**La Constitución Nacional Argentina desde sus principios fundantes
Notas acerca de la necesidad de una lectura integral en aras de la
concordia política**

***The Argentine National Constitution from its founding principles
Notes about the need for a comprehensive reading for the sake of
political harmony***

**Abog. Leandro Morfú
UFASTA; UBA**

RESUMEN

En el presente trabajo nos proponemos reflexionar acerca de la necesidad de recuperar una concepción integral del ordenamiento jurídico normativo argentino – y en particular, de la Constitución Nacional – desde sus principios fundantes, como respuesta a la problemática suscitada por una falsa neutralidad sobre la materia. A tal fin, profundizaremos sobre cuáles son esos principios y por qué afirmamos que son constitutivos de nuestro ordenamiento, entablando, luego, un diálogo con una posición divergente – el constitucionalista Roberto Gargarella –, contraponiéndola, finalmente, con la postura de Gustavo Martínez Zuviría¹. De esta manera, procuraremos hacer un aporte al irrenunciable debate en orden a rescatar los principios jurídicos constitutivos, y por ello irrenunciables, como requisito esencial, aunque no suficiente, para reivindicar la concordia política en nuestra Nación.

PALABRAS CLAVE: ordenamiento jurídico normativo; Constitución Nacional Argentina; justicia; derecho; principios fundantes; derecho natural; religión católica; concordia política; bien común político; Santo Tomás de Aquino.

ABSTRACT

¹ Gustavo Adolfo Martínez Zuviría (1883-1962) ilustre católico, notable escritor, fervoroso patriota, estadista constructivo y ejemplar padre de familia, cuyo seudónimo de “Hugo Wast” se universalizó a través de su fecunda labor literaria.

In this work we intend to reflect on the need to recover an integral conception of the Argentine legal system —especially of the National Constitution— from its founding principles, as a response to the difficulties caused by a false neutrality on the matter. With this aim in mind, we will delve into what those principles are and why we affirm that they are constitutive of our legal system, then we will engage in a dialogue with a divergent position – the constitutionalist Roberto Gargarella –, and finally we will compare it with the position of Gustavo Martínez Zuviría. In this way, we will try to make a contribution to the unwaiverable debate in order to rescue the constitutive—and therefore inalienable— principles of law as an essential requirement, although not sufficient, to defend political harmony in our Nation.

KEYWORDS: legal system; Argentine National Constitution; justice; law; founding principles; natural law; catholic religion; political harmony; political common good; Saint Thomas Aquinas.

Introducción

Asumimos el riesgo de realizar algunas consideraciones en torno a una temática jurídico-filosófica enormemente cara dada la coyuntura social, cultural y política que atravesamos y que nos interpela como argentinos: la urgente necesidad de rearmar—si corresponde la expresión— el complejo andamiaje jurídico patrio a partir de sus principios fundantes.

Cabe señalar que adrede nos tomamos la licencia de utilizar el verbo “rearmar” para referirnos al estado actual de nuestro ordenamiento jurídico, pues, si bien no podemos dejar de reconocer que el mismo verifica un entramado sistemático, debemos decir que la interpretación y la aplicación ideológica que no hace poco se hace del mismo contribuye a que éste devenga en una confusa maraña de normas.

En efecto, venimos presenciando cómo desde diversos sectores de la judicatura, la doctrina, la academia y de la misma legislación se empeñan en forzar una lectura—y, en los casos correspondientes, concreción— torcida, distorsionada, cuando no “fulminante” de los principios objetivos – naturales que dan origen, fundamento, coherencia y solidez al ordenamiento normativo.

Así podemos apreciar cómo muchos de los planteos actuales en torno a diferentes temáticas propias o relacionadas con el Derecho adolecen de esta visión ideológica y cortoplacista que, ya sea por prejuicio, subestimación, ignorancia o por responder simplemente a la posición doctrinal a la que adscriben ciertos autores, culminan vaciando de contenido la naturaleza de lo jurídico y, por lo tanto, desarticulando también la dimensión política en la que el hombre debe desarrollarse en pos de su realización plena en la vida terrena.

Pues varias de las posiciones divergentes que estamos intentando delimitar por ahora en forma genérica –para luego circunscribirnos a una en particular a fin de establecer un respetuoso diálogo confrontativo– confluyen, podríamos decir, en el frívolo idealismo de la “neutralidad”, buscando con ella asegurar una protocolar asepsia moral por parte del estado² que garantice la no imposición de principio alguno. Ahora bien, tal como veremos más adelante, dicha pretendida abstención, no solo está lejos de ser tal, sino que también, intentando abolir los principios fundamentales reconocidos por la Constitución Nacional, busca imponer un elenco escabroso de postulados abolicionistas de Dios, la dignidad del hombre, la identidad nacional, las instituciones que vieron nacer a la Argentina y la tradición cultural de la Patria³.

Enunciado lo anterior, corresponde dar un paso más en este complejo escenario. Pues, dada la intrínseca vinculación entre el Derecho y la Política – relación sobre la que nos enseñara el entrañable y valiente *Quijote Sanicoleño* Don Héctor H. Hernández (h)⁴– es preciso advertir que, desde nuestro punto de vista, aquella toma de posición teóricamente acrítica en torno a los principios fundamentales que sostenemos conspiraría gravemente en contra de lo que Aristóteles denominaba como *homónoia*; esto es, la concordia política.

Pues si ésta, que conforme nos ilumina el Dr. Félix Lamas, implica “(...) un mínimo cultural común. (...) un mínimo que permita entenderse y comunicarse (...). Pero no sólo esto, sino también un mínimo de estimaciones y juicios de preferencia en común, sin los cuales sería imposible lo ulterior: el intercambio, la moneda, la seguridad, etc. (...)”; así como también “(...) un mínimo de justicia. Sin el cual (...) desaparece el interés común.”⁵, lejos estaremos de perpetrar este imperativo esencial de la buena vida social si negamos los axiomas objetivos recogidos *ab initio* por nuestra tradición constitucional que ha prefigurado, junto a otros factores, un Pueblo que supo poner de pie al mundo entero.

Así, entonces, habiendo enunciado sucintamente el problema del cual partimos –la negación de los principios fundamentales en pos de una falsa neutralidad–,

² A los fines de precisar el alcance de los términos, aquí nos referimos al estado en cuanto estructura de poder o de gobierno, y no como comunidad perfecta y soberana, es decir, como Polis. Pues bien, con el objeto de intentar paliar la confusión en los términos, aclaramos que cuando utilicemos el término “estado” (es decir, en minúscula), nos estaremos refiriendo a éste en cuanto estructura de poder. Y cuando utilicemos “Estado” (en mayúscula), estaremos haciendo referencia a éste en cuanto comunidad política.

³ Véase: Hernández, H. H. (2019). *La felicidad de los argentinos y la religión*. Iglesia y Estado. Mendoza: Ed. Escipión.

⁴ Más detalles en: Hernández, H. H. (Dir). (2002). *Clases de Filosofía del Derecho. Volumen III. Historia. Diálogo histórico-crítico con algunas doctrinas iusfilosóficas*. Mar del Plata: Instituto de Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Fundamentos del Orden Político-Jurídico, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Fast., 45.

⁵ Para profundizar véase: Lamas, F. A. (2009). *La Concordia Política. Causa eficiente del Estado*. Buenos Aires: UCA. Recuperado de: http://www.viadialectica.com/material_didactico/concordia_politica.pdf, [Consulta: 23/12/2021] p. 13.

profundizaremos a continuación sobre cuáles son esos principios y por qué afirmamos que son constitutivos de nuestro ordenamiento jurídico, para luego entablar un diálogo con una posición divergente –nos referimos al prestigioso constitucionalista Dr. Roberto Gargarella–, para culminar, finalmente, en la necesaria contraposición con un autor que, dada su fina inteligencia y su aguda lectura de la realidad, resulta siempre nuevo –hacemos referencia aquí al ilustre Dr. Gustavo Martínez Zuviría–.

De esta manera, nos proponemos hacer un humilde aporte –probablemente insignificante– al irrenunciable debate en orden a rescatar los principios jurídicos constitutivos, y por ello irrenunciables, como requisito esencial, aunque no suficiente, para reivindicar la concordia política en nuestra Nación.

Los principios fundantes, y por ello fundamentales, de la Constitución Nacional Argentina

Remitiéndonos nuevamente a los preclaros aportes del Dr. Lamas en torno a la *homónoia*, comenzamos este apartado señalando que aquella es incoación del bien común político, pues “(...) es el interés común que permite empezar a vivir, y por lo tanto, dirigir la conducta interactiva y la vida comunitaria hacia ese bien común en sentido perfecto.”⁶

Ahora bien, ese interés común como requisito esencial de la concordia política nos lleva a considerar prioritariamente el mínimo cultural –y, repetimos, común– entre los elementos que conforman el contenido de aquella. Esto es, tal como ya citamos en el apartado anterior, el mínimo que permita a los integrantes de una comunidad entenderse y comunicarse, es decir, un conjunto esencial de estimaciones y juicios de preferencia en común.

Por lo tanto, si pretendemos salvaguardar, reivindicar o redescubrir –depende de la perspectiva que adopte el lector sobre el innegable estado actual de desintegración nacional– ese mínimo cultural común, debemos pararnos seriamente en la reflexión en torno a la identidad “genética” de la argentinidad. De allí la importancia de los principios que pergeñaron la fisonomía jurídica de la Patria.

Esto nos obliga a reparar sobre un acontecimiento no poco trascendente de la historia Argentina –la sanción que el 1° de mayo de 1853 se hiciera de la Constitución Nacional–, el cual, sin llegar a ser estrictamente un hito fundacional del país⁷, contribuyó innegablemente a la consolidación institucional de la Nación, esto es, de la Patria jurídicamente organizada. Lo cual es muy importante, debido a que fortalece la constitutiva presencia de lo católico no solo en la generación del *humus* de la

⁶ *Ibidem* ⁴, 13 y 14.

⁷ Más bien identificamos el origen de la Patria determinado en algunos hitos que necesariamente hay que considerarlos en su conjunto, entre los cuales destacamos las heroicas gestas del 27 de junio de 1806 y del 3 de febrero de 1807, la determinación militar en nombre de España del 25 de mayo de 1810, la decisión audaz de los días 9 y 19 de julio de 1816, las proezas sanmartinianas perpetradas de enero a febrero de 1817 y la desafiante reivindicación soberana del 20 de noviembre de 1845.

argentinidad⁸, sino también, tal como veremos seguidamente, en la gestación de su primigenio basamento normativo.

Pues dicha norma, mal denominada “suprema” en razón de que, tal como nos enseñara el Dr. Héctor Hernández (1998:12) la misma no sólo se remite a pactos preexistentes sino también a un principio superior de razón y de justicia que la trasciende y determina –es decir, estaríamos frente a una norma “normada”–, al contener justamente aquel principio superior –Dios, Nuestro Señor– en su mismo preámbulo, no resulta difícil llegar a la conclusión de que la base axiológica que debe regir la interpretación y la aplicación de la Constitución es esencialmente cristiana.

Sin perjuicio de lo anterior, que implica asimismo la adopción de toda una cosmovisión católica desde la cual leer y desentrañar este fundamental antecedente jurídico institucional de la Nación, debemos agregar que la presencia del referido elemento fundante se verifica también en la exigencia del sostenimiento del culto católico, en la religión que debía adoptar el Presidente de la República, en el imperativo de evangelizar a los aborígenes y en la concepción del origen del poder concorde con la teoría de Francisco de Vitoria y de la Escuela de Salamanca, por destacar sólo algunos aspectos. Valores todos ellos que, junto a los que también se encuentran presentes en otras normas prioritarias de nuestro ordenamiento, coherentes, desde luego, con los ya mencionados, ratifican el principio acerca de la unión moral entre el Estado y la Iglesia Católica.

Unión moral que, como señala Héctor Hernández⁹, implica por parte del Estado la adopción de una cosmovisión doctrinal y cultural, el acogimiento a un magisterio moral social, el sentir común sobre las cosas fundamentales y la cooperación recíproca entre ambas sociedades perfectas en su orden. De donde se fundamenta, junto con las enormes contribuciones culturales, sociales, políticas y económicas que la Iglesia hiciera en pos de la fundación e institucionalización de nuestra Argentina, el sostenimiento económico en favor del culto católico prescripto en el artículo 2° de la Constitución; flagrantemente incumplido por parte la mayoría de las autoridades nacionales, sea cual fuere el signo político que portaran.

En definitiva, “significa reconocimiento de la Iglesia como persona de derecho público, lo que determina que “las normas de las constituciones provinciales que no se ajustan al principio de confesionalidad de la Constitución Federal son inconstitucionales”. (...) La Iglesia es reconocida como persona de derecho público. Y las normas de la Constitución Nacional “descartan e invalidan las eventuales fórmulas de ‘laicidad’ en las constituciones provinciales (...)”.¹⁰

Ahora bien, cabe destacar que la Constitución patria sobre la cual estamos reflexionando, en particular su preámbulo que fija férreamente –mal que le pese a un

⁸ Tesis acabadamente demostrada por, entre otros tantísimos autores, Bruno, C. (1992). *La Argentina nació católica*. Buenos Aires: Energiea.

⁹ En Hernández, H. H. (2019). *Dar a cada uno lo suyo. Diez lecciones sobre la justicia*. Mar del Plata: Universidad FASTA. Cap. 6. p. 8.

¹⁰ *Ibidem* ⁹.

gran sector de la doctrina jurídica nacional— los fundamentos, el espíritu y la clave hermenéutica desde la cual debe leerse e interpretarse dicha norma, ha sido obra de un grupo de constituyentes que, salvo algunas excepciones¹¹, no se caracterizaban precisamente por adherir a la religión católica.

En efecto, varios de los intelectuales que integraron la Honorable Asamblea que asumirá la manda de elaborar la Constitución Nacional, miembros de la así denominada “Asociación de Mayo”, lejos estaban de la tradición hispánica que había contribuido a la configuración de la estirpe criolla, identificándose más bien con un iluminismo racionalista europeizante que rechazaba todo aquello que resultara local o nacional. Sin embargo, fruto del realismo jurídico de gran parte de los integrantes de la Asamblea, reconocieron y adoptaron en la ley fundamental los principios y valores esenciales sobre los cuales se había enarbolado la Patria, intentando conciliarlos, a su vez, con las ideas del liberalismo unitario a las que adscribían. Resulta claro, entonces, que la principal motivación que animara a esta joven generación a asumir esta titánica encomienda será la de establecer las bases normativas en aras a la amistad social de la Nación, es decir, ese mínimo cultural común y de justicia que posibilita la concordia política.

Seguidamente, con el objetivo de ampliar y fundamentar las ideas desarrolladas en el presente acápite, nos atrevemos a citar *in extenso* los preclaros aportes del Padre Aníbal Fosbery OP:

Nos interesa remarcar el sentido de catolicidad que la primera generación argentina le dio a la Constitución, incorporando algunos valores de la cultura fundamental, resguardados en el federalismo. La nota de catolicidad se hace presente en el provincialismo asumiendo, al mismo tiempo, un cierto liberalismo unitario, buscando la futura integración social. No hay que olvidar que Esteban Echeverría, Juan Bautista Alberdi, “el de las Bases”, y Juan María Gutiérrez, tres de los más destacados de la generación (...) no disimulan el tono afrancesado con sus indumentarias y el estilo ecléctico y relativista de sus pensamientos. Podemos afirmar que ellos se sabían dueños de un racionalismo pragmático, de un rechazo de los valores de la cultura hispánica que regía en las costumbres de la sociedad y adherían a un unitarismo que, de alguna manera, exaltaba y admiraba todo lo que no fuera local o nacional. Un iluminismo histórico se había apoderado de sus intelectos (...).

Finalmente se aprueba el texto moldeado según la constitución de Norteamérica, con algunos arreglos propios de la constitución de 1826. Las pautas del texto constitucional eran: – Una invocación a Dios como: “fuente de toda razón y justicia” en el preámbulo constitucional. Sabido es que el preámbulo ilumina todas las normas orgánicas de la Constitución. – La obligación que el presidente sea católico pues preside una comunidad de argentinos católicos. Esto no contradice el principio también constitucional de la libertad de cultos. – Que los indios aborígenes sean evangelizados por la Iglesia Católica (...).

¹¹ Entre ellos, destacamos al Presidente de la Honorable Asamblea, el prócer Facundo Zuviría, católico de fe profunda y manifiesta.

Se trataba de que la nueva constitución superara siempre las antiguas confrontaciones entre federales y unitarios (...)

(...) el régimen federal argentino propio de nuestra constitución es teísta, tal como eran teístas los principios de la cultura fundacional argentina, que ahora por razón de esta afirmación que reconoce la existencia de Dios y su “accionar creador” como fuente del orden y del derecho natural (...).

La Constitución de 1853 logró plantear los grandes temas sobre los que se debía organizar políticamente el país, en una convergencia de federación unitarista o unitarismo federal.

Los convencionales de 1853 lograron (...) evitar dos errores: un federalismo clerical y un laicismo unitarista. El federalismo fue incorporado al texto de la Constitución Nacional sin que ello supusiera una supremacía de la Iglesia sobre lo político. El centralismo unitario fue incorporado sin afirmación de un progresismo propio del racionalismo iluminista, que profesaban algunos hombres de la emancipación nacional como Moreno, Monteagudo o Rivadavia. La constitución del 53 no es atea ni neutra, su preámbulo termina con la invocación a Dios fuente de toda razón y justicia. Al decir “fuente”, está afirmando la existencia de Dios como Creador y Gobernador del cosmos y consecuentemente la fe en Dios y el orden natural que debe dar sentido a todas las realidades sociales y políticas (...).

Los constituyentes del 53 intentan dar identidad institucional a la nación, solo salvando la continuidad histórico-cultural de la misma, pero tienen muy en cuenta la existencia de la religión católica y sus principios morales comunes a toda la catolicidad.¹²

Tenemos, así, el origen, el fundamento y la pauta exegética de la Constitución Nacional y, en consecuencia, de todo el ordenamiento jurídico, asentada claramente en una cosmovisión esencialmente católica, que conformará el núcleo axiológico, cultural y jurídico idóneo, aunque no suficiente, para la consecución de la *homónoia*, en razón de la función e importancia pedagógica de las normas jurídicas en una sociedad, tal como nos enseña Santo Tomás de Aquino.¹³

Asimismo, dicha fundamentación trascendente del entramado normativo nacional nos permite ratificar y cualificar en éste la presencia y el alcance de los principios jurídicos del derecho natural, partiendo desde el primero de ellos –dar a cada uno lo suyo–, pasando por aquellos que, de alguna manera, serían la concreción del referido primer principio –por mencionar algunos: se debe obedecer a la autoridad, se debe perseguir el bien común, la autoridad está para el bien común, hay que obrar razonablemente, no se debe dañar injustamente a otro, los pactos deben cumplirse, el que causa culpablemente un daño debe indemnizarlo, las faltas o los delitos deben ser castigados, el delito no debe beneficiar a su autor, nadie puede invocar su propia torpeza, hay que obrar de buena fe o no se puede obrar de mala fe, debe haber reciprocidad en las prestaciones recíprocas, se debe retribuir en proporción al mérito o a la culpa, el fin no justifica los medios, no deben hacerse discriminaciones injustas, no

¹² Para profundizar: Fosbery, A. E. (2018). *Lo católico en la República Argentina*. Buenos Aires: MDA, 146 a 157.

¹³ I-II, 92, 1 c; y I-II, 100, 9 sed c.

se debe amparar la ingratitud, las normas deben ser razonables—, para llegar finalmente a los segundos principios o principiados o consecuencias de los mencionados precedentemente —el ordenamiento judicial está para servir la justicia mediante el descubrimiento de la verdad jurídica objetiva, hay que rechazar los excesivos rigores formales manifiestos, no puede dilatarse indefinidamente la prisión preventiva, no puede prolongarse indefinidamente el estado de incertidumbre, las nulidades deben ser de interpretación restringida, hay que proteger el medio ambiente, hay que buscar el interés del menor—¹⁴.

De nuevo, asumir el ordenamiento jurídico principiado desde Dios como fuente de toda razón y justicia nos posibilita posicionarnos en una concepción ius filosófica del derecho superadora de las presuntas aporías con las que algunos autores se encuentran —muchas de ellas en razón de su adscripción al relativismo—, y objetivar los valores esenciales que determinan los requerimientos elementales de la concordia política.

Diálogo con una posición divergente

A continuación, analizaremos la toma de posición del eminente jurista argentino Roberto Gargarella en su artículo “Constitucionalismo y privacidad”¹⁵. Vale decir que nuestra opción por este autor no solo responde a su merecido prestigio, el cual, en relación al tema que estamos tratando —y, desde luego, entre otros tantos méritos—, podría constituirse como representante de las posturas que abogan por la neutralidad estatal en materia de valores, sino también porque creemos encontrar en sus consideraciones —diametralmente opuestas a las nuestras— algún punto de contacto respecto a la postura que defendemos, lo cual es por demás valioso.

Pues bien, el Dr. Gargarella inicia su trabajo haciendo referencia al “principio del daño” de John Stuart Mill (*On Liberty*, Indianápolis, Bobbs-Merrill Co., 1956), según el cual el único fin que justifica el uso de la coerción estatal en contra de la voluntad de algún individuo es el de prevenir el daño a terceros. Seguidamente, explica que este principio implica que cada individuo es el mejor juez de sus propios intereses. Por ello Mill sostiene que cualquier imposición tiende a ser auto frustrante, debiendo en su lugar optarse por la persuasión hacia los que no actúan del modo en que uno cree que se debe obrar. Esto es, corresponde persuadir en lugar de castigar a los individuos a través de la coerción estatal.

¹⁴ *Ibidem* ⁹. Cap. 5, 18 y 19.

¹⁵ Detalles en: Gargarella, R. (2008). *Constitucionalismo y Privacidad. Teoría y Crítica del Derecho Constitucional. Tomo II. (F 603) 779-796.*

Al respecto, vale aclarar que, si bien los datos bibliográficos corresponden al artículo bajo consideración (los cuales fueron tomados de: <https://biblioteca.mpf.gov.ar/meran/opac-detail.pl?id1=35508>), nosotros hemos accedido a ese trabajo por medio de una versión digital que su autor tuvo la amabilidad de enviarnos, dada la dificultad que teníamos para acceder al mismo. Ahora bien, la numeración de páginas en la referida versión va desde la 1 a la 17, siendo ésta a la que haremos referencia en el presente artículo.

Por lo demás, Mill señala que es necesario hacer un esfuerzo para que la política no se guíe por lo que pueden ser, en definitiva, nuestros simples prejuicios. Por ello, el filósofo inglés asume como progreso moral la posibilidad de tener la oportunidad de discutir acerca de las diferentes formas de vida.

Después, Gargarella contrapone la postura de Stuart Mill con las posiciones a las que denomina como “perfeccionistas”, las cuales contrasta, a su vez, con la noción de autonomía individual. En efecto, según el constitucionalista argentino, el perfeccionismo sostiene, en principio, que lo que es bueno para un individuo es independiente de lo que cada uno piense al respecto. Agrega que esta idea parece fundarse en una marcada desconfianza respecto a las capacidades de las personas, así como también en un cierto elitismo, según el cual sólo algunos tienen acceso a las “verdades morales” que todos deben seguir.

Asimismo, según la concepción del perfeccionismo que toma y analiza el Dr. Gargarella, el estado debe comprometer el uso de la fuerza en defensa de las ideas morales correctas, lo cual significa –en contradicción con la postura de Mill– que algunos individuos pueden resultar forzados a dejar de lado sus creencias más básicas, e impedidos de actuar conforme a ellas.

Para graficar dicha postura, el autor recurre al trabajo del juez James Fitzjames Stephen (*Liberty, Equality, Fraternity*, Indianapolis, Liberty Fund, 1993), quien consideraba que el principio del daño ofrecido por Mill debía ser reemplazado por otro que estableciera como objeto de la coerción estatal la reducción del mal y de los comportamientos viciosos, y la promoción del bien y de los compartimientos virtuosos. En efecto, para Stephen la legislación orientada a reducir el mal promoviendo el bien se justificaba en tanto el cálculo en el que se basara estuviera fundamentado en dicha lógica. En concreto, la idea era la de utilizar la fuerza estatal de modo tal de reducir el espacio de los comportamientos indeseables. Es decir, para el juez James Stephen la libertad solo tenía sentido en la medida en que se vivieran vidas “valiosas”.

Más adelante, Gargarella recurre a otro autor para seguir profundizando sobre las implicancias de la postura perfeccionista, siendo ahora el caso del juez Lord Devlin (*The Enforcement of Morals*, Oxford, Oxford University Press, 1965), para el cual cualquier nación tiene el derecho de auto defenderse cuando es objeto de ataques, pudiendo provenir los mismos tanto de potencias extranjeras cuanto de fuerzas internas. Para Devlin, la comunidad se encuentra asentada en ciertas bases morales que proveen solidez, cohesión y estabilidad. Por lo que, si se socavan dichas bases, la comunidad pierde los apoyos que la sostienen y se termina disolviendo.

Luego, el autor presenta la doctrina de Herbert Hart (*Law, Liberty and Morality*, Oxford: Oxford University Press, 1963), quien, embanderándose en una posición “anti-perfeccionista”, sostenía que la certeza de la que resultaba posible determinar cuál era la moralidad compartida por la sociedad, y a la que el estado supuestamente debía apoyar, resultaba totalmente irrazonable. Hart se preguntaba por qué debemos aceptar la afirmación de que los cambios radicales en las creencias morales de la sociedad implican la disolución de la misma, cuando es dable pensar exactamente lo

contrario: que las sociedades pueden cambiar profundamente sus valores y seguir existiendo igual o mejores que antes.

Este filósofo del derecho promoverá también la distinción entre lo que se podría denominar la moral “convencional” y la moral “crítica”. Esto es, que los valores dominantes no merecen ser defendidos por el mero hecho de ser tales –pues pueden ser valores indeseables–; contraponiéndose, así, a lo sostenido por Devlin, de que justamente los valores dominantes merecen siempre la protección de las leyes.

Podríamos decir que hasta aquí llega el marco conceptual que el Dr. Gargarella realiza en su artículo, en el que sintetiza rigurosamente los aportes sobre la materia de los autores mencionados. En consecuencia, entendemos que lo que sigue a continuación serían las conclusiones que el jurista argentino desarrolla sobre las cuestiones bajo consideración.

Así es cómo en esta parte de su trabajo comienza pareciendo esgrimir, desde nuestro punto de vista, un escepticismo en torno a cuáles deberían ser los “valores ideales” que sí merecerían ser defendidos o promovidos, pues al respecto sentencia: “Tal vez nunca tengamos certeza acerca de ello” (Gargarella:2008, 5).

Es por ello que, seguidamente, Gargarella realiza una crítica a la tradición constitucional de no pocos países de Hispanoamérica, en los que (aun en la actualidad) se vislumbra diáfano su fundamento católico; centrándose, lógicamente, en el caso de la República Argentina. Sobre el particular, reniega de ciertas prescripciones de la Constitución Nacional como así también de algunos precedentes de la Corte Suprema de Justicia (“C.H.A.”, “Montalvo”), que resultan concordes con la cosmovisión cristiana y con los principios de derecho natural que sustentan nuestro ordenamiento jurídico, conforme hemos señalado en el acápite precedente de este trabajo.

Aquí creemos encontrar un primer punto de encuentro con el Dr. Gargarella, pues ambos coincidiríamos en la matriz que subyace a la así llamada “Carta Magna”; sin perjuicio de que resulta evidente la contraposición en torno a la valoración que se hace de tal extremo.

Avanzando en la lectura del artículo de marras, ingresamos seguidamente en los conceptos “fuertes” que sustentan la posición del autor que nos ocupa. Uno de ellos es la “neutralidad”: la abstención del estado en materia moral, por la que se exige que éste no asuma un compromiso especial con ninguna concepción del bien. Agrega que el estado no debe ser un “jugador” más, identificado con ciertos planes de vida, sino un “garante”, que haga posible que cualquier persona sea respetada en sus elecciones vitales, siempre y cuando no afecte de modo significativo a terceros.

Lo cual, bien explica el Dr. Gargarella, se contrapone con la idea del poder de policía, desarrollada y consagrada por la doctrina y la jurisprudencia nacional; siendo esto coherente con la afirmación que realizará renglones después: “los derechos no encuentran su límite en la idea del bien común, sino que el bien común encuentra su límite en la idea de derechos.” (Gargarella: 2008, 10).

Ahora bien, esto último podríamos asumirlo como una de las claves que sostienen el planteo que el autor realiza en el artículo bajo tratamiento, determinado, desde

nuestro punto de vista, por una concepción reduccionista –individualista–relativista del bien común político; impidiendo esto, desde luego, la consecución de ese *mínimo* objetivo –presupuesto de la concordia política– gracias al cual puede existir el Estado, la Justicia y el Derecho.

Sin embargo, luego parecería apartarse, al menos por un momento, de las posturas “anti-perfeccionistas”, pues reconoce la evidencia de que el estado no puede ser neutral en todo sentido, tomando algunos ejemplos para ilustrar aquello. Afirmación que nos permite, al menos en cierto sentido, acercarnos nuevamente al pensamiento del autor, cuando nos referíamos párrafos más arriba a la presunta neutralidad de quienes abogaban por ella.

Pero, a renglón seguido, nos vemos obligados a retomar la confrontación con el Dr. Gargarella, en razón de que este afirma que la noción de neutralidad se refiere a las políticas orientadas a dejar el mayor espacio posible a la búsqueda personal del bien. De esta manera, se explicita otra de las ideas “fuertes” planteadas en su trabajo: el valor del individualismo, según la cual el estado debe procurar la maximización de la autonomía de cada miembro de la sociedad.

A lo anterior debemos agregar un nuevo concepto clave desarrollado por el autor en su artículo: el “paternalismo estatal”; que comprende aquellas medidas orientadas a fortalecer la capacidad del individuo de actuar autónomamente. Ahora bien, este tipo de medidas, reconoce el Dr. Gargarella, parecerían vedadas por el “principio del daño” defendido por Stuart Mill, ya que trascenderían la idea de evitar los daños a terceros. Sin embargo, aquellas también diferirían de las medidas perfeccionistas, ya que en estos casos no se partiría de la presunción de que el individuo no debe tener la última palabra en lo que hace a su propia vida, ni tampoco se sostendría que los ciudadanos no se encuentren capacitados para autogobernarse.

Al contrario, desde la concepción de Gargarella, el “paternalismo estatal” apuntaría a fortalecer la capacidad decisoria del individuo, en lugar de reemplazarla –tal como promovería la posición perfeccionista–, ya que se enfoca en abrir la información frente a los ojos de cada persona. Digamos que el estado procura, desde el paternalismo, robustecer el carácter autónomo de la elección de los ciudadanos; la cual, luego de producida, es aceptada por éste, aunque sus autoridades no estuvieran satisfechos con ella.

El autor luego se detiene en algunas medidas que, desde su concepción, ingresarían en una zona a la que denomina como “dudosa”. Dichas medidas apuntarían a remediar los casos de “debilidad de voluntad” de las personas, poniendo como ejemplos la obligación de usar cinturón de seguridad, o de usar casco los motociclistas. Tales medidas serían dudosas o polémicas porque buscarían reemplazar la voluntad final del individuo, sin llegar a ser perfeccionistas, en tanto no se encuentran orientadas a reemplazar la concepción del bien de los sujetos.

Ahora bien, resulta interesante que, avanzado el artículo, el autor se interroga si, con el hecho de poner tanta atención en la autonomía individual, no se estaría ignorando indebidamente la importancia de aquello que une o puede reunir a las personas como comunidad, produciendo esto una visión atomizada de la sociedad.

Desde luego, por nuestra parte no podemos dejar de preguntarnos si el Dr. Gargarella acaso no estaría haciendo referencia a ese mínimo cultural y jurídico que conforma uno de los presupuestos de la concordia política. Lamentablemente no lo sabemos, y sería muy irresponsable de nuestra parte inferir aquello.

No obstante lo anterior, vemos en el trabajo objeto de nuestras consideraciones una supuesta tensión entre la autonomía individual y el autogobierno colectivo. La cual Gargarella pretenderá resolver afirmando que un sistema institucional respetuoso de la libertad de todos requiere de ciertos compromisos públicos de parte de cada uno –es decir, de determinadas cualidades morales particulares–, del mismo modo en que el autogobierno colectivo pierde mucho de su sentido si su realización exige el aniquilamiento de sus libertades individuales.

Esto último nos motiva a plantearnos si el autor sostiene la necesidad de una determinación objetiva de valores. Pues sobre el final de su trabajo se expide acerca de la importancia de atender debidamente las cualidades morales que deben animar a la ciudadanía, a fin de asegurar el sostenimiento del propio sistema de gobierno que permita que cada uno viva libremente:

Desentenderse del tema resulta, simplemente, una muestra de irracionalidad: al gobierno protector de la libertad no le puede resultar indiferente que sus miembros se encuentren o no comprometidos con la salud del sistema político; no le puede resultar indiferente que los ciudadanos voten o no, que intervengan o no en política, que se involucren o no en la discusión de asuntos de interés público.(Gargarella: 2008, 15).

Más aún, parafraseando a John Rawls, Gargarella nos dirá que defender la libertad no implica ser ciego a la importancia de “cultivar” ciertas virtudes cívicas. En efecto, existe un nivel en donde la neutralidad estatal es simplemente imposible, ya que, cualquiera sea la actitud que asuma, el estado se encuentra tomando partido en favor de una u otra forma de integración social, en defensa de tales o cuales valores.

Por eso luego sostendrá que, cuando se advierten los alcances, pero también los límites del ideal de la neutralidad estatal, es ineludible enfrentarse ante una difícil encrucijada. Pues surgen los planteos y las dudas acerca de qué es lo que le corresponde hacer y qué no al estado en materia de “cultivo” de la virtud. Así es cómo el autor reconoce que la decisión consciente de involucrar al estado –es decir, de utilizar los recursos propios del aparato coercitivo– en la forja de ciertas cualidades de carácter es riesgosa.

De esta manera vemos cómo, tanto en razón de los postulados de los que parte el Dr. Roberto Gargarella como así también de la concepción antropológica y jurídica que sustenta su razonamiento, éste cae indefectiblemente en una disputa carente de solución, pues debe resolver qué tipo de medidas pueden tomarse que no sean simplemente inocuas respecto de los fines que se propone; pero que, por otro lado, sigan siendo respetuosas de la libertad de elección de cada uno. Es decir, que no conduzcan a un adoctrinamiento estatal.

Sin embargo, culmina su artículo sin responder las dificultades que él mismo plantea. Solamente nos dirá que, desde su punto de vista, entiende que la teoría

institucional contemporánea debe decir algo –aunque no nos dice qué es lo que debe decir– sobre la economía, sobre las cualidades personales de quienes viven en la sociedad, sobre la escolarización, sobre la vida cultural, sobre los modelos de personas, de relaciones, de familia, de carácter, etc.

Pero, repetimos, no nos dice nada más, concluyendo su trabajo con una sentencia que, según consideramos nosotros, no nos lleva a ninguna parte:

Si el ideal de la neutralidad nos exige la mayor amplitud y respeto frente a la posibilidad de que distintas personas vivan de modos radicalmente diferentes, lo primero que debemos hacer es abandonar la ilusión liberal que ha cegado a muchos hasta ahora, que veía neutralidad estatal en donde no había más que la imposición sutil de ciertos modelos de conducta, bajo el manto del estado mínimo, el estado inactivo (Gargarella: 2008, 16/17).

Concluido, entonces, el análisis del trabajo que el mismo Dr. Roberto Gargarella nos hiciera llegar muy gentilmente ante nuestra solicitud –gesto, desde luego, que valoramos muchísimo en virtud del prestigio del emisor y la enorme insignificancia de quien suscribe–, no son pocos los interrogantes que nos hacemos acerca de las directrices allí esbozadas. Sin embargo, nos limitaremos a enunciar solamente los que estén vinculados al objeto de nuestro artículo.

Uno de ellos es acerca de cómo conciliar dos extremos planteados por el autor: la necesaria neutralidad (o indeterminación) por parte del estado en materia de principios y conductas con la necesidad de cultivar aquellos “valores cívicos” que promuevan una adecuada vida en sociedad. Es decir ¿cómo puede materializarse la promoción de determinadas virtudes si al mismo tiempo se promueve también una abstención en materia moral, conforme a la cual el estado no debe asumir ningún compromiso especial a favor de alguna concepción del bien?

En segundo lugar, y relacionado con lo anterior, ¿cuáles son éstos valores a cultivar, conforme a los cuales –siguiendo el planteo del autor– la teoría institucional contemporánea debe decir algo sobre economía, escolarización, cultura, vida en sociedad, etc., si justamente nunca tendremos certezas en torno a los mismos? Entonces ¿es real tal indeterminación? ¿O es ésta evidencia de una implícita toma de postura, alejada de cualquier “neutralidad”?

Tercero, ¿puede concebirse adecuadamente una noción de bien común político si éste se encuentra determinado por la idea de derechos (y no al revés); prescindiéndose, además, de todo fundamento que trascienda la mera apreciación personal del individuo?

Seguimos: ¿acaso los postulados a los que adscribe el Dr. Gargarella en su trabajo –“neutralidad”, individualismo, “paternalismo estatal”– no hacen que la tesis que promueve en dicho artículo derive justamente en el error que denuncia sobre el final del mismo: “(...) la ilusión liberal que ha cegado a muchos hasta ahora, que veía neutralidad estatal en donde no había más que la imposición sutil de ciertos modelos de conducta (...)”?

Por último, al sostener la falta de certezas acerca de los valores objetivos sobre el hombre, el derecho y la política ¿no promueve que aquel estado “garante” –en el que cualquier persona sea respetada en sus “elecciones vitales siempre y cuando no afecte a terceros”– no sea en realidad un estado “mínimo” e inestable?

Formulados, entonces, estos planteos preliminares, nos animamos a concluir este acápite sosteniendo que negar la existencia de un “núcleo” elemental de principios y valores objetivos que trasciendan y a la vez informen a las normas positivas –presente, además, en nuestra Constitución Nacional–, no solo conspira en orden a la posibilidad de aquel amor común sobre cosas comunes (la concordia política), sino también en contra de la misma naturaleza del hombre, del Derecho y del Estado.

Una fórmula antiquísima e innovadora a la vez

En esta última parte de nuestro trabajo, tomaremos la obra “¿A dónde nos lleva nuestro panteísmo de estado?”¹⁶ del Dr. Gustavo Martínez Zuviría (Hugo Wast) –prócer silenciado de nuestra Patria en virtud de su valiente incorrección política–, la cual nos permitirá dar un paso más en la posición que venimos desarrollando.

Pues bien, en dicho escrito encontraremos una tesis totalmente contrapuesta a la del Dr. Gargarella, pues mientras éste propugna la abstención del estado en materia moral (neutralidad), Martínez Zuviría sostendrá, no sin un admirable sentido profético¹⁷, que la crisis que castiga al hombre y a la comunidad en los ámbitos cultural, social, jurídico, político y económico es, en primer lugar, moral y religiosa. Y, por lo tanto, también será prioritariamente moral y religiosa la perspectiva desde la cual deberá afrontarse dicha problemática.

De allí la importancia y la vigencia de los principios y valores a los que hemos hecho referencia anteriormente, requisitos *sine qua non* de esta comunidad de pensamiento y afectiva denominada por el Estagirita como *homónoia*.

Así es cómo Hugo Wast, describiendo minuciosamente diferentes aspectos de aquella sociedad materialista de sus días (que es también, sin lugar a dudas, la de los nuestros), verá con preocupación cómo se habían extraviado las nociones del bien, la verdad y la justicia, al mismo tiempo que la filosofía positivista en ruina había aplastado la noción del ideal. Dicha inquietud, en razón de que “(...) las doctrinas son el alma de la sociedad, y la sociedad es la base de la civilización” (Wast: 1991, 26).

Por eso se lamentará de la indiferencia con que en ese entonces se daba tratamiento a las cosas del orden moral, promoviendo un sectarismo cuya finalidad era, en palabras de Hugo Wast, arrojar a Dios de sus eternos dominios.

Cabe destacar que, a renglón seguido, el autor sostiene implícitamente que esa tal indiferencia será claramente ficticia, pues detrás de una apariencia de dificultades económicas y de intereses materiales, siempre “hervirá” la cuestión de los principios.

¹⁶ Más detalles en Wast (1991). Buenos Aires: Ed. Thau.

¹⁷ Decimos esto en atención a que, si bien la obra fue escrita en el año 1907, el análisis del panorama planteado en aquella resulta totalmente replicable al contexto actual.

Por esta razón, denunciará en quienes tenían la obligación de conducir los destinos de la Nación la intención de pasar de las doctrinas a los hechos, buscando salirse de un plano meramente especulativo y abocarse ellos también a la aplicación de principios.

Motivo por el cual, Martínez Zuviría atribuirá como primera causa del malestar del siglo la descristianización del pueblo por la acción de los gobiernos, voluntaria muchas veces y criminalmente involuntaria otras tantas (sic); repercutiendo esto en el estado deplorable en materia de doctrinas religiosas y morales que subyugaba a las inteligencias.

Ahora bien, y tal como anticipamos, el autor extenderá esta crisis también al plano moral, percibiendo en este ámbito un panorama aún más desolador:

¿No es doloroso (...) pensar que ha sido necesaria una experiencia (...) de la que quizás han sido víctima millares y millares de individuos para llevar los espíritus a esta verdad elemental, de que suprimiendo la religión se suprimirá un freno moral, más aún una fuerza moral, para reconocer que no es con negaciones como se moraliza a un pueblo? (Wast: 1991, 31).

Una de las consecuencias del extravío moral como fruto del planteo anti religioso será una libertad degenerada en licencia: licencia de la prensa, de la literatura, de los teatros, en los parques, en las plazas y en las calles, convirtiéndose esto en una conspiración continua contra la inocencia de los niños, así como también respecto al pudor, el respeto y la fidelidad de jóvenes y adultos, sean varones o mujeres.

Planteado, entonces, el quiebre religioso y moral en la sociedad, y como consecuencia de dicha ruptura, Hugo Wast se abocará seguidamente a la crisis desde la perspectiva económica. En efecto, el autor sentencia que, en razón de expulsar a Dios de las conciencias, la codicia, el egoísmo, el amor a la fácil ganancia, la búsqueda desmedida del lujo y la ostentación y el “horror” a todo esfuerzo desataron en los hombres la especulación sin freno:

¿Cómo exigirle paciencia, cómo enseñarle el respeto por el derecho ajeno, cuando le falta la fe en Dios, y le faltan las nociones de bien, de justicia, de abnegación, de sacrificio, de caridad y le falta la esperanza, esa eterna esperanza que sostiene, que conforta, que consuela, que en las tormentas de la vida no naufraga nunca, y que solo el cristianismo puede hacer florecer en el corazón de los humildes? Ahí está el error del liberalismo económico que con sus libertades ciegas y licenciosas ha creado la cuestión social engendrando el proletariado y ahí está el gran crimen del liberalismo filosófico que con sus doctrinas demoledoras ha creado el socialismo descristianizando la sociedad (Wast: 1991, 35).

De aquí, sostendrá irónicamente el autor, el horrible desequilibrio social que tanto preocupaba a los hombres de estado, que atormentará desgarradoramente a los individuos que “(...) ya no tienen ni siquiera la esperanza en la justicia ultramundana, porque el liberalismo triunfante -de aquel entonces había- arrancado de su corazón la raíz de la vieja fe de sus padres (...)” (Wast: 1991, 39).

Desde esta clásica e iluminadora perspectiva audazmente empuñada por Martínez Zuviría llegamos a la evidencia de cómo la crisis religiosa y moral planteada por éste repercute indefectiblemente también en el desquicio de lo jurídico; pues quitando el

fundamento objetivo y natural desde el cual adquieren basamento las verdades más elementales, perdemos el sustento firme sobre el cual enarbolar una postura sustentable ius filosóficamente.

Esto es, eliminando a Dios –fuente de toda razón y justicia según nuestra Constitución Nacional– tanto de nuestro ordenamiento como de los fundamentos que determinan su razón de ser, los hombres, en palabras del autor, pierden incluso la norma misma de lo justo y de lo honesto hasta en las relaciones de la vida común, no acertando a ponerse de acuerdo sobre la adquisición y el goce de los bienes terrenos como consecuencia de haber olvidado los celestiales.

Por ello dirá que la cuestión social, más que un problema de salarios, es un problema de educación; concibiendo a la desatención de este factor como “demoledor” (sic) del orden social por implicar la negación de los eternos principios sobre los que éste se asienta: Dios, propiedad, autoridad. Y, conforme escribe el Maestro de América en la obra que estamos analizando, de la negación teórica a la negación práctica no hay más que un paso.

Luego, el autor nos introduce en la tesis principal de la obra bajo consideración, denunciando desde su habitual y feliz incorrección académica¹⁸ el así denominado “panteísmo de estado”; preocupación que, del alguna remota manera, podríamos ver concorde con lo planteado por el constitucionalista Gargarella en el trabajo que analizamos en el apartado precedente.

Sin embargo, entendemos que son notoriamente opuestas las posturas que ambos juristas adoptan frente a esta indebida intromisión del estado; pues, mientras este último se opondría enarblando el ideal de una presunta neutralidad, Hugo Wast lo hará centrándose en la necesidad de regresar a los principios y valores morales, religiosos y jurídicos constitutivos de nuestro ordenamiento jurídico.

Ahora bien, volviendo a la descripción que Martínez Zuviría realiza de la problemática en cuestión, éste distingue dos efectos principales de la misma, de gran trascendencia para la educación de carácter nacional. El primero será el arraigar cada vez con más fuerza en la conciencia de la sociedad la convicción de que toda gran iniciativa, todo impulso fecundo, todo remedio a los males que afligen al país, provengan de la naturaleza o de los errores y aun de los crímenes de sus miembros, debe venir desde el poder político.

El segundo efecto de la exagerada intromisión del gobierno, en todas las manifestaciones de la vida nacional, es el siguiente:

En su afán de centralizarlo todo, nuestros gobiernos habituados a la broma constitucional, han concluido por absorberse una de las más grandes libertades, la libertad de enseñanza, constituyéndose en directores de la educación sin el más

¹⁸ Recordemos que este trabajo fue presentado por el entonces joven Martínez Zuviría como tesis para obtener el grado de doctorado en derecho y ciencias sociales en la Facultad de Derecho de la Universidad de Santa Fe, siendo rechazada por la comisión de tesis de esa casa de altos estudios por ser considerada –en palabras del autor en su prólogo– como propaganda religiosa, panfletaria, insolente y sectaria

leve temor a las responsabilidades de esa dirección que le entrega el monopolio de las inteligencias (...) (Wast: 1991, 57).

Así es cómo renegará de este inapropiado intervencionismo estatal, señalando que este *modus operandi*, bajo el pretexto de organizar y reglamentar el ejercicio de las libertades y garantías (en este caso, la libertad de enseñanza), terminaba por anularlas y falsearlas.

El primer resultado de este atropello será para Martínez Zuviría una enseñanza “oficial” promotora de la descristianización del país. En efecto, al igual que en nuestros tiempos, se educaba al pueblo sobre la base del ateísmo doctrinario y práctico. Denunciará, así, una tiranización de las inteligencias y de las conciencias por parte del estado, imponiendo programas y textos que, tras la máscara del laicismo obligatorio, colaboran en desterrar a Dios y toda idea del orden sobrenatural, la inmortalidad del alma, la vida futura, las recompensas y castigos eternos, el derecho, la justicia, la verdad, el error, la virtud y el vicio; ejes todos ellos del orden moral y jurídico, sin los cuales la sociedad marcha al ocaso. Razón por la cual denunciará provocadoramente a las “escuelas normales” como verdaderos focos de liberalismo, socialismo y anarquismo.

Pues bien, el autor, luego de plantear en los primeros dos capítulos de su obra el panorama desolador que hemos repasado sucintamente, se abocará en los restantes dos a lo denominado por éste como la “terapéutica” y “la fórmula” a implementar para hacer frente al deterioro social, cultural y político que aquejaba a su doliente Argentina; las cuales podrían sintetizarse en la reivindicación y revitalización de la religión católica en la sociedad y de su respectiva proyección cultural en todos los ámbitos de aquella:

(...) la enseñanza cristiana, única que pueda hacer arraigar en el corazón humano las nociones de moral y de justicia, de un modo concreto, para que no naufraguen como todas las abstracciones en las corrientes del siglo (...).

El *laisser-faire* es la fórmula del individualismo y el individualismo sin el control de la caridad cristiana degenera en egoísmo explotador del débil (...).

Tras la obra de descristianización del país fomentada por gobiernos mal inspirados, debe venir la restauración de los principios cristianos, única base sobre la que se puede fundar una sólida y equilibrada prosperidad (...).

“Es una cosa sorprendente, decía Proudhon, que en el fondo de nuestra política, tengamos que encontrar siempre a la teología”. Y esta vez la teología, o mejor digamos, la Religión, es la que nos ofrece el remedio (...).

La ley no obra sobre las conveniencias: la ley puede castigar el mal, pero no puede implantar el bien: es necesario que venga en su ayuda o mejor aún, que venga sola esa fuerza que tiene el poder de penetrar en las almas por el amor y la justicia, y esa fuerza es la religión. Sólo la Iglesia, la teología como diría Proudhon, tiene el secreto del mal y puede curarlo (...) (Wast: 1991, 67/87).

Será entonces esta impronta cosmovisional, antiquísima e innovadora a la vez, por la que Martínez Zuviría abogara hace ya más de cien años en orden a restablecer los

principios naturales irrenunciables que pudieran permitir cicatrizar las heridas de una Nación castigada por los desvaríos de la ofuscada modernidad.

Así es cómo el autor pasará revista de ellos –optando por su especificación en el orden de la relación de justicia entre patrón y obrero–, dejando asentado que tales principios responden a la misma tradición de la Iglesia que siglos antes había hablado por boca de los Profetas y del mismo Jesucristo; pues “(...) el Evangelio es el libro de los obreros, porque obreros fueron sus autores y obrero su maestro el Hijo del Carpintero, que vivió del trabajo de sus manos la mayor parte de su vida” (Wast: 1991, 89).

De esta manera, el no tratar como esclavo al obrero, respetar su dignidad humana, ser cosa torpe e inhumana el abusar de los hombres con fines de lucro, y no apreciarlos sino en cuanto valen sus servicios y sus fuerzas, tener en cuenta la religión y los bienes espirituales de los proletarios, no impedirles los cuidados domésticos y el amor a la moderación, no recargarlos de trabajo más de lo que les permitan sus fuerzas, ni imponerles tareas que sean desproporcionadas con su edad o con su sexo, ser el supremo deber del patrón dar a cada uno lo que es justo, tener presente que es cosa contraria a las leyes divinas y humanas el oprimir por propia ganancia a los necesitados y lucrar con la miseria ajena, ser grave delito que provoca la ira del cielo el defraudar a alguno lo que se le debe, no causar algún daño con la fuerza, con el fraude o con la usura en los pequeños ahorros de los obreros (Wast: 1991, 88), aparecen como una bocanada de aire fresco propensa a depurar todo sistema normativo que se precie de ser o querer ser jurídico.

Por todo lo que hemos considerado, ante la pretensión de asegurar que el estado se abstenga de toda materia moral (Gargarella), contraponemos la fórmula de Martínez Zuviría, abocada a alcanzar una reforma social, que exige primeramente la consecución de una reforma moral.

Pues, conforme nos ilumina el autor,

(...) para regenerar la condición material del pueblo es preciso regenerar antes su alma, regenerar al rico y regenerar al pobre, al grande y al pequeño, al patrón y al obrero, con la enseñanza, con la educación cristiana, con la predicación, con el ejemplo, infundiendo en todos los espíritus ese espíritu sin el cual no se puede entrar en el Reino de los Cielos: el espíritu de pobreza (...) (Wast: 1991, 91).

En definitiva, asumiendo la necesidad que tienen las sociedades de asentarse sobre una base firme para edificar su grandeza, Martínez Zuviría dirá que ese fundamento está determinado por el Decálogo; agregando –por medio de una cita a Giuseppe Ballerini en su *Análisis del Socialismo Contemporáneo*– que “Una sociedad que desconoce sus naturales relaciones con Dios y con el orden moral no está ya en estado de reconocer y hacer valer los de la vida social. Cuando se niegan los derechos de Dios, es locura proclamar los del hombre. Quitada la idea de Dios y de la vida futura, habéis destruido toda la vida social” (Wast: 1991, 91).

Nuestro Prócer, por muchos voluntariamente desconocido, finalizará su tesis rechazada por la Comisión de la Facultad de Derecho de la Universidad de Santa Fe clamando una vez más por la vuelta a los principios y valores de la religión católica

–primer fundamento jurídico de nuestras normas–, a fin de paliar los errores perpetrados por aquellos que “(...) han creído poder sustituir con ventaja para sí los principios evangélicos por los principios demagógicos” (Wast: 1991, 101) ; desconociendo, desde luego, que, al igual que en el mundo físico, existen “(...) leyes eternas que la voluntad de los humanos legisladores no pueden cambiar” (Wast: 1991, 102).

Conclusión

Habiendo intentado plasmar nuestra posición acerca de la necesidad de reivindicar una lectura *original* (en tanto se vincula íntimamente con su origen) de los fundamentos de la Constitución Nacional –y, en consecuencia, del ordenamiento jurídico argentino–, los cuales se sustentan en aquellos principios del Derecho Natural sublimados por la perspectiva trascendente receptada en el preámbulo de aquella; corresponde que enunciemos algunas ideas finales para concluir nuestro trabajo.

Primeramente, remarcamos una vez más la intrínseca vinculación de tales baluartes objetivos con la concordia política –causa eficiente próxima del Estado– que, tal como vimos, consiste en aquella amistad utilitaria que tiene por objeto las cosas que permiten la vida, el desarrollo y la posibilidad de la “buena vida”.

Pues, entendemos que es imprescindible para lograr cohesionar ese interés supraindividual que tensiona el amor común y en común de los individuos que integran una misma Nación hacer pie en los valores y principios que, dada la evidencia de su bondad y necesidad, a veces nos resulta extraño que sean puestos en tela de juicio.

En efecto, desde la perspectiva de los fundamentos, no vemos otra forma de promover la *homónoia* en una determinada comunidad sino a partir de los axiomas innegociables a los que hicimos referencia en este ensayo¹⁹, que constituyen la razón de ser del Derecho. Quizás estos mismos axiomas, o al menos algunos de ellos, sean los “valores cívicos” que inquietaban al Dr. Gargarella, aunque no podemos suponerlo pues, al menos en el escrito que hemos analizado en el apartado tercero, nada dice al respecto.

Por eso, no nos hemos quedado solamente con el requerimiento de su debido reconocimiento, sino que también procuramos abocarnos a la prioridad de que nuestro ordenamiento, en particular la Constitución Nacional, sea leído, analizado, interpretado e integrado de acuerdo a los principios, valores y a la cosmovisión que le dieron origen y constituyen su base objetiva. Es decir, ver los principios en las normas y ver las normas por medio de los principios, partiendo del primero de estos: dar a cada uno lo suyo.

De aquí es que surge la manda que nos ha determinado en gran parte a desarrollar estas líneas: esto es, en razón del papel esencial de las normas jurídicas para la vida social como consecuencia de la natural socio jurídico politicidad del hombre –haciendo hincapié especialmente en la función docente o pedagógica de aquellas–, deviene

¹⁹ Véase: Págs. 95 y 105

imprescindible que tales preceptos no pierdan el sustento ni la referencia firme, objetiva y racional de la justicia, comenzando por su fuente primera.

Para decirlo con otras palabras: si bien las normas no constituyen un requisito suficiente para la verificación de la concordia política ni para la misma realización temporal de la persona en la sociedad, no menor es el influjo que éstas tienen en aras a la materialización de los mencionados cometidos. Por lo que resulta incuestionable, desde nuestro punto de vista, que las prescripciones positivas que deben regir la vida social no se alejen ni contradigan los cimientos iusnaturales que las hacen jurídicas, es decir, justas.

A modo de ejemplo de lo anterior: aún en el caso de una norma que sea flagrantemente injusta y absurda (tomando como ejemplo el cobarde genocidio del aborto), por el mismo hecho de que dicho delito sea “elevado” bajo las formalidades exteriores de una ley, repercutirá indefectiblemente en la valoración que de tal conducta (el aborto) realice gran parte de la población, dado el carácter de ejemplaridad que deben tener las normas y que los individuos le atribuyen “instintivamente”.

Por último, no se nos escapa la posibilidad de que nos puedan objetar, tal vez desde un ánimo peyorativo, que nuestra concepción del Derecho sea “confesional”, “dogmática” o, en los términos del Dr. Gargarella, “perfeccionista”. A lo que diremos que la posición ius filosófica que hemos querido desarrollar resulta concorde, según entendemos y tal como nos hemos propuesto demostrar, con la tradición jurídico constitucional que ha determinado el origen y los fundamentos de nuestra Patria, de su ordenamiento normativo y de sus respectivas instituciones fundacionales.

En definitiva, como hemos mencionado al iniciar esta conclusión, la concepción jurídica a la que adscribimos pretende ser *original*, ya que entendemos que se encuentra estricta y fielmente vinculada a las vertientes inviolables de la argentinidad.

Desde aquí, entonces, podremos “rearmar” nuestro ordenamiento jurídico.

BIBLIOGRAFÍA

- Fosbery, A. E. (2010). *Las vertientes de la Argentinidad*. Buenos Aires: Aquinas.
- Fosbery, A. E. (2018). *Lo católico en la República Argentina*. Buenos Aires: MDA.
- Gargarella, R. (2008). Constitucionalismo y Privacidad. *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional. Tomo II.* (F 603).
- Hernández, H. H. (1998). *Valor y Derecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Hernández, H. H. (2019). *La felicidad de los argentinos y la religión. Iglesia y Estado*. Mendoza: Ed. Escipión.
- Hernández, H. H. (Dir). (2002). "Clases de Filosofía del Derecho. Volumen III. Historia. Diálogo histórico-crítico con algunas doctrinas iusfilosóficas". Mar del Plata: Instituto de Filosofía del Derecho, Derecho Natural y Fundamentos del Orden Político-Jurídico, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Fasta.
- Hernández, H. H. (2019). *Dar a cada uno lo suyo. Diez lecciones sobre la justicia*. Mar del Plata: Universidad Fasta.
- Lamas, F. A. (2009). *La Concordia Política. Causa eficiente del Estado*. Buenos Aires: UCA
(Recuperado de:
http://www.viadialectica.com/material_didactico/concordia_politica.pdf)
- Martínez Zuviría, G. A. (1991). *¿A dónde nos lleva nuestro panteísmo de Estado?*, Buenos Aires: Ed. Thau.
- Santo Tomás de Aquino (1964) *Suma Teológica*. Madrid: Rialp.