

LA CLAUSULA ETICA DE LA CONSTITUCION: CRITERIOS PARA SU SANCION

Dr. Tomás Antonio Catapulto Copia
Profesor Titular de Derecho Político

INTRODUCCIÓN

La convocatoria a la Comunidad para participar en la formulación de aportes con la finalidad del dictado de una ley de ética pública, teniendo en consideración la normativa del art. 36 "in fine" de la Constitución Nacional, constituye un gran acierto a la vez que revela la existencia de una desvalorización del sentido ético político en la actividad concreta que se despliega en la vida pública.

En efecto, el acierto se encuentra en que los diversos sectores de la vida comunitaria argentina pueden acercar una propuesta que manifieste su particular visualización del problema, con lo cual resulta posible consultar el status necesario para diagnosticar la realidad; en tanto que la devaluación del sentido ético político, de reconocimiento notorio en los múltiples ambientes de la sociedad argentina, merece especial atención para obtener la restauración de lo verdadero y de lo bueno que ha de discernirse en el ámbito de lo público común de nuestra patria.

Desde la luz que inspira la finalidad de la sociedad política, cual es el bien común, pretenderé aportar algunas ideas y conceptualizaciones que puedan tenerse en consideración a la hora de pensar en el contenido que debe contemplar un instrumento legal que sancione sobre ética pública para el ejercicio de la función política.

Comenzaré por revisar el verdadero sentido de lo que es la ética y qué es la ética pública, para luego continuar analizando el problema de la existencia de un orden moral objetivo y la importancia que tal principio reviste para el orden político. Desde esa base esbozaré criterios que han de ilustrar las materias fundamentales que a mi juicio debe una ley de ética pública contener. Y concluiré en la formulación de aquéllos principios que deben orientar al legislador para que la ley de ética pública que dicte conduzca a la efectiva realización del bien público tempo-

ral, fin éste que perfecciona a la vida comunitaria y a los miembros de la sociedad política.

II. SOBRE QUÉ ES LA ÉTICA

La palabra *ética* procede del término griego *ethos* que significa costumbre y que equivale a *moral*, la cual deriva de la expresión latina *mos*, cuyo significado es idéntico.¹

Tanto en griego como en latín la expresión alude a un modo connatural de obrar, es decir por el ejercicio de un hábito.

La ética pertenece a un conjunto de ciencias, que se catalogan bajo la denominación de antropológicas, las cuales tienen como sujeto de su consideración al hombre en cuanto tal, con la diferencia de tratar, cada una de ellas con su método propio, aspectos diversos de ese sujeto.²

Es de destacar, sobre el tema, que aún cuando en comunidades distintas de la Occidental se hayan vertido ideas morales, y también importantes sistemas éticos, la consideración de la ética como disciplina filosófica especial ha surgido madura dentro de Occidente, de manera que una historia de la ética filosófica coincide con una historia de la ética occidental.³

En verdad la historia aludida comenzó de modo formal con Aristóteles, quién distinguió entre virtudes éticas y dianoéticas. Aquellas se desarrollan en la práctica y se encaminan a la consecución de un fin, en tanto que éstas son intelectuales. A las primeras les corresponden las virtudes que sirven para la realización eficaz del orden político -la amistad, la justicia, el valor- y reconocen su origen directo en los hábitos operativos; a las segundas, en cambio, pertenecen las virtudes de la inteligencia: la sabiduría y la prudencia.

Sin embargo, entre los presocráticos, pueden hallarse reflexiones de carácter ético que no están ligadas a la aceptación de ciertas normas sociales, sino que procuran descubrir las razones por las cuales los hombres deben observar el comportamiento de determinadas conductas de vida. Pueden citarse al respecto las reflexiones éticas de Demócrito; pero especialmente y sobre todo las de Sócrates y de Platón.⁴

Por su parte. Aristóteles planteó la mayor parte de los problemas

1 Sobre la terminología y la temática existen muchos estudios, pudiendo verse especialmente a S. Ramírez. *De Hominis Beatitudine Tractatus Theologicus*, Salamanca, Madrid. 1942. t. I. Introductio.

2 Ferrater Mora, José. Diccionario de Filosofía, Bs. As., Sudamericana. 1966. tomo I. pág. 595.

3 Basso. Domingo M., Los Fundamentos de la Moral, Centro de Investigaciones en Ética Biomédica. Bs. As., Candil S.R.L., 1990. pág. 13-14

4 Cfr. Ferrater Mora, José. Diccionario de Filosofía, op. cit., cadem

y cuestionamientos éticos: la relación entre las normas y los bienes; entre la ética individual y la social; la clasificación y la jerarquía de los bienes; la clasificación de las virtudes; el examen entre la relación de la vida teórica y la práctica. Luego de este filósofo -el más preclaro de la antigüedad a nuestro entender- muchas escuelas de filosofía -cínicos, cirenaicos y estoicos- se ocuparon de escudriñar los fundamentos de la vida moral, en especial acerca de la relación entre la teoría y la praxis, pretendiendo intentar descubrir además un fundamento de la ética en la naturaleza.⁵ Por tal motivo muchas corrientes éticas de la época pudieron calificarse de naturalistas. Fue también común a estas escuelas mantener que la ética es una ética de bienes, es decir, establecer una jerarquía de bienes hacia los cuales el hombre se dirige y por la cual se mide la moralidad de sus actos, al par de sostener la búsqueda de una tranquilidad de ánimo, que según los estoicos se encuentra en la impasibilidad, según los cínicos en el desprecio de lo convencional y conforme a los epicúreos se halla en el placer moderado, que implica un equilibrio racional entre las pasiones y su satisfacción.

El neoplatonismo pretendió edificar la ética siguiendo la teoría platónica de las ideas, aunque algunos autores como Plotino presentan la ética platónica mixturada con conceptualizaciones morales aristotélicas y estoicas.

Los pensadores cristianos, por un parte absorbieron lo ético en la religioso, y de allí nació la tendencia a construir una ética teónoma, es decir, la que fundamenta en Dios los principios de la moral. Pero por la otra, valiéndose de las ideas de la ética griega, estructuraron la doctrina de las virtudes y su clasificación.

Las teorías éticas aristotélicas, en especial, tuvieron incidencia en los filósofos escolásticos, tanto que en la última época de la escolástica clásica se alcanzó la formulación de una teoría ética que logró la síntesis de la mayor parte de los principios fundamentales éticos griegos con las normas cristianas. Un verdadero exponente de esta posición fue el pensamiento de Santo Tomás de Aquino.⁶

Con el Renacimiento, por una parte, resurgieron muchas tendencias éticas que estaban atenuadas, como el estoicismo; aparecieron corrientes neo-estoicas que se difundieron durante los siglos XV, XVI y XVII, llegando a filósofos como Descartes y Spinoza. Por otro lado, los nue-

5 Cfr. Leclerc, Jacques. **Les grandes lignes de la philosophie morale**, 1954; Maritain. Jacques. **Filosofía Moral, Examen histórico crítico de los grandes sistemas**, 1962; Ottmar Dittrich. **Die Systeme der Moral, Geschichte der Ethik vom Altertum bis zur Gegenwart**, 1923.

6 Cfr. Gilson. Etienne, **Le Thomisme. Introduction a la philosophie de Saint Thomas d'Aquin**, 1944, Manser. G.M., **Das Wesen des Thomismus**, 1953

vos problemas que se presentan al individuo y a la sociedad a partir del siglo XVII, en especial los cambios de las normas que regían las relaciones entre las personas y las naciones, condujeron a nuevas reformulaciones de las teorías éticas. De allí aparecieron distintos sistemas que aspiraron a cambiar las bases de la reflexión filosófica moral: las teorías éticas que se fundan en el egoísmo -Hobbes-; las que se sustentan en el oportunismo político -maquiavélicos-; las que encuentran sus bases en el sentimiento moral -Hutcheson-.

Pero un cambio radical se produjo para la ética con la filosofía de Kant. En efecto, este autor rechazó toda ética de los bienes, procurando fundamentar una ética formal y autónoma. Las ideas de Kant influyeron decisivamente sobre muchas teorías posteriores de la ética.⁷

Durante el curso del siglo XIX dominaron otras corrientes además de la kantiana y de la que expresó el idealismo alemán mediante -en especial- la obra de Fichte. Caben citar: la continuación de las corrientes vinculadas a la filosofía del sentido común; la tendencia a considerar las cuestiones éticas desde el punto de vista de la psicología; el desarrollo del utilitarismo, el intuicionismo, el evolucionismo y la tesis de la absoluta distinción entre la ética y religión. De todo ello surgieron cambios verdaderamente revolucionarios en las concepciones éticas que concluyeron, como-sucedió con Nietzsche, con la pretensión de introducir una inversión completa de todos los valores.

La fundamentación de la ética en una explícita teoría de los valores -posición que defienden varias teorías éticas- vino desde otras vertientes del pensamiento. Es que como reacción contra el formalismo kantiano, autores tales como Brentano intentaron construir una ética que al mismo tiempo fuera material y rigurosa y no dependiente de un sistema de bienes, o considerado como establecido por la sociedad, o estimado como conocido de modo inmediato y evidente, o, en fin, fundado en una heteronomía. Desde entonces la ética entró en un activo desarrollo, tornándose difícil presentar un cuadro de la ética contemporánea desde el punto de vista de las distintas escuelas, pues, éstas se manifestaron ambivalentes.

A esta altura resulta conveniente interrogarse sobre ¿Qué es la ética?:

Los filósofos fueron proponiendo diversas definiciones de la Ética según el concepto particular que se hubieran formado de la naturaleza y de los fines de esta ciencia. Muchas conceptualizaciones resultan verdaderamente inadecuadas, ya porque no resultan precisas, ya porque

7 Cfr. Jolivet, Régis, **Tratado de Filosofía Moral**, 1966.

no aluden al carácter normativo y práctico de la ciencia moral. Así por ejemplo Pascal la denomina como *la ciencia del hombre*. Comte, por su parte, dice que la moral es *la física de las costumbres*, en tanto que Spencer la considera *la biología de las costumbres*.⁸

Es claro que la formulación de Pascal es tan extensa que podría comprender a la Antropología y aún a la Sociología. Y la fórmula que proponen los otros autores resultan confusas porque consideran a la moral como una simple descripción positiva y sistemática de las costumbres del hombre. Han olvidado que las leyes químicas, físicas o biológicas enuncian solamente hechos generales y constantes, mientras que las leyes éticas establecen *lo que debe ser*. Tampoco han tenido en cuenta que las leyes morales siempre implican un sujeto *libre*, en tanto que las leyes biológicas se fundamentan en hechos en los que puesta la causa necesariamente acaece el efecto. En el mundo fisico-químico-biológico nos encontramos con un ciego y rígido determinismo. Por eso es imposible la reducción de la moral a una física o biología de las costumbres.

Para lograr una verdadera definición de lo que es la Ética deben incluirse en la conceptualización su objeto material, el objeto formal, a la vez que destacar el carácter normativo y práctico de esa ciencia.

Teniendo entonces en consideración esos principios parece ciertamente adecuada la definición que sigue las huellas de la filosofía escolástica y que enuncia la Ética es "*scientia redi ordinis actuum humanorum per suprema eius principia, naturali lumine comparata*"⁹

La definición que adoptamos permite distinguir a la Ética como **ciencia**, pues se trata de un conocimiento cierto por medio de las causas (*cognitio certa per causas et demonstratione manifestatas*). Pero es ciencia **de la recta ordenación** porque se refiere a un orden racional que debe imperar sobre los actos humanos. **Los actos humanos** constituyen en el objeto material, en tanto que el objeto formal es la **recta razón**.

Ahora bien, la ciencia moral no trata de todos los actos del hombre sino específicamente de aquéllos que pueden calificarse como propia y formalmente humanos, es decir, los que preceden de la voluntad deliberada del hombre. O, en otros términos, aquéllas acciones que el hombre realiza con la **deliberación de la razón y con el consentimiento libre de la voluntad**.¹⁰ (*Actus illi ab homine deliberate et libere ponuntur*).

8 Pascal. Pensamientos, N. 144: Cfr. también: Jolivet, Régis. Tratado de Filosofía Moral, op. cit. pág. 13-14

9 Reinstadler. S., Elementa philosophiae scholasticae. II. Friburgi Briscoviae. Herder. 1937. pág. 379

10 Reinstadler. S. Eadem.

Y la ética, además, es la ciencia de la recta ordenación de los actos humanos, pero *en vista de los supremos fines establecidos por la razón natural*, ya que los trata desde el punto de vista de la razón en orden a un fin honesto puramente natural. No acude a los principios de la revelación divina, ni los considera a la luz de la razón iluminada por la fe, ni encamina los actos humanos al fin último sobrenatural, pues todo ello es lo que distingue a la Teología moral; pero ésta es otra ciencia.

Siguiendo el análisis y su línea argumental admitimos este concepto: "El cometido específico de la ética es el estudio de una dimensión particular dentro de la realidad humana: la referida a la actividad libre, o sea, la de la conducta "responsable" y, por ende, "imputable".¹¹

También es admisible considerar que la Ética o Moral -en este trabajo empleamos ambos términos como sinónimos, sin desconocer que al respecto se han formulado distinciones que no vienen al caso considerar en esta oportunidad- *es la ciencia de las leyes ideales de la actividad libre del hombre, como tal; o, de manera más explícita que es la ciencia que trata del empleo que debe hacer el hombre de su libertad para conseguir su último fin.*¹²

Como puede verse siempre se trata de poner de manifiesto que la ética es una ciencia que versa sobre los actos conscientes, voluntarios y libres de los hombres, los cuales deben ordenarse con rectitud hacia el fin supremo que la razón natural ilumina. En tal fin el hombre hallará la perfección de su naturaleza.

III. QUÉ ES LA ÉTICA PÚBLICA

La ética no es una ciencia empírica -aunque tiene en cuenta la experiencia- sino que constituye una especie de ciencia que es especulativa y práctica al mismo tiempo.

Las ciencias especulativas tienen por finalidad conocer por conocer, en tanto que las prácticas buscan conocer con el fin primordial de obrar. La ética no es ni una ciencia especulativa pura ni una ciencia práctica pura, sino una ciencia *especulativamente práctica*: es especulativa porque no se propone inmediatamente *dirigir sino conocer* y es práctica por que busca el *cognoscere* como fundamento del *dirigere*.¹³ Por consiguiente la moral no se limita a conocer por el sólo hecho de conocer, sino que busca conocer para dirigir la operación. Es especula-

11 Basso. **Los fundamentos de la Moral**, op. cit., pág. 14

12 Joüvet, Régis. **Tratado de Filosofía Moral**, op. cit. pág. 14

13 Aranguren, J. **Ética**, Madrid. R. O.. 1968, pág. 82

tiva porque se refiere a *conocer* los actos humanos, y práctica porque busca *guiarlos y dirigirlos*.

La ética, siendo ciencia especulativamente práctica, suele generalmente ser dividida en *general* y *especial*.¹⁴ La primera trata del fin último del hombre, de los actos humanos y sus leyes. Tiene por objeto determinar las condiciones generales de la rectitud moral de los actos humanos y de sus leyes. Tiene por objeto determinar las condiciones generales de la rectitud moral de los actos humanos, en cuanto deben ser ordenados al fin último del hombre. La moral especial, por su parte, aplica los principios universales de la moralidad a las diversas situaciones de la existencia y a las relaciones que mantenemos con el prójimo, es decir determina los deberes individuales y sociales de los hombres.

El hombre es un ser que puede ser considerado en su faz personal, pero como no vive solo sino que se desarrolla naturalmente en comunidades, tal situación permite distinguir, a su vez las dos partes de la moral especial: a) *la moral personal* y b) *la moral social*.

La moral personal lleva a la consideración de que el hombre, por estar dotado de razón y ser dueño de sus actos, tiene el deber de trabajar en el desenvolvimiento más perfecto posible de su personalidad para así conseguir su fin último, que consiste en la perfección de su naturaleza. Para ello, la persona humana tiene a su disposición medios corporales y psicológicos, a los que se añaden en el orden sobrenatural los recursos de la Gracia.

Las diferentes facultades son los instrumentos necesarios de la vocación humana o del quehacer del hombre, y sirven para definir al mismo tiempo que las condiciones de su progreso, los diversos deberes de aquél para consigo mismo: deberes relativos al cuerpo, los referentes al alma y los que se refieren a Dios.

Los deberes relativos al cuerpo son los que atañen a la conservación de la vida, de la salud; por ejemplo: mesura en la comida y en la bebida, recto uso del sentido del tacto.

Los deberes que respectan al alma son los que aluden al cultivo de la inteligencia y de la voluntad.

Los que se refieren a Dios constituyen la virtud de la religión, que es un homenaje de la inteligencia y de voluntad al Creador.

La moral social es aquella que asume los deberes de justicia y de caridad, que regulan las mutuas relaciones entre los hombres en cuanto personas morales.

14 Cfr. Messner. Johannes. *Ética Social, Política y Económica a la luz del Derecho Natural*, Rialp. Madrid. 1967.

Los deberes de los hombres entre sí nacen del hecho de que son personas *-naturae rationalis individua substancia-* y deben, en sus relaciones, respetarse mutuamente en su dignidad moral. En este orden de moralidad social pueden distinguirse, además, dos especies: *la ética familiar o doméstica* y *la ética social o política*, que se fundan respectivamente en la virtud de la caridad y en la virtud de la justicia, todo lo cual no implica desconocer que en la sociedad doméstica se manifiestan ciertas relaciones de justicia, así como que en la sociedad política se encuentre presente la virtud de la caridad: la primera de las especies enunciadas tiende al bien de la familia, en tanto que la otra se inclina al bien de la sociedad política: *el bien común*.

Es indudable que la ética pública dice relación directa con *el bien común*, también llamado *bien público temporal*, según Dabin, o *bien común político*¹⁵ según Soaje Ramos, pues se trata de un bien que atañe al todo socio-político, no a un hombre, ni a un grupo, ni siquiera a una sumatoria de éstos.

Es un bien que tiene las siguientes características: es un *bien humano*, es un *bien social* y es un *bien político*. Es *humano*, porque bien para el hombre es todo aquello que contribuya a su perfección, que ayude a hacerlo más hombre. Y el hombre será más hombre en la medida en que actualice en forma constante en su vida la jerarquía de sus facultades bajo el imperio de la razón; cierto que de una razón mensurante, pero a la vez, mensurada: mensurante de los actos de voluntad y de los apetitos, pero también mensurada por la ley natural, por la naturaleza y por Dios. Es *social* porque es un bien para el hombre todo aquello que contribuya a la perfección de su naturaleza. Y como la naturaleza del hombre es social, el bien común como bien social, será la perfección de la vida social. Y, finalmente, es un *bien político*, porque dentro de lo social como género hallamos a la sociedad política como especie. También a ella está naturalmente ordenado el hombre, porque sólo esa forma de vida social le permite alcanzar su plenitud. Es que al Estado le compete la realización histórica del bien común político, que debe ser un bien humano y social y que por lo tanto requiere tener en cuenta las exigencias que surgen de la peculiar naturaleza del hombre y las circunstancias concretas en las cuales esas exigencias se deban realizar.

15 Soaje Ramos, Guido, Estructura General del orden Moral, inédito, Cfr. también Montejano, Bernardino, El fin del Estado: El bien común, en Persona y Derecho, Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Navarra, Volumen III. 1976.

Ese verdadero bien común político se determina, según el Papa Pío XI. "mediante la naturaleza del hombre, con su armónico equilibrio entre derecho personal y vínculo social, como también por el fin de la sociedad, determinado por la misma naturaleza humana".¹⁶ Pío XII, en el Mensaje de Navidad de 1942 -con las siguientes palabras, aunque pretéritas en el tiempo, pero actuales por su contenido verdadero, ético y perenne- dijo que el bien común "implica la reunión de todas aquéllas condiciones exteriores necesarias al conjunto de los ciudadanos para el desarrollo de sus cualidades, oficios y deberes, es decir, de su vida material, intelectual y religiosa". También Juan XXIII, en Mater et Magistra, enseñó sobre el bien común: "Este concepto abarca todo un conjunto de condiciones sociales que permitan a los ciudadanos el desarrollo expedito y pleno de su propia perfección" (65). Por su parte, Juan Pablo II, ilustra: "La persona, pues, se ordena al bien común, porque la sociedad, a su vez, está ordenada a la persona y a su bien, estando ambas subordinadas al bien supremo, que es Dios. Partiendo de estos supremos principios es como puede encontrarse la luz necesaria para plantear rectamente las relaciones entre la esfera privada y la pública y para superar los eventuales contrastes que se presenten". (7-12-79).

Por consiguiente no puede existir ética pública que por lo mismo no sea política, toda vez que tal recta ordenación de los actos humanos de los miembros de la comunidad política hacia el bien común sólo tiene carácter público; se establece pues en razón del bien de todos y no de algunos o de uno. Sucede que la actividad política constituye una obra humana temporal, consciente, voluntaria y libre. Nadie podrá dudar de tal afirmación, ya que es evidente: la política es obrar humano. Y como la causa primera de todo operar humano es el fin, claro resulta que la actividad humana política - como cualquier otra acción humana voluntaria y libre- se realiza para alcanzar una finalidad. Cuando, entonces, se trata de la búsqueda de un fin que convenga a todos y cada uno de quienes conforman la sociedad, porque en ésta alcanzan su perfección: su bien, se torna evidente que tal bien es un bien común. Y tal es el fin de la obra humana política.¹⁷ Luego, como el bien común es la causa final de la obra humana política, la ética que ha de presidir la regulación de los

16 Mit Brennender Sorge. 35. en **Doctrina Pontificia, Documentos Políticos**, B.A.C., Madrid. 1958. pág. 659.

17 I.E.D.A., **La Reforma Constitucional Interpretada, Derechos Políticos y Participación Popular en la Reforma Constitucional**, (Mosso Giannini, César y Catapano. Tomás Antonio). Depalma. Bs.As. 1995. pág. 145-146.

actos humanos políticos no puede ser otra que la ética política, pública o común. Y ésta es la ética pública. De lo que se sigue que no existirá verdadero orden político que no encuentre su fundamento en el orden ético.

IV. LA EXISTENCIA DE UN ORDEN MORAL OBJETIVO Y SU IMPORTANCIA PARA EL ORDEN ÉTICO PÚBLICO O POLÍTICO.

Son muchos los errores que registra la historia de la filosofía sobre la cuestión de la moralidad de los actos humanos. Efectivamente, desde la posición de Arquélao, Protágoras y Gorgias, en que el bien y el mal de las acciones humanas depende de la ley, de la costumbre o de la opinión del pueblo, pasando por las doctrinas de Hobbes en que la fuente de la moralidad son las leyes del estado, o bien por las de Rousseau, en las cuales lo bueno y lo malo surge de un libre pacto entre los hombres, o también por las de Comte. Stuart Mili y Taine, para quienes el desarrollo del sentido moral se debe al progreso de las ciencias, o acaso, además, por las de Spencer y Darwin, según las cuales la moralidad depende de la evolución del instinto animal, o, desde otra perspectiva, como las sostenidas por Savigny y los partidarios de la escuela histórica del derecho, conforme a las que la moral y el derecho son de origen positivo, a base de las costumbres de los pueblos, que van cambiando en el transcurso de los siglos, o siguiendo por las de Max Stirner, para quien no hay más principio de moral que el yo, hasta llegar a las de Nietzsche, en que la moral se debe a la potencia psíquica de algunos hombres eminentes, que están por encima del bien y del mal y tienen derecho a imponer su voluntad a los demás, todas padecen, en común, del vicio del positivismo humano.

Pero no únicamente es erróneo ese positivismo, en que el bien y el mal de las acciones humanas depende de la voluntad, de la libre disposición o acuerdo entre los hombres, sino también lo es el positivismo divino, posición en la cual se recurre a la argumentación de que el bien y el mal de las acciones humanas depende de la libre voluntad de Dios, siendo bueno lo que Él ha dispuesto que así sea y malo lo que ha querido prohibir (Descartes, Occam, Pufendorf, Osiander).

¿Entonces, cuál es la verdad en torno a la moralidad de los actos humanos?

Sostenemos, con apoyo en la tradición, la siguiente tesis: "*Exis-*

ten ciertas acciones que por su misma naturaleza son intrínsecamente buenas o malas, independientemente de toda voluntad divina o humana".¹⁸

La tesis formulada implica sostener que los actos humanos son buenos o malos por su misma naturaleza, es decir, objetiva e intrínsecamente, y no sólo porque están mandados o prohibidos.

Para la demostración de la tesis propuesta emplearemos tres géneros de argumentos, contra el positivismo humano:

1. Argumento metafísico

El bien implica siempre una razón de conveniencia con la naturaleza de una cosa, en tanto que el mal una disconveniencia. Ahora bien: existen acciones que por sí mismas e independientemente de toda consideración extrínseca convienen a la, naturaleza racional del hombre, y otras que le son inconvenientes, luego, hay acciones que son naturalmente buenas, y otras naturalmente malas.

Para demostrarlo basta examinar las distintas clases de relaciones que pueden afectar a la naturaleza humana:

- *Con relación a Dios:* A cada ser le conviene naturalmente todo aquello que lo lleva o contribuye a su propio fin natural. Pero como el hombre se ordena naturalmente a Dios como a su propio fin, hay que concluir que todo aquello que le lleva al conocimiento y amor de Dios será en sí mismo naturalmente bueno; y todo lo que le aparta de Él será en sí mismo naturalmente malo.

-*Con relación a nosotros mismos:* La naturaleza racional del hombre exige que el cuerpo se someta al alma y las potencias inferiores a las superiores. Luego todos aquéllos actos que se ajustan a ese orden racional serán naturalmente buenos y todos los que vengán a perturbarlo serán naturalmente malos.

- *Con relación al prójimo:* El hombre es naturalmente sociable, como se prueba con evidencia dado el hecho de que no puede bastarse a sí mismo. Luego todo aquello que favorezca de suyo la convivencia humana (honradez, buena fe en los contratos, etc.) será naturalmente bueno y todo aquello que lo dificulte o lo haga imposible (mala fe, injusticias, atropellos, etc.) será naturalmente malo.

- *Con relación a las cosas exteriores:* Es natural al hombre el uso de las cosas exteriores (para su alimento, utilidad, etc.). Empero este uso tiene naturalmente una medida y un límite, que es la conservación

18 Cfr. Royo Marín, Antonio, **Teología Moral para Seglares**, BAC. Madrid. 1979. pág. 66

de la propia vida o de la ajena. Luego todo aquello que exceda de esa medida (embriaguez, drogadicción, etc.) será naturalmente malo.

2. Argumento histórico

Hay un hecho innegable: la apreciación universal de ciertas cosas como buenas o malas. Todos los hombres del mundo, están acordes en considerar como buenas ciertas cosas (la honradez, buena fe, el amor, la beneficencia) y como malas otras (el robo, el engaño, el asesinato). Este hecho es tan antiguo y universal como el hombre. Ahora bien, un efecto universal y constante en todas las razas, épocas y climas no puede explicarse sin una causa también universal y constante, que no es otra que la naturaleza misma de las cosas, o sea, el dictamen de la ley natural, impresa en todos los corazones.

3. Argumento por reducción al absurdo

Si la moralidad dependiera únicamente de la libre determinación de los hombres en cualquiera de las modalidades que exponen los sistemas positivistas, se seguirían una serie de absurdos: el legislador podría permitir el robo, el adulterio, el fraude, el engaño, el asesinato, el perjurio, con lo cual no sería posible la convivencia entre los hombres. ¿Por qué las leyes o costumbres humanas más monstruosas (asesinato, traición, robo, etc) habrían de ser inmorales si todo dependiese de la libre determinación de los hombres? Es que una ley humana no podría llamarse nunca justa o injusta sino existiera una norma del bien y del mal independiente de la voluntad de los hombres, superior a la ley humana y válida para todos los tiempos, climas y lugares.

El positivismo divino, por su parte, también puede ser refutado, mediante la siguiente argumentación:

Ni siquiera la voluntad de Dios podría alterar el orden esencial de la moralidad que se funda y apoya en la naturaleza misma de las cosas; ello porque como enseña Santo Tomás de Aquino, la existencia de las cosas se debe a la voluntad divina, que quiso libremente crearlas; pero la naturaleza o esencia de las cosas no depende de la voluntad divina, sino remotamente de la esencia misma de Dios y próximamente del entendimiento divino, no de la divina voluntad; y por eso a cada una de las cosas Dios le da el ser que el conviene según su propia e intrínseca naturaleza, tal como lo concibe el entendimiento divino, o sea, tal como debe ser. Y así, por ejemplo. Dios no podría legislar que dos más dos den por resultado cinco o que la blasfemia sea lícita (como lo pretende

Occam) porque no lo sufre la naturaleza misma de las cosas tal como las ve el entendimiento divino.¹⁹

Quede entonces sentado que existe un orden moral objetivo fundado en la naturaleza misma de las cosas e independientemente de toda voluntad humana, e incluso divina en el sentido que se ha expuesto.

Si, como se ha demostrado, el orden moral es objetivo, tal conclusión es de significativa importancia para el orden político. En efecto, y con relación a las funciones del poder, el titular del poder político deberá respetar en su gestión el orden dado por la naturaleza de las cosas y reconocer que existe un orden ético objetivo del cual depende la moralidad de las acciones humanas, no estando subordinado su bien o su mal a la voluntad de algún hombre, a la de todos, a la de algún acuerdo entre ellos, o a su unanimidad, parecer o mayoría.

Así y desde la tesis demostrada, queda claro que la justicia o injusticia de una resolución judicial, por ejemplo, no tiene su fuente en la voluntad de ningún legislador ni en al de ningún juez, sino en la naturaleza misma de las cosas. También y ninguna duda habrá de haber al respecto, el bien o mal contenido en una sanción legislativa no dependerá de la voluntad unánime o mayoritaria de los legisladores o de la voluntad del gobernante, sino de la naturaleza misma de la acción preceptuada; no podría decirse que la ley de Herodes que mandaba matar a los inocentes es buena porque su voluntad así lo estatuyó, o que las disposiciones de Hitler que promovían la purificación de la raza -según su particular parecer- eran buenas porque así él lo había determinado, o, en fin, y más actualmente, que las leyes de aborto son buenas porque los legisladores la establecen -sea por unanimidad ó mayoría- según los pedidos o sentimientos de la voluntad de quiénes lo reclaman en la sociedad.

En suma, o se reconoce la existencia de un orden moral objetivo fundante del orden político y al cual éste debe subordinarse, o habrá que reconocer que cualquier decisión arbitraria del gobernante -sea presidente, ministro, legislador o juez- es buena porque su voluntad así lo ha determinado.

Entendemos que la única garantía verdadera de los derechos de las personas es el reconocimiento y respeto por parte de los gobernantes del orden moral objetivo, pues éste es el único y verdadero límite ético contra el abuso del poder; sin él ningún mecanismo institucional de control resulta efectivo o práctico, ya que todo dependerá siempre de la voluntad de alguien.

19 Royo Marín. **Teología Moral para Seglares**, op. cit. pág. 69

V. LOS CONTENIDOS FUNDAMENTALES DE UNA LEY DE ÉTICA PÚBLICA.

El texto constitucional se limita a expresar que el Congreso sancionará una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función.

Roberto Dromi²⁰ comienza su trabajo sobre el tema diciendo: “La sanción de una ley de la ética pública es de vital significación para la vida nacional, pues tiene como objetivo lograr la instrumentación de procedimientos para alcanzar la diafanidad del obrar público, fundamentalmente en el manejo de los fondos públicos, del patrimonio público y de los procedimientos de actuación y decisión gubernativas.”

Cita como antecedentes, en los que se alude a procedimientos y soluciones análogas en el derecho comparado, a las disposiciones que contiene la ley francesa 93-122, del 29 de enero de 1993, sobre “Prevención de la corrupción y la transparencia de la vida económica y de los procedimientos públicos”.

Sobre el contenido de esa ley, puede leerse que la misma crea un servicio central de prevención de la corrupción (art. 1 a 6): regulando luego lo que se denominan “sectores sensibles”: financiamiento de las campañas electorales y de los partidos políticos; reglas de transparencia tarifaria impuestas a los prestatarios de servicios y obligaciones en materia de facturación; prestaciones relativas a la publicidad; articulado referente al urbanismo comercial; delegación de servicios públicos; obras públicas; actividades inmobiliarias; lucha contra el blanqueo de capitales provenientes de la actividad de organizaciones criminales; etc.²¹

Se procura que la legislación que se dicte sea trascendente y que apunte a lograr la eficacia social de la Administración Pública, con conductas éticas y transparentes del quehacer público, tanto de los funcionarios y agentes estatales como de los particulares, cuya actividad esté relacionada con el patrimonio público y la satisfacción de las necesidades públicas.²²

También se pretende que la legislación sobre la ética reconozca los siguientes principios constitucionales básicos: de *Legalidad*: por el que el ejercicio del poder debe sujetarse a la Constitución, a

20 Cfr. **Bases y Principios para una ley de la ética pública, en Cuatro Leyes Constitucionales**, Ciudad Argentina, Bs. As., 1994. pág. 19

21 Kemelmajer de Carlucci, Aída, **La defensa del orden constitucional y del sistema democrático. La llamada “cláusula ética” de la Constitución, en La Reforma Constitucional interpretada**, Depalma. Bs. As., 1995. pág. 67

22 Dromi, Roberto J., **Bases y Principios para una ley de la ética pública**, op. cit. pág. 21

las Leyes y a los Reglamentos dictados en su consecuencia; de *Moralidad*: que implica un compromiso de conductas éticas para evitar la utilización del poder, posición o relaciones para obtener lucro, trato, o favor personal para beneficio propio o el de terceros; de *Publicidad*: principio republicano que garantiza la difusión de los actos de gobierno; de Participación: como facultad real de los grupos y de los ciudadanos para intervenir en la gestión del bien público; de *Competencia*: que alude a la libre concurrencia de todo interesado en el quehacer de los poderes públicos; de *Razonabilidad*: para elegir alternativas a fin de cumplir con celeridad y austeridad el interés público; de *Responsabilidad*: de los agentes y funcionarios públicos ante conductas no éticas en el ejercicio de sus funciones; y de *Control*: mediante el cual podrá determinarse si se respetan los derechos y si se cumplen los fines atribuidos al administrador.²³

En cuanto al contenido o materia que debe configurar una ley de ética pública, se han propuesto variadas directivas, pero, en general, se citan los siguientes temas para regular.²⁴

1. Designaciones del personal de la Administración Pública: deben efectuarse por medio de selección por concurso público, teniendo en cuenta la capacidad, la idoneidad, el profesionalismo, la eficiencia y la honestidad (art. 99, inc. 19 C.N.).

2. Contrataciones del Estado: deben ajustarse a los principios de publicidad, igualdad, concurrencia y razonabilidad de la contratación para cumplir con el interés público comprometido y asegurar la responsabilidad de los funcionarios que intervengan en las contrataciones.

3. Financiación de los partidos políticos y de las organizaciones públicas intermedias: deben darse a publicidad el origen y destino de sus fondos y de su patrimonio (art. 38 C.N.).²⁵

4. La actuación de la Administración: debe lograrse la existencia de una Administración transparente y pública que asegure el derecho a la información, la participación y el control de los admi-

23 Dromi. Roberto J., Bases y Principios para una ley de ética pública, op. cit. pág. 21-23

24 Cfr. Dromi. Roberto J., Bases y Principios para una ley de ética pública, op. cit. págs. 19 y ss.; Dromi y Menem, La Constitución Reformada. Comentada Interpretada y Concordada, Ciudad Argentina, Bs. As., 1994, pág. 111; Kemelmajer de Carlucci, Aída. La defensa del orden constitucional y del sistema democrático. La llamada "cláusula ética" de la Constitución, op. cit. pág. 60 y ss.

25 Cfr. Mosso Giannini. César y Catapano Copia. Tomás A.. Derechos Políticos y Participación popular en la Reforma Constitucional, en La Reforma Constitucional Interpretada, Depalma. Bs. As., 1995, págs. 151 y ss.

nistrados (arts. 39, 40, 42 - 3 apartado, 43 - 2 y 3 apartado C.N.).

5. Creación de comisiones de control y de investigaciones: debe asegurarse la independencia del controlante respecto del controlado; que exista un ámbito trascendente y significativo para su control; que hayan libertades inherentes a la función de control. Las investigaciones deben quedar sustraídas de la politización.

6. Establecimiento de causales de incompatibilidad para el desempeño de la función pública en hipótesis especiales; que los funcionarios que hayan intervenido en los procedimientos de privatización -cualquiera sea la naturaleza de su participación: consultiva, decisoria o de asesoramiento- queden inhabilitados para participar en los entes reguladores de los organismos privatizados; que los directivos de las empresas contratistas del Estado no puedan acceder a la función pública hasta un tiempo prudencial posterior a su desvinculación; que los directivos del sector privado, queden inhabilitados, por el tiempo prudencial que establezca la ley, para ser admitidos en la materia que era de su competencia, en el sector público.

7. Elaborar un inventario general de bienes y derechos del Estado.

8. Eliminar la práctica de utilización de fondos reservados.

9. Adopción de métodos y procedimientos que impidan “lavar” dinero en bancos y entidades semejantes.

10. Establecer mecanismos que impidan que el dinero o los bienes mal habidos sirvan a la gestión política.

Si bien los distintos contenidos enunciados pueden lustrar al legislador sobre aquéllas materias que deben ser objeto de especial atención, para ordenar la convivencia de los hombres en el orden socio-político, esas regulaciones resultarían inútiles y desprovistas de todo contenido, si las mismas no se hallasen inspiradas en el orden ético objetivo, es decir aquél que establece que el bien o el mal de las acciones humanas no depende de ninguna voluntad humana sino de la naturaleza misma de las cosas, tal como se demostrara al sostener la existencia de un orden moral objetivo.

Es que, como lo dice Juan Pablo II en *Veritatis Splendor*, “la transparencia en la administración pública, la imparcialidad en el servicio de la cosa pública..., el uso justo y honesto del dinero público son principios que tienen su base fundamental en el valor trascendente de la persona y en las exigencias morales objetivas del funcionamiento de los Estados...”

O los gobernantes reconocen la existencia de aquél orden moral objetivo y realizan sus acciones encaminándose a su respeto y

reconocimiento, o sólo queda la expresión de la voluntad arbitraria -sin dirección de la inteligencia que la ilumine mostrándole su objeto- que determinará los contenidos y aún la formalidad de qué se instaure como ético. Un Estado en que lo ético y sus connotaciones dependan de la voluntad del gobernante, de lo que éste quiera en sus apetencias; o bien, en el que se establezcan criterios de operación política sin tener en cuenta la perfección de la naturaleza del hombre y de la persona misma, no es un Estado seguro ni para sus ciudadanos ni para los demás integrantes de la Comunidad Internacional, pues allí se encuentran en cuestión los derechos de las personas humanas. Y todo esto porque, en definitiva, no se reconoce la naturaleza del hombre y sus potencialidades de perfección.

En suma, solamente, un verdadero reconocimiento de la naturaleza del hombre, de sus facultades, de su dignidad como persona, de su fin último perfectivo como de su origen creador perfecto, permitirán legislar sobre bases éticas una ley que estatuya sobre la función pública.

VI. ALGUNOS CRITERIOS QUE DEBEN ORIENTAR LA SANCIÓN LEGISLATIVA DE LA LEY DE ÉTICA POLÍTICA.

A nuestro entender existen ciertos principios fundamentales que deben presidir y orientar cualquier legislación que se establezca sobre ética política, claro está, respetando el orden objetivo ético. Ellos, sin pretender agotar la temática ni la formulación, son:

a) Distinguir, dentro de los órdenes de la realidad, a la política como realidad existente y viviente. No como realidad declamada, sino vivida y experimentada, para la realización eficaz y práctica del bien común.

b) Determinar a la realidad política como virtualmente política, aunque formal y esencialmente, práctica; todo lo cual permita afirmar que no basta con la existencia de estructuras e instituciones formales o no formales políticas, si las mismas no sirven al bien de los miembros de la comunidad socio-política.

c) La Política es una actividad humana ética, pues, tiene por finalidad la realización histórica, práctica y efectiva -aquí y ahora- del bien común político.

d) La vida socio comunitaria de los hombres sólo puede ser perfeccionada éticamente mediante la realización eficaz y efectiva del bien público temporal, ya que es un bien que atañe al todo social.

e) La técnica del ejercicio del poder político debe subordinarse al

orden ético político, del mismo modo en que los medios deben subordinarse a la finalidad.

f) Que los miembros de la comunidad socio-política adquieran la convicción de que el bien común -no el privado o sectorial- es el bien más perfecto que puede lograrse en el orden temporal, y que por ello obren en consecuencia.

g) Que la participación en la gestión del bien comunitario constituye un verdadero deber de conciencia cívica, generadora de la adquisición de virtudes cívicas, como el amor a la patria y la solidaridad, verdaderas promotoras de la concordia política.

Finalmente y para concluir conviene evocar que la actividad humana política es una actividad temporal, que permite a los hombres edificar la "Ciudad de los hombres"; porque "En la "nueva Jerusalén", es decir, en el mundo nuevo, hacia el que tiende la historia de los hombres, *no habrá ya muerte*, ni habrá llanto, ni gritos ni fatigas, porque el mundo viejo ha pasado". (Apocalipsis, 21, 4).²⁶

La Política es de este mundo, el que ciertamente pasará. Quiero "La Ciudad de Dios".

26 Citado por Juan Pablo II, *Evangelium Vitae*, N. 105.