

# Las fronteras morales de la argumentación jurídica: una reflexión filosófica\*

The moral boundaries of legal argumentation: a philosophical reflection.

Recibido: Julio 14 de 2021 - Evaluado: Agosto 31 de 2021 - Aceptado: Octubre 15 de 2021

Sergio Hoyos Contreras\*\*

## Para citar este artículo / To cite this article

Hoyos Contreras, S. (2021). Las fronteras morales de la argumentación: una reflexión filosófica. *Revista Academia & Derecho*, 12(número especial), xx-xx.

## Resumen:

El presente artículo es resultado de una investigación cualitativa, socio jurídica, analítica y descriptiva que aborda de forma crítica el papel de la Teoría de la Argumentación jurídica en la formación de los estudiantes de derecho y en el ejercicio y en la praxis profesional del abogado. El artículo tiene como principal objetivo analizar la relación entre el derecho, la moralidad y la justicia presente en la teoría de la Argumentación jurídica a partir de autores clásicos como lo son Platón, Aristóteles, Cicerón y Quintiliano, y posteriormente, a partir de algunas de las principales teorías de la argumentación que se desarrollaron durante el siglo XX, mediante las cuales se vivifica la relación entre moralidad y argumentación. El artículo, entre otras conclusiones, muestra la necesidad de reorientar la enseñanza del Derecho con un enfoque que reconozca la relación entre derecho, moralidad y justicia que, además, recuerde a los estudiantes y profesionales del derecho que, así como la forma y el proceso, es importante la verdad en el discurso jurídico y en la praxis jurídica.

**Palabras Clave:** Derecho, argumentación, discurso, moralidad, justicia, verdad.

## Abstract:

This article is the result of a qualitative, socio-legal, analytical and descriptive research that critically addresses the role of the Theory of Legal Argumentation in the training of law students and in the practice and professional praxis of the lawyer. The main objective of the article is to analyze the relationship between law, morality and justice present in the theory of legal argumentation from classical authors such as Plato, Aristotle, Cicero and Quintilian, and later, from some of the main theories of argumentation that were developed during the 20th century,

---

\* Artículo inédito. Artículo de investigación y reflexión.

\*\* Filósofo, Especialista en Pedagogía Universitaria, Máster Universitario en Retórica y Oratoria. Director Biblioteca y Docente del Departamento de Filosofía- Universidad de Pamplona.

through which the relationship between morality and argumentation is vivified. The article, among other conclusions, shows the need to reorient the teaching of Law with an approach that recognizes the relationship between law, morality and justice that, in addition, reminds students and legal professionals that, as well as the form and process, truth is important in legal discourse and legal praxis.

**Keywords:** Law, argumentation, discourse, morality, justice, truth.

### **Resumo:**

Este artigo é resultado de uma pesquisa qualitativa, sociojurídica, analítica e descritiva que aborda criticamente o papel da Teoria da Argumentação Jurídica na formação dos estudantes de Direito e na prática e práxis profissional do advogado. O principal objetivo do artigo é analisar a relação entre direito, moral e justiça presente na teoria da argumentação jurídica de autores clássicos como Platão, Aristóteles, Cícero e Quintiliano, e posteriormente, de algumas das principais teorias da argumentação que foram desenvolvidas durante o século XX, através do qual se vivifica a relação entre moralidade e argumentação. O artigo, entre outras conclusões, mostra a necessidade de reorientar o ensino do Direito com uma abordagem que reconheça a relação entre direito, moral e justiça que, além disso, lembre estudantes e profissionais do direito que, assim como a forma e o processo, a verdade é importante no discurso jurídico e na práxis jurídica.

**Palavras-chave:** Direito, argumentação, discurso, moral, justiça, verdade.

### **Résumé:**

Cet article est le résultat d'une recherche qualitative, socio-juridique, analytique et descriptive qui aborde de manière critique le rôle de la Théorie de l'Argumentation Juridique dans la formation des étudiants en droit et dans la pratique et la pratique professionnelle de l'avocat. L'objectif principal de l'article est d'analyser la relation entre le droit, la morale et la justice présente dans la théorie de l'argumentation juridique d'auteurs classiques tels que Platon, Aristote, Cicéron et Quintilien, et plus tard, de certaines des principales théories de l'argumentation qui ont été développées au cours du 20ème siècle, à travers lequel la relation entre la morale et l'argumentation est vivifiée. L'article, entre autres conclusions, montre la nécessité de réorienter l'enseignement du droit avec une approche qui reconnaisse la relation entre le droit, la morale et la justice qui, en outre, rappelle aux étudiants et aux professionnels du droit que, ainsi que la forme et le processus, la vérité est importante dans le discours juridique et la pratique juridique.

**Mots clés:** Droit, argumentation, discours, morale, justice, vérité.

SUMARIO: Introducción. – Formulación del problema jurídico – Metodología. – Esquema de resolución del problema jurídico. – Plan de redacción: 1. La reflexión de los clásicos. 2. Los siglos XX y XXI. 3. La profesión jurídica en Colombia. – Conclusiones. – Referencias bibliográficas.

## Introducción

Y para que el derecho pueda aprenderse y estudiarse con más facilidad se añade una circunstancia que la mayoría casi no tiene en cuenta: el maravilloso placer y deleite que supone su estudio (Cicerón, 2013, pág. 92)

Uno de los núcleos fundamentales de la educación jurídica es la argumentación. El abogado está siendo formado en el debate y en las letras normativas con ese fin: el fin de ejercitarse en las palabras. Pero estas palabras, a diferencia del taumaturgo o del prestidigitador, se adquieren con un sentido concreto: la praxis de la justicia. El presente, sin embargo, nos demuestra que hay una desconexión entre el ejercicio del derecho y la práctica de la justicia; en ambientes discursivos, hemos olvidado el horizonte de la moralidad y la búsqueda de la justicia por medio de las palabras. Esto hace, que, tanto en las artes como en la opinión pública, haya una mirada sospechosa sobre el quehacer de los abogados.

Aunque en los planes de estudio del derecho, en distintos escenarios del plano global, vinculen una enseñanza de la argumentación, bajo la forma de la Teoría de la Argumentación Jurídica, la argumentación práctica del ámbito jurídico implica algo más que el conocimiento de estas teorías estándar, por esta razón, basados en una definición de retórica y argumentación, a partir de sus fines: convencer y emocionar (Barthes, 1966), o persuadir y convencer (Marafioti, 2003), la enseñanza de la argumentación jurídica excluye el componente de acercamiento con la verdad, la tarea del discurso con la construcción de realidades democráticas y especialmente, la práctica de la justicia ceñida al derecho desde sus orígenes.

El horizonte moral nos demanda otra mirada, por esta razón en una primera instancia, ofreceré una radiografía de la relación entre argumentación y derecho, desde una clave retórica, a partir de la mirada de cuatro autores clásicos: Platón, Aristóteles, Cicerón y Quintiliano; posterior a este esbozo de los clásicos, daremos el salto a tres teorías en el siglo XX, cuyos aportes vivifican la relación argumentación – moralidad: Stephen Toulmin y los *Usos de la argumentación*; Chaim Perelman y Olbrechts-Tyteca y el *Tratado de la argumentación* y Jürgen Habermas y la *Teoría de la acción comunicativa*; seguido a ello ubicaremos la cuestión en la problemática colombiana desde dos esferas: una normativa y una académica-investigativa.

## Formulación del problema jurídico

¿Cómo es la relación entre argumentación y derecho, desde una clave retórica, a partir de la mirada de autores clásicos y modernos de la Teoría de la argumentación Jurídica general y su aplicación en el derecho y la enseñanza del derecho en Colombia?

## Metodología

El presente artículo es resultado de una investigación cualitativa, socio jurídica, descriptiva, analítica y reflexiva que tiene por objeto estudiar la relación entre la argumentación, la moralidad y el derecho en clave retórica a partir del análisis de autores clásicos y autores modernos de la teoría de la Argumentación jurídica.

## Esquema de resolución del problema jurídico

Para la solución del problema jurídico el artículo se dividirá en tres partes

### 1. La reflexión de los clásicos.

Cuando hablamos de Retórica, una parte de nosotros aun inconscientemente va hacia Grecia y Roma. El vigor y la fuerza que los clásicos nos colocan delante es tan grande, que su herencia está tan viva y tan fuerte, que no podemos prescindir de ella. “Los clásicos son libros que ejercen una influencia particular ya sea cuando se imponen por inolvidables, ya sea cuando se esconden en los pliegues de la memoria mimetizándose con el inconsciente colectivo o individual” (Calvino, 1993).

Platón desarrolla en uno de los diálogos de su madurez, *Gorgias o de la Retórica* una disputa sobre el lugar de la retórica en el círculo de los saberes, entre el sofista Gorgias y Sócrates de allí quisiera extraer tres argumentos de las dos partes para validar la relevancia de la retórica.

Primeramente, la retórica “abraza y tiene a su dominio la potencia de todas las artes”, en esa expresión Gorgias deposita la transversalidad y necesidad de la retórica para todas las ciencias y para todas las artes. De esta manera, un segundo argumento mostrará que la retórica solo adquiere relevancia involucrándose con otras artes, teniendo por precepto el desarrollo que se realiza en cada una de ellas en función de la palabra allí, el mayor de los bienes será: “ser capaz de persuadir, por medio de la palabra, a los jueces en el tribunal, a los consejeros en el consejo, al pueblo en la Asamblea y en toda reunión en que se trate de asuntos públicos” (Platón, 1999, pág. 35). Asimismo, esta potencia de las artes y las ciencias es un bien público que se materializa precisamente, en aquel evento que en la reflexión clásica hace a los hombres ‘seres sociales’:

La razón por la cual el hombre es un ser social, más que cualquier abeja y que cualquier animal gregario, es evidente: la naturaleza, como decimos, no hace nada en vano, y el hombre es el único animal que tiene palabra (Aristóteles, Política, 1988, pág. 50).

Ya el tercer argumento mostrará la preponderancia de la retórica, estará en las esferas de argumentativas de lo justo y lo injusto (Platón, 1999, pág. 29), y en el ejercicio argumentativo se materializará la virtud moral por parte del orador. Del mismo modo, se reconoce que la relevancia de las palabras solo se consigue mediante la exaltación de las palabras –inclusive por encima de los hechos-, ya que estas transgreden y crean otra realidad, crean un relato ficcional.

El prejuicio socrático en la historia del pensamiento (Onfray, 2007; Guthrie, 1988) redujo a la retórica, a una práctica dudosa en función del conocimiento, sin embargo, Aristóteles, en el inicio de la *Retórica*, nos plantea tres cuestiones que nos permitirán dilucidar la relevancia de la retórica y de las prácticas argumentativas en la construcción del conocimiento. Por un lado, retórica y argumentación van a ser un ejercicio que se tiende a confundir, en las prácticas cotidianas, y sobre los cuales nos podríamos hacer una ‘teoría’ (Aristóteles, 1999).

Tomando al *entimema* como punto de partida de la demostración persuasiva, dirá Aristóteles, refiriéndose a la oratoria judicial: “Ahora bien, la retórica es útil porque por naturaleza la verdad y la justicia son más fuertes que sus contrarios, de modo que si los juicios se establecen como se debe, será forzoso que sean vencidos por contrarios” (Aristóteles, 1999, pág. 169).

La técnica y el fin moral deberán acompañar los juicios. La retórica no es una ciencia del engaño o un espejismo de la verdad y de la realidad en artificios verbales, por el contrario, está desligada de los usos que cada propósito o finalidad en su uso les dieran:

Y si [alguien sostiene que] el que usa injustamente de esta facultad de la palabra puede cometer grandes prejuicios, [se deberá contestar que], excepción hecha de la virtud, ello es común a todos los bienes y principalmente a los más útiles, como son la fuerza, la salud, la riqueza y el talento estratégico; pues con tales bienes, puede uno llegar a ser de gran provecho, si es que los usa con justicia, y causar mucho daño, si lo hace con injusticia. (Aristóteles, 1999, pág. 171)

En la reflexión clásica romana, la sospecha por la praxis retórica de los abogados estuvo latente, tanto en las reflexiones de Cicerón (2002) tanto de Quintiliano, quien declaró, refiriéndose a los estudiantes de retórica:

No quiero que los jóvenes se tengan por suficientemente instruidos si tienen aprendido un manualito de arte retórico (...) y que se sientan seguros, digámoslo así, por decretos de especialistas. El arte de hablar se basa en el trabajo intenso, en el continuo estudio, en el variado entrenamiento, en numerosísimas experiencias, en profundísimo conocimiento, en reflexión atentísima.

Sin embargo, esta sospecha llega hasta nuestros días, en el contexto colombiano, publicaciones como *La profesión jurídica* (2019b) o *Abogados sin reglas* (2019a) han abierto un debate que se enraíza en la estructura y la relevancia que tienen los conedores (profesionales) del Derecho en una sociedad de cualquier tiempo.

Cicerón, la hipóstasis del ejercicio jurídico y retórico, sospechaba del ejercicio del Derecho –y de los juristas- en un sentido doble, por un lado, cuestionaba que quienes se dedicaran al Derecho, por el otro, cuestionaba la desidia de la ciudadanía por dedicarse a las leyes:

Y ya que he mentado la falta de pudor, critiquemos también la desidia y pereza de la gente. Pues si ese conocimiento del derecho fuese grande y difícil, con todo, la magnitud de su utilidad debería empujar a los hombres a asumir la fatiga de aprenderlo (Cicerón, 2013, pág. 90).

De esta manera, ambos autores, nos colocan de antemano la necesidad de revisar la cuestión retórica a la luz del Derecho; no sólo en un sentido teórico, sino a través de cuestiones prácticas, entrelazan la necesidad y la función pública de la tarea del jurista, ya que encaran desde perspectivas diferentes, pero llegando a un fin específico: “validar la necesidad de una relación entre la ética y la argumentación en el ejercicio del derecho” (Cicerón, 2013, pág. 90), además de la expresión de lo que habita dentro de uno mismo a través de la expresión y externalización de las palabras (Quintiliano, 1999, XI, 1, 30).

Los clásicos siguen dándonos luces sobre nuestro porvenir, tan solo basta con ojear sus páginas con una mirada actual, no a la manera de quien revisa las piezas de un museo, sino de quien desde su balcón aprecia los transeúntes. A través de ello, podemos validar dos fenómenos directamente; por un lado, la relación indisoluble entre retórica, argumentación y Derecho, y por el otro, la relación entre retórica, argumentación y justicia. La enseñanza de la retórica, en este sentido, es por encima de todo, una enseñanza de la moral y la justicia.

## **2. Los siglos XX y XXI.**

Los enfoques de la argumentación en el siglo XX, rompieron con el paradigma cientificista y logicista en el que estaban atrapadas las teorías de la argumentación. Por esta razón, se abren nuevas perspectivas para percibir este fenómeno. Siendo tan estrecha la relación entre Derecho y argumentación, este se vio incitado a replantear distintos –y nuevos- esquemas.

*Los usos de la argumentación* de Stephen Toulmin (2007) fue una obra que consolidó un gran aporte de la tradición jurídica a las estructuras del conocimiento: una estructura de los procesos judiciales basada en Respaldos y Garantías, que justifiquen el tránsito de los Datos a la Conclusión, acompañado de los Modalizadores –que restringen las pretensiones dogmáticas de las conclusiones– y Condiciones de Excepción –que permiten apreciar las estructuras que al modificarse dentro del esquema modificarían sustancialmente las conclusiones-. El giro de las teorías de la argumentación aplicadas al ejercicio de las disciplinas jurídicas se modifica y lleva la dinámica de los procesos judiciales al conocimiento mismo.

Toulmin estructura su modelo en dos imágenes: la primera una imagen ‘anatómica’, que describe la estructura macro de los argumentos, y segundo, una imagen ‘fisiológica’, que describe una estructura micro (2007). Este modelo, se presenta como un “análisis epistemológico” (2007, pág. 325) que tiene como finalidad mirar cada uno de los espectros de la argumentación desde la perspectiva que cada campo del conocimiento en la que esta se ciñe:

Toulmin señala cinco campos de argumentación representativos, a saber: el derecho, la moral, la ciencia, la dirección de empresas y la crítica del arte. (...) en ese sentido, esos cinco campos de argumentación pueden entenderse como diferenciaciones institucionales de un marco conceptual general válido para todas las argumentaciones en general (Habermas, 1981, pág. 57).

Empero no es accidental que sea el Derecho su primera referencia representativa de la argumentación, ya que será a partir de diversos trabajos entorno a Toulmin, en donde la argumentación adquiere el adjetivo de jurídica, para posteriormente desarrollarse en las distintas clasificaciones del Derecho, tales son: público, privado, laboral y penal.

El *Tratado de la argumentación: La nueva retórica* de Chaim Perelman y Lucie Olbrechts-Tyteca (1989), motivó un movimiento que pretendía vivificar el fenómeno del auditorio en la retórica, repensar los criterios esencialistas en las definiciones de un auditorio universal, ya los campos de argumentación no obedecerán a las disciplinas mismas, como si a auditorios situados:

Creemos, pues, que los auditorios no son independientes, son auditorios concretos y particulares que pueden valerse de una concepción del auditorio universal que les es propia. Pero, se invoca al auditorio universal no determinado para juzgar la concepción del auditorio universal adecuada a tal auditorio concreto, para examinar, a la vez, la manera en que se ha compuesto, cuáles son los individuos que, según el criterio adoptado, forman parte de él y cuál es la legitimidad de dicho criterio. Puede decirse que los auditorios se juzgan unos a otros (Perelman & Olbrechts-Tyteca, 1989, pág. 78).

Esta cruzada por situar el discurso en distintos auditorios no estaba en función del relativismo, de hecho, frente a la evidencia –o ‘lo evidente’– los argumentos deben ceder su criterio, con el fin de configurarse con la verdad. Por esta razón es necesario establecer que la incursión de dichas teorías a la educación jurídica no está en función de instrumentalizar el discurso con la búsqueda de objetivos sin importar su finalidad, por el contrario, coloca restricciones morales basadas en la

libertad discursiva. El entredicho al dogmatismo invita a repensar otras categorías de valores. En este sentido, el Tratado de la argumentación nos dirá:

Combatimos las opiniones filosóficas, tajantes e irreductibles, que nos presentan los absolutismos de cualquier índole: el dualismo de la razón y la imaginación, de la ciencia y la opinión, de la evidencia irrefragable y la voluntad engañosa, de la objetividad universalmente admitida y la subjetividad incommunicable, de la realidad que se impone a todos y los valores puramente individuales (Perelman & Olbrechts-Tyteca, 1989, pág. 767).

La nueva retórica no será mecenas del relativismo, por el contrario, ofrecerá una conciliación entre el radicalismo y esta pretensión, que le permitirá plantear nuevas formas de experimentar la argumentación. Las navajas del dogmatismo y el relativismo moral de la argumentación serán dos lados por las que el *Tratado de la argumentación* caminará sin cortarse con ninguna.

En el siglo XX, desde la segunda generación de la Escuela de Frankfurt, Jürgen Habermas aparece en la escena con la *Teoría de la acción comunicativa*.

La relación entre los estándares morales estará en el discurso práctico, entendido como “la forma de argumentación en que se convierten en tema las pretensiones de verdad que se han vuelto problemáticas” (Habermas, 1981, pág. 38); de hecho, en la concepción habermasiana, aquella ‘forma de argumentación’ del discurso práctica, en las ‘manifestaciones o emisiones problemáticas’ ‘práctico-morales’, se enfrentan a ‘pretensiones de validez controvertidas’ en cuanto a la ‘rectitud de las normas de acción’ (Habermas, 1981, pág. 44).

Partiendo del supuesto que la Teoría de la acción comunicativa plantea un análisis de la racionalidad a partir de reglas específicas, esta encrucijada entre el ejercicio de la razón, tema fundamental de la filosofía (Habermas, 1981), posee unas fronteras ético-morales que definen al discurso en función de las dinámicas de las sociedades y del ejercicio deliberativo.

Teniendo como antesala esta clasificación, es necesario precisar que para Habermas, existe un conflicto entre la ‘orientación al éxito’ y la ‘orientación al entendimiento, ambas condiciones, se definen en la ‘acción estratégica’ y la ‘acción comunicativa’ respectivamente; dicha delimitación se deriva de la opción que tomen los sujetos, ya sea por la ‘actitud orientada al éxito’ o la ‘actitud orientada al entendimiento, “debiendo estas actitudes, en las circunstancias apropiadas, poder ser identificadas a base del saber intuitivo de los participantes mismos” (Habermas, 1981, pág. 367). Por lo que una medición de los resultados de la argumentación, tan solo desde el beneficio individual de los resultados, remite a una negación de la comunicación en sí misma.

Las condiciones de racionalidad inmanentes a la acción comunicativa se pueden materializar gracias al ‘decentración de la comprensión del mundo’ y a la ‘diferenciación’ de los ‘distintos aspectos universales de validez’ (Habermas, 1981, pág. 506). Un fenómeno estrictamente moderno para el Derecho, ahora materializado por las instituciones jurídico-procesales de la modernidad, será el *ethos* habermasiano, el que ratificará ese connubio necesario entre la justicia y la ley, la moralidad y la argumentación.

La reflexión habermasiana aplicada a los contextos jurídicos estrictamente es su discípulo el jurista alemán y filósofo del Derecho Robert Alexy. Definiendo la argumentación jurídica como un acontecimiento referido a la argumentación práctica, afirma la indisolubilidad entre el derecho y

la moral, como una garantía de vinculación de la categoría de ‘Derecho vigente’ con la realidad social<sup>1</sup>.

La cuestión de cómo se distingue la argumentación jurídica de la argumentación práctica general es una de las cuestiones centrales de la teoría del discurso jurídico. Aquí se puede ya establecer un punto: la argumentación jurídica se caracteriza por la vinculatoriedad, como quiera que deba determinarse, al Derecho vigente (Alexy, 2007, pág. 293).

Este rasgo distintivo de la argumentación no separa a la argumentación jurídica del discurso racional, por el contrario, el discurso jurídico encara una de sus formas con sus respectivas vinculaciones y limitaciones. Por esta razón, entender la argumentación jurídica es entender una vinculación moral.

Del mismo modo, la argumentación jurídica no se entiende solo en una perspectiva axiomática de carácter puramente lógica o metodológica (Atienza, 2013). Existen ingredientes dentro de esta, que le permiten romper el esquema de un enfoque epistemológico y la vinculan a un fenómeno ético de acuerdo a la proclividad del temperamento, a la densidad de la decisión judicial, a los esquemas de injusticia planteados en los mismos aparatos legales de lo denominado ‘Derecho vigente’ (Rawls, 1995; Walzer, 2001; Sandel, 2011).

Desde los enfoques latinoamericanos, así haya diversos enfoques que promulguen un escepticismo radical hacia el derecho, la necesidad de la vincular la argumentación jurídica a una moral emancipatoria inclusive, para consolidar con mayor robustez un enfoque de cultura jurídica que valide el accionar del Derecho en la sociedad como una herramienta en la construcción de la justicia:

La cultura jurídica es el conjunto de orientaciones hacia valores e intereses que configuran un patrón de actitudes frente al derecho y a los derechos, y frente a las instituciones del Estado que producen, aplican, garantizan o violan el derecho y los derechos (de Sousa Santos, 2012, pág. 231).

### **3. La profesión jurídica en Colombia.**

La profesión jurídica en Colombia atraviesa por una de sus más grandes crisis, desde los escándalos desnudados en las altas cortes hasta escándalos de menor relevancia<sup>2</sup>. El aumento desmedido de

---

<sup>1</sup> Robert Alexy, en la parte final de su teoría, discute esta realidad a partir de un ejemplo citado por el mismo: Con este fallo, el juez hace sin duda dejación de su función social, y conculca también, en todos los sistemas jurídicos, reglas del Derecho positivo que le obligan a interpretar correctamente el Derecho vigente. Sin embargo, chocaría también contra reglas sociales si pronunciara el fallo sin afeitar y vestido con harapos. El carácter incorrecto del fallo es de tipo completamente distinto, pues esto último no permite aclarar del todo que el juez haga dejación de su función social (Alexy, 2007).

<sup>2</sup> ¿En qué van los otros procesos del Cartel de la Toga? (El País, 2021), Qué sigue en el proceso del ‘Cartel de la Toga’ tras condena al exmagistrado Ricaurte (El País, 2021), ¿Quién es Francisco Ricaurte, el exmagistrado condenado hoy por el cartel de la toga? (El Espectador, 2021), El cartel de la toga (Alarcón, 2020), Así destapó la DEA el cartel de la toga: detalles de los encuentros de Lyons, Moreno y Pinilla (El Espectador, 2019), Cuatro claves para entender el caso del ‘cartel de la toga’ (Ortega, 2018), Francisco Ricaurte fue condenado a 19 años en prisión y a pagar multa de 485 salarios (Campuzano Vélez, 2021), Cartel de la toga: los principales protagonistas del escándalo (Semana, 2021), Cronología del proceso del exmagistrado Ricaurte: ¿cómo resultó libre? (El Espectador, 2019), Este es Luis Gustavo Moreno, el fiscal anticorrupción acusado de recibir sobornos (Caracol Radio, 2017), Francisco Ricaurte fue condenado a 19 años de prisión por el “Cartel de la toga” (El País, 2021), Francisco Ricaurte, el todopoderoso de la justicia que

programas de pregrados y posgrados de derecho en el país (García Villegas & Ceballos Bedoya, 2019) han delimitado una enorme problemática: ha disminuido la calidad de profesión al acontecer una masificación que no dejó las reglas claras para un ejercicio riguroso de la profesión.

Mauricio García Villegas y María Adelaida Ceballos Bedoya publican en el año 2019 un libro, que por su novedad en el mercado editorial colombiano ha generado toda clase de reacciones. *Abogados sin reglas* es un texto que contiene una radiografía del presente de esta profesión y que nos deja una serie de tareas por resolver. El caso colombiano es extenso, por eso quisiera abordarlo en dos perspectivas: por un lado, una mirada normativa y por el otro una mirada académico-investigativa.

Desde un aparato normativo, la indisoluble relación entre derecho y moral es oscura. Los referentes normativos en Colombia establecen un corpus limitado de las prácticas normativas que aspiran a corregir esta falla, demostrando un corto específico en el control de los profesionales de las disciplinas jurídicas en Colombia (2019a), tan solo el Código Disciplinario del Abogado, establecido en la Ley 1123 de 2007, en su declaración de los “deberes profesionales del abogado” (art. 28), conformada por 21 numerales que depositan en una clave deontológica y normativa, las reglas de juego de lo que podría llamarse una moralidad de la profesión, además de un amplio catálogo de faltas que se divide de la siguiente manera: “las faltas en particular” (Título II), “contra la dignidad de la profesión” (art. 30); “contra el decoro profesional” (art. 31); “contra el respeto debido a la administración de justicia y a las autoridades administrativas” (art. 32); “contra la recta y leal realización de la justicia y los fines del Estado” (art. 33); “faltas de lealtad con el cliente” (art. 34), “faltas a la honradez del abogado” (art. 35), “a la lealtad y honradez con los colegas” (art. 36); “a la debida diligencia profesional” (art. 37); y “contra el deber de prevenir litigios y facilitar los mecanismos de solución alternativa de conflictos” (art. 38). además del aparato procesal disciplinario contemplado en el resto de su articulado, establece alguna limitada medida y plantea algunas restricciones.

Ya en la educación jurídica, las normas son más abundantes, pero los controles son los contemplados por el Decreto 1330 de julio 25 de 2019, es decir, los mismos que para cualquier programa académico de pregrado ofertado en Colombia. Por un lado, el Decreto 2802 de diciembre del 2001, establece a los aspectos curriculares la relevancia de la enseñanza de la ética, de la siguiente manera: “una sólida formación jurídica, humanística y ética, que garantice un ejercicio profesional en beneficio de la sociedad” (Art. 4, 1, A); y de la formación en la argumentación jurídica como uno de los componentes transversales: “un componente transversal orientado a la formación del estudiante en el análisis lógico-conceptual, en la interpretación constitucional y legal y en la argumentación jurídica” (Art. 4, 3, C) estas misivas son ratificadas por la Resolución 2768 de 2003 del Ministerio de Educación Nacional (Art. 2, 1, A; 2, 3, C) respectivamente.

La formación ética de los abogados es relacionada con un componente socio-humanístico, pero sus aprendizajes técnicos, propios de las disciplinas jurídicas, no se enlazan normativamente con la ética profesional, de la profesión pública. Esta realidad normativa, no es objeto de la realidad, por el contrario, la profesión se encuentra en un momento decadente.

---

hoy fue condenado (Semana, 2021), Corte Suprema condena a exdirector de Fiscalía Anticorrupción (Fonseca 2018), El exfiscal anticorrupción Gustavo Moreno volvió al país tras pagar su condena en EE.UU (Vita Mesa, 2020), y Así queda el cartel de la toga tras la condena al exmagistrado Francisco Ricaurte (Morales Sierra, 2021), entre otros.

Estos estudios nos demuestran parte del problema, y en cierta manera, nos permiten conocer una ruta que podría ser parte de la profesión: “Mientras no se eleve el umbral ético y público de la profesión, para lo cual es indispensable un acuerdo sobre principios de autorregulación y control, no tendremos ni una mejor justicia ni un mejor estado” (García Villegas & Ceballos Bedoya, 2019a, pág. 20). Dicho umbral ético y público, se puede mejorar en dos direcciones, una *ad extra* y otra *ad intra* a la profesión jurídica.

La primera que integraría las condiciones del legislativo y estaría en la creación de leyes más radicales para el ejercicio de la profesión jurídica en Colombia, situación lejana, pues en la última reforma a la justicia aprobada por el Congreso en primer debate se ve por el contrario una flexibilización en los cánones que rigen este aparato en las altas cortes, esta solución está lejana, ya que la esperanza de algunos políticos de resolver todo con una reforma de ley, estaría limitando el ejercicio.

La segunda, va desde crear colegiaturas reales de abogados que permitan un control verídico sobre la profesión y la mejora progresiva de la educación jurídica en Colombia. Este trabajo, pretende ubicarse en esta segunda, siendo un aporte para la solución del problema de la enseñanza de las técnicas propias del ámbito jurídico al margen de un discurso ético y público que las respalde.

### **Conclusiones.**

En Colombia existe un deterioro en el reconocimiento y prestigio de los profesionales del Derecho, de modo tal que la percepción general de la profesión ha desmejorado de forma considerable, puesto que, se asocia a los abogados con prácticas desleales, así como con faltas a la ética. En esa medida, es común leer titulares de noticias que informan sobre graves faltas cometidas por abogados en el ejercicio de sus funciones y, estas situaciones no se limitan únicamente al caso de los abogados litigantes, peor aún, se expresan también en el comportamiento de jueces y magistrados. Este deterioro moral de la profesión, pareciera estar relacionada con un descuido del estudio de la ética y su relación con la argumentación.

El estudio de la argumentación jurídica en los programas de Derecho en Colombia es indispensable para la formación de profesionales con adecuada capacidad de interpretación, argumentación y justificación de sus decisiones. No obstante, en la enseñanza del Derecho se ha privilegiado el estudio de ciertos componentes en descuido de elementos que son tan indispensables para la formación de un jurista como los elementos formales y conocimiento teórico conceptual del derecho.

Así, uno de los aspectos que más se ha descuidado en la formación de los profesionales del derecho es la relación entre el derecho y la moral, así como la comprensión de que una buena construcción argumentativa requiere necesariamente un fundamento ético jurídico. Es importante, en esa medida, reconocer la importancia de la ética en la actividad del jurista, cualquiera que sea el rol que desempeñe y, fortalecer las estrategias de revisión y sanción para los profesionales del Derecho que desconozcan las máximas éticas de la profesión.

### **Referencias bibliográficas**

Alarcón, O. (15 de septiembre de 2020). El cartel de la toga. El Espectador-Columnas. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.elespectador.com/opinion/columnistas/oscar-alarcon/el-cartel-de-la-toga-column/>

- Alexy, R. (2007). Teoría de la argumentación jurídica. México D.F., México: Palestra.
- Aristóteles. (1988). Política. Madrid: Gredos.
- Aristóteles. (1999). Retórica. Madrid: Gredos.
- Atiienza, M. (2013). Curso de argumentación jurídica. Madrid, España: Trotta.
- Barthes, R. (1966). Investigaciones retóricas I. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Buenos Aires.
- Calahorra, Q. d. (1999). Obra completa. Salamanca, España: Universidad de Salamanca.
- Calvino, I. (1993). Por qué leer a los clásicos. Bogotá D.C., Colombia: Tusquets.
- Campuzano Vélez, J. F. (25 de marzo de 2021). Francisco Ricaurte fue condenado a 19 años en prisión y a pagar multa de 485 salarios. Asuntos:legales – Judicial. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/francisco-ricaurte-fue-condenado-a-19-anos-en-prision-y-a-pagar-multa-de-485-salarios-3144382>
- Caracol Radio. (28 de junio de 2017). Este es Luis Gustavo Moreno, el fiscal anticorrupción acusado de recibir sobornos. Judicial. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: [https://caracol.com.co/radio/2017/06/28/judicial/1498671086\\_224758.html](https://caracol.com.co/radio/2017/06/28/judicial/1498671086_224758.html)
- Cicerón. (2013). El orador. Madrid, España: Alianza.
- Constitución Política de la República de Colombia. (13 de junio de 1991). *Asamblea Nacional Constituyente*. Bogotá D.C., Colombia: Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991. Obtenido de: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html)
- de Sousa Santos, B. (2012). Derecho y emancipación. Quito, Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador para el Período de Transición.
- Decreto 1330. (25 de julio de 2019). Presidente de la República. Ministerios de Educación. *Por el cual se sustituye el Capítulo 2 y se suprime el Capítulo 7 del Título 3 de la Parte 5 del Libro 2 del Decreto 1075 de 2015 -Único Reglamentario del Sector Educación*. Bogotá D.C., Colombia. Diario Oficial No. 51.025 del 23 de julio de 2019. Obtenido de: [https://www.mineducacion.gov.co/1759/articulos-387348\\_archivo\\_pdf.pdf](https://www.mineducacion.gov.co/1759/articulos-387348_archivo_pdf.pdf)
- Decreto 2802. (20 de diciembre de 2001). Presidente de la República. Ministerio de Educación. *Por el cual se reglamentan estándares de calidad para programas profesionales de pregrado en Derecho*. Bogotá D.C., Colombia. Diario Oficial No. 44.659 del 20 de Diciembre de 2001. Obtenido de: [https://www.mineducacion.gov.co/1621/articulos-86128\\_archivo\\_pdf.pdf](https://www.mineducacion.gov.co/1621/articulos-86128_archivo_pdf.pdf)
- El Espectador. (21 de agosto de 2019). Cronología del proceso del exmagistrado Ricaurte: ¿cómo resultó libre?. Judicial. Bogotá D.C., Colombia: Obtenido de: <https://www.elespectador.com/judicial/cronologia-del-proceso-del-exmagistrado-ricaurte-como-resulta-libre-article-877112/>
- El Espectador. (8 de julio de 2019). Así destapó la DEA el cartel de la toga: detalles de los encuentros de Lyons, Moreno y Pinilla. Bogotá D.C., Colombia: Obtenido de: <https://www.elespectador.com/judicial/asi-destapo-la-dea-el-cartel-de-la-toga-detalles-de-los-encuentros-de-lyons-moreno-y-pinilla-article-869802/>
- El Espectador. (9 de marzo de 2021). ¿Quién es Francisco Ricaurte, el exmagistrado condenado hoy por el cartel de la toga?. Judicial. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.elespectador.com/noticias/judicial/quien-es-francisco-ricaurte-el-reciente-condenado-por-el-cartel-de-la-toga/>
- El País. (10 de marzo de 2021). ¿En qué van los otros procesos del Cartel de la Toga?. Política. Cali, Colombia. Obtenido de: <https://www.elpais.com.co/politica/en-que-van-los-otros-procesos-del-cartel-de-la-toga.html>
- El País. (25 de marzo de 2021). ¿Qué sigue en el proceso del ‘Cartel de la Toga’ tras condena al exmagistrado Ricaurte?. Política. Cali, Colombia. Obtenido: <https://www.elpais.com.co/politica/que-sigue-en-el-proceso-del-cartel-de-la-toga-tras-condena-al-exmagistrado-ricaurte.html>
- El País. (25 de marzo de 2021). Francisco Ricaurte fue condenado a 19 años de prisión por el “Cartel de la toga”. Último minuto. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.elpais.com.co/ultimo->

- minuto/francisco-ricaurte-fue-condenado-a-mas-de-19-anos-de-prision-por-el-cartel-de-la-toga.html
- Fonseca, C. (9 de marzo de 2018). Corte Suprema condena a exdirector de Fiscalía Anticorrupción. Corte Suprema de Justicia, Noticias, sin categoría. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2018/03/09/corte-suprema-condena-a-exdirector-de-fiscalia-anticorrupcion/>
- García Villegas, M., & Ceballos Bedoya, M. A. (2019). Abogados sin reglas. Bogotá D.C., Colombia: Ariel.
- García Villegas, M., & Ceballos Bedoya, M. A. (2019). La profesión jurídica. Bogotá D.C., Colombia: DeJusticia.
- Guthrie, W. K. (1988). Historia de Filosofía Griega III. Siglo V. Ilustración. Barcelona, España: Gredos.
- Habermas, J. (1981). Teoría de la acción comunicativa I. Madrid, España: Taurus.
- Ley 1123. (22 de enero de 2007). Congreso de la República. *Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado*. Bogotá D.C., Colombia: Diario Oficial No. 46519 del 22 de enero de 2007. Obtenido de: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=22962#:~:text=Por%20la%20cual%20se%20establece%20el%20c%C3%B3digo%20disciplinario%20del%20abogado.&text=Art%C3%ADculo%201%C2%B0.,dignidad%20inherente%20al%20ser%20humano.>
- Marafioti, R. (2003). Los patrones de la argumentación. Buenos Aires, Argentina: Biblos.
- Morales Sierra, F. (11 de marzo de 2021). Así queda el cartel de la toga tras la condena al exmagistrado Francisco Ricaurte. *El Espectador. Judicial*. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.elespectador.com/judicial/asi-queda-el-cartel-de-la-toga-tras-la-condena-al-exmagistrado-francisco-ricaurte-article/>
- Onfray, M. (. (2007). Las sabidurías de la Antigüedad. Contrahistoria de la filosofía I. Anagrama.
- Ortega, C. (7 de junio de 2018). Cuatro claves para entender el caso del 'cartel de la toga'. *El Tiempo.- Columnas*. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/que-fue-el-cartel-de-la-toga-y-quienes-son-los-investigados-227456>
- Perelman, C., & Olbrechts-Tyteca, L. (1989). Tratado de la argumentación. La nueva retórica. Madrid, España: Gredos.
- Platón. (1999). Diálogos II. Madrid, España: Gredos.
- Rawls, J. (1995). Teoría de la justicia. Bogotá D.C., Colombia: Fondo de Cultura Económica.
- Sandel, M. (2011). Justicia ¿Hacemos lo que debemos? Madrid: España: DeBolsillo.
- Semana. (9 de marzo de 2021). Cartel de la toga: los principales protagonistas del escándalo. *Nación*. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.semana.com/nacion/articulo/cartel-de-la-toga-los-principales-protagonistas-del-escandalo/202105/>
- Semana. (9 de marzo de 2021). Francisco Ricaurte, el todopoderoso de la justicia que hoy fue condenado. *Judicial*. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.semana.com/nacion/justicia/articulo/perfil-francisco-ricaurte-el-todo-poderoso-de-la-justicia-que-hoy-fue-condenado/202106/>
- Toulmin, S. (2007). Los usos de la argumentación. Barcelona, España: Península.
- Vita Mesa, L. (4 de diciembre de 2020). El exfiscal anticorrupción Gustavo Moreno volvió al país tras pagar su condena en EE.UU. *Asuntos:legales. Judicial*. Bogotá D.C., Colombia. Obtenido de: <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/el-exfiscal-anticorrupcion-gustavo-moreno-volvio-al-pais-tras-pagar-su-condena-en-eeuu-3098067.>
- Walzer, M. (2001). Las esferas de la justicia. Bogotá D.C., Colombia: Fondo de Cultura Económica.