícito; si se traduce *placer* en *bondad* (a la manera de Epicúreo) se configura una equivalencia en la dimensión moral, esto es, se logra elucidar que la *propiedad del placer* es equiparable a la *propiedad de la bondad*. En el mundo de la moral, un acto substancialmente *bueno* no debería ser lógicamente juzgado o prescrito penalmente, por lo que

²³ Puede extenderse a eventos, condiciones, seres, etc.,

ninguna norma jurídica que proceda en esa conformidad se podría considerar justa o legítima. En ese marco fáctico, el *argumento naturalista* es viable.

Dado que la norma jurídica posee contenidos morales que justifican sus prescripciones, con motivo de que no se califiquen de injustas o ilegítimas, el caso de justificar el homicidio, porque es *placentero* al agente y, por ende, bueno para quien lo comete es un argumento cuya finalidad es mostrar que es factualmente inconsistente que un homicidio *placentero* o *bondadoso* no se considere un acto antiético, antisocial y un delito *per se*. Es preciso advertir, empero, que lógicamente este argumento no es *a priori* inválido. Sujeto a las particularidades de la legislación, claro está, el artículo 106 del Código Penal colombiano contempla el *homicidio por piedad* que, jurídicamente es un delito prescrito, pero que moral y penalmente tiene una carga distinta al homicidio contemplado, tanto en el artículo 103 (homicidio) como en el 104^a (feminicidio).

En ese sentido, el primer interrogante conlleva a que la *aceptación social* no puede determinar fácticamente la fuerza vinculante de las normas jurídicas de tipo sancionatorio o de orden penal, sino las actividades científicas y técnicas, relativas a las disciplinas jurídica, criminalística, forense, entre otras. El segundo interrogante se caracteriza porque *apela a la naturaleza* y se construye, en general, con base en el enunciado: *el aborto es malo, toda vez que es antinatural* o, dicho de otra manera, contrario a leyes universales dadas por la divinidad.

Recientemente, el referendo que promovía dejar sin efectos de cosa juzgada la sentencia C-055 de 2022 – por la cual se confiere permisión jurídica al aborto en Colombia y a su práctica desde la semana primera y la vigésimo cuarta de gestación – no ha prosperado. Lo cierto es que, en reiteración, la *aceptación social* no puede determinar fácticamente la fuerza vinculante de una decisión judicial que, además, constituye precedente judicial (línea de decisiones judiciales que crean un parámetro interpretativo para resolver el problema jurídico de uno o más casos) en el Estado colombiano. En este evento de la apelación a la naturaleza, se puede incurrir en la “falacia” y/o argumento naturalista en sentido negativo, es decir, cuando “se deduce de lo que supuestamente *es* lo que *no debe ser*” (Pisón Caveró, 2023, p. 59). Lo que *es* estribaría en que el *aborto es malo* y lo que *no debe ser* se refiere a la permisión constitucional del aborto.

El problema del ser y del deber ser puede resolverse con precisión, en fundamento del *hecho fundante básico* Kelseniano y la *norma fundamental* en cuyo advenimiento se configura un orden y/o sistema de normas que dispone de una serie de fuentes jurídicas, relativas al *deber ser* y al *valor del derecho*. Un gran número de constituciones del mundo, escritas o no, poseen esta resolución en su sistema normativo y, además, conciben la posibilidad de hacer, no transiciones o pasos de *ser a deber ser*, sino *connotaciones de valor por parte del deber ser*, con lo cual se superaría la dicotomía ser-valor y la misma guillotina de Hume.

Mas, sin embargo, ello no restringe, en este parecer, el hecho de que el mundo del *ser* haga una observancia científica (de orden social y humano) sobre el mundo del *deber ser*. Las ciencias sociales y humanas (no las exactas o naturales) son imprescindibles para que las fuentes del deber ser y del valor obtengan un mayor espectro de configuración, toda vez, que un sistema normativo es un *subsistema* de un sistema social, de modo, que las dinámicas sociales que son propias del mundo ontológico demarcan los límites y alcances deontológicos y axiológicos de la ciencia del derecho.

VII. CONCLUSIONES

Si el derecho y sus normas provienen de la *aceptación social* (de naturaleza no originaria o fundante de la constitución), inevitablemente el ordenamiento se abstendría de prescribir determinados actos y de sancionarlos, pues no sería válido castigar un acto *antisocial* o hacer tránsito a cosa juzgada, en lo que atañe a decisiones de las instituciones del Estado, mientras no exista injustificadamente una aceptación social de las mismas. La postura metodológica expuesta evalúa la pugna entre imperio de la ley y conciencia personalísima, y examina la razón por la cual el derecho no parte de una *premisa socialmente aceptada* ni puede ser reducido a ella, toda vez, que *la aceptación no es coactiva*, a diferencia de un consenso público que funda una constitución del orden deontológico que se reviste de una necesidad histórica y socio-jurídica indudable.

El derecho, pues, no es democracia (sin perjuicio de que sean excluyentes), la piedra angular del derecho es la coacción y la sanción en justicia. El derecho debe obligar a

la mayoría²⁴ a acatar la norma jurídica que prescribe el homicidio, entre otras normas correlativas, toda vez, que ahí radica y de ahí deriva su fuerza vinculante y obligatoria. No obstante, la coacción positiva independiente de los *principios* jurídicos sería insuficiente si esta fuerza vinculante y obligatoria, como previamente se ha expuesto, se origina en un estándar ilegítimo de monopolio de la violencia. La objeción de conciencia, por esta razón, se invocó como una propiedad axiológica que le permite al ciudadano juzgar no solo la legalidad de una ley, sino, asimismo, su legitimidad.

Por ello se concluye, que la coacción legítima debe fundarse en la protección *universal* de toda *persona*²⁵ y en el sometimiento a objeciones por parte de los ciudadanos, con el propósito de revisar la legitimidad y legalidad de las normas jurídicas. De una u otra manera, el nuevo problema sobre el *deber ser* y el *valor* pone de manifiesto una dualidad: si el ciudadano (genérico) posee *consciencia* o, si se prefiere una terminología distinta, un albedrío moral y jurídico, entonces la norma jurídica debe implicar lo deontológico y debe contener lo axiológico, de manera, que exista una verdadera correspondencia interna, externa y estructural entre ciudadano y norma (principio y regla) jurídica²⁶.

Por todo lo cual, únicamente en ese momento el derecho adquiere un carácter legítimo²⁷ y estaría justificada su coacción, ya que, propendería a la protección del derecho humano universal. De modo, que una justificación legitimadora del mismo *derecho* podría pensarse, no solo conforme a su justicia *interna* (o psicológica), su validez y eficacia *externas* (o sociológicas), sino, asimismo, en virtud de la aplicación universal de ese derecho en sentido estructural (temporal y espacial) dentro de cualquier sociedad.

²⁴ Este tipo de obligación también se funda en un estándar legítimo de consenso entre la sociedad civil que admite la coacción del mismo derecho (cuando corresponda) y que plasma en la constitución política.

²⁵ Ahí radica el respeto a la objeción de conciencia de los seres humanos (ciudadanos), solo cuando no atente contra los principios y fines constitucionales, relativos a los *derechos humanos*. Este respeto y obligación jurídicos son los que confieren, en última instancia, un valor normativo universal a la ética y una carga moral al derecho, en la medida, que el derecho no se auto-justifica a sí mismo, sino que su justificación es *meta-jurídica*, conforme a la moral (histórica), la aceptación (social) y la coacción (deontológica) y otros procesos públicos de actualización jurídico-políticos y socio-jurídicos.

²⁶ No existen normas anárquicas, pues se estaría frente a una *laguna* jurídica o, en su defecto, ante una *antinomia jurídica*.

²⁷ Moral y justicia como requisitos históricos y universales para establecer un derecho de carácter legítimo dentro de cualquier sistema jurídico moderno.

BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, R. (1993a). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Alexy, R. (1994b). *El concepto y la validez del derecho*. Barcelona: Gedisa.
- Aristóteles (2001). *Ética a Nicómaco*. Madrid: Alianza.
- Boff, L. (2003). *Ética y moral. La búsqueda de los fundamentos (5ª ed.)*. Bilbao: Editorial Sal Terrae.
- Bulygin, E. (2000). Sistema deductivo y sistema interpretativo. *Isonomía*, (13), 55-60.
- Cicerón, M. (2018). *De los deberes*. Barcelona: Gredos.
- Código Penal [CP]. Ley 599 de 2000. 24 de julio de 2000 (Colombia).
- Cortina, A. y Martínez, E. (1996). *Ética*. Madrid: Akal.
- Dennet, D. (1998). *La actitud intencional*. Barcelona: Gedisa.
- Díaz Navarro, D. E. (2023a). Axiología sistémica: cibernética, semiótica y neuroética del valor. *Revista Colombiana de Filosofía de La Ciencia*, 23(46), 123–164. <https://doi.org/10.18270/rcfc.v23i46.3982>
- Díaz-Navarro, D. E. (2023b). Sistemismo jurídico: los límites legítimos del consenso y los procesos metajurídicos del sistema social. *Revista CES Derecho*, 14(3), pp. 5-22. <https://doi.org/10.21615/cesder.7233>
- Dworkin, R. (1997). *Taking Rights Seriously [Los derechos en serio]*. Nueva York: Bloomsbury.
- Foerster, H. (1998). Por una nueva epistemología. *Metapolítica*, 2(8), pp. 629-641.
- Habermas, J. (1999). *Moral consciousness and communitive action*. Cambridge: Massachusetts Institute of Tehcnology.
- Habermas, J. (2002). *Verdad y Justificación*. Madrid: Trotta.
- Hart, H. (2009). *El concepto de derecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Hume, D. (1981). *Tratado de la naturaleza humana*. Madrid: Editora Nacional.
- Hume, D. (2004). *Investigación sobre el entendimiento humano*. Madrid: Akal.
- Kelsen, H. (2009). *Teoría pura del derecho*. Ciudad de México: Porrúa.
- Laporta, F. (2007). *El imperio de la ley: una visión actual*. Madrid: Trotta.

- MacIntyre, C. (1979). Hume on is and ought question. En W. D. Hudson (Ed.). *The Is-Ought Question* (pp. 35-50). London: MacMillan Press.
- Martínez, J. (2023). ¿El retorno de la falacia naturalista? *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, (50), pp. 57-85. <https://doi.org/10.7203/CEFD.50.26492>
- Montesquieu (1985). *El espíritu de las leyes*. México: Porrúa.
- Moore, G. (1959). *Principia Ethica*. Ciudad Universitaria: Universidad Nacional Autónoma México.
- Platón (2010). *Critón*. Santiago de Chile: Editorial Universitaria.
- Redondo, C. (2006). Sobre la completitud de los sistemas jurídicos. *Análisis Filosófico*, 26(2), pp. 294-324. <https:// analisisfilosofico.org/index.php/af/article/view/187>
- Robbins, P. y Jack, A. (2006). The phenomenal stance. *Philosophical Studies*, 127(1): 59-85. <https://doi.org/10.1007/s11098-005-1730-x>
- Romi, J. C. (2011). Algunas reflexiones criminológicas y psicopatológicas sobre los crímenes seriales. *Vertex. Revista Argentina de Psiquiatría*, 22(97), 175-187. <http://www.polemos.com.ar/vertex97.php>
- Torres, H. & Cruz, D. (2021). La aplicación de justicia restaurativa en Colombia y la no vulneración del principio de legalidad penal. *Revista Saber, Ciencia y Libertad*, 17(1), 21 - 43. <https://doi.org/10.18041/2382-3240/saber.2021v16n2.7747>.
- Torres Vásquez, H. (2021). Contribuciones de la filosofía de John Rawls en la lectura de la justicia transicional en Colombia. *Revista Academia & Derecho*, 12 (número especial).
- Weber, M. (1967). *El político y el científico*. Madrid: Alianz