



MARCELO FERNÁNDEZ PERALTA

TOMÁS CASARES. IUSFILÓSOFO Y JUEZ

**La coherencia entre sus concepciones jurídicas y sus
decisiones judiciales**

Tesis doctoral presentada en la Facultad de Derecho de la
Universidad Austral para optar al título de Doctor en Derecho

**Directores: Prof. Dr. Alfonso Santiago (h)
Prof. Dr. Pedro Rivas Palá**



**UNIVERSIDAD
AUSTRAL**

FACULTAD DE DERECHO

Buenos Aires, 2019

**A Roquelina,
con amor y gratitud.**

ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS.....	9
INTRODUCCIÓN.....	11
I. Preliminar. Planteo inicial de la tesis. Explicación de su estructura.	11
II. Las obras en estudio	16
CAPÍTULO 1	21
APROXIMACIÓN BIOGRÁFICA	21
1.1. Su vida familiar	21
1.2. Su actividad académica	23
1.3. Su actividad como propulsor de iniciativas sociales 25	25
1.4. Su trayectoria en la función judicial	28
CAPÍTULO 2	33
TOMÁS CASARES, INTELLECTUAL CATÓLICO.....	33
2.1. Un intelectual católico de formación preconciliar	34
2.2 Sus obras sobre temas afines a la Religión	36
2.2.1. La Religión y el Estado.	36
2.2.2. De nuestro catolicismo	42
2.2.2.1. Conferencia sobre “El Pontificado”	43
2.2.2.2. La realidad social y el ideal católico	44
2.2.2.3. Política católica y católicos políticos	44
2.2.2.4. La neoescolástica y la vida intelectual católica	45
2.2.2.5. Propiedad, libertad y dignidad.....	45
2.2.2.6. Nuestra vida religiosa.....	47
2.2.3. Jerarquías espirituales. Subordinación de las formas esenciales de la actividad espiritual. Fe-Conocimiento-Acción.....	47
2.2.3.1. La inteligencia y la fe.....	48
2.2.3.2. Acción, conocimiento y contemplación.....	52
2.2.4. Los artículos en la revista Criterio	54

2.2.4.1.	El juicio moral de la conducta	56
2.2.4.2.	Conciencia individual y dirección de la conducta.....	57
2.2.4.3.	La ley de Dios.....	58
2.2.4.4.	El pecado.....	59
2.2.4.5.	La senda del Palmero.....	61
2.2.4.6.	El sentido de la penitencia.....	61
2.2.4.7.	La pobreza, instrumento de penitencia.....	63
2.2.4.8.	Mundanía, beneficencia y caridad	64
2.2.4.9.	Dolor y redención	66
2.2.4.10.	Equívocos. A propósito de política, religiosidad, misticismo y liberalismo.....	67
2.2.4.11.	Verdad y libertad intelectual.....	69
2.2.4.12.	El problema de la instrucción religiosa.....	70
2.2.4.13.	Obediencia y santidad.....	73
2.2.5.	Catolicismo y acción católica.....	78
2.2.5.1.	Catolicismo.....	78
2.2.5.2.	Acción católica	82
2.2.6.	Los cursos de cultura católica	83
2.2.7.	Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo.....	87
2.2.8.	Caridad y Justicia Social. Caridad y orden civil.....	94
2.3.	Sus conceptos religiosos fundamentales	98
2.3.1.	Dios.....	99
2.3.2.	La fe.....	100
2.3.3.	La religión.....	102
2.3.4.	La caridad	103
2.3.5.	Los fines sobrenaturales del hombre.....	104
2.3.6.	Su doctrina social	105
CAPÍTULO 3	109	
TOMÁS CASARES, FILÓSOFO E IUSFILÓSOFO	109	
3.1 Su concepción iusfilosófica	109	
3.1.1.	La política y la moral. A propósito de Maquiavelo	113
3.1.2.	El derecho en la filosofía neoescolástica	118
3.1.2.1.	Las formas del conocer.....	125
3.1.3.	Artículos no religiosos publicados en la revista Criterio....	127
3.1.3.1.	La reforma universitaria.....	127
3.1.3.2.	Intervención y justicia internacional.....	128
3.1.3.3.	El pacto anti-bélico y el derecho a la guerra	130
3.1.3.4.	La naturaleza de la vida según H. Driesch	132

3.1.3.5. Profesionalismo, cultura y disciplina en los estudios universitarios.....	134
3.1.4. El orden civil.....	136
3.1.5. Trabajo intelectual y trabajo manual.....	142
3.1.6. La Historia de la Filosofía en la enseñanza de la Filosofía	144
3.1.7. La concepción del tiempo en el libro XI de las Confesiones de San Agustín.....	146
3.1.8. Naturaleza y responsabilidad económico social de la empresa.....	149
3.1.9. Notas sobre justicia y bien común	160
3.1.10. La universidad y la comunidad	161
3.1.11. Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana (Sobre la finalidad del desarrollo y el desarrollo de los medios)164	
3.1.12. Sobre la muerte y otros ensayos.....	167
3.1.12.1. Sobre la muerte	167
3.1.12.2. Sobre el estoicismo.....	168
3.1.13. Los prólogos	170
3.2. Su obra cumbre: La Justicia y el Derecho	174
3.2.1. Estructura.....	176
3.2.1.1. Nota preliminar sobre las relaciones de la justicia y el derecho	176
3.2.1.2. La justicia	182
3.2.1.2.1. La justicia como virtud	182
3.2.1.2.2. Su visión de las formas de justicia	185
3.2.1.2.3. Partes integrales y partes potenciales de la justicia	188
3.2.1.2.4. Justicia y bien común	192
3.2.1.3. El derecho	194
3.2.1.3.1. Su naturaleza y la posibilidad de conocerla.....	194
3.2.1.3.2. El estudio filosófico del derecho. El rol de la libertad	196
3.2.1.3.3. Su concepto del derecho.....	199
3.2.1.3.4. La relación del derecho con la ley.....	201
3.2.1.3.5. La ley	202
3.2.1.3.6. La dependencia y la distinción del derecho con respecto a la moral	204
3.2.1.3.7. Su análisis de las cuatro causas del derecho	207
3.2.1.3.8. Fundamento y fines últimos del derecho	207
3.2.1.4. La condición humana. El hombre como ser esencialmente libre.....	209

3.2.1.5.	El derecho natural	212
3.2.1.6.	La existencia concreta del derecho. Las funciones del legislador y del juez	213
3.2.2.	La plenitud del derecho y de la justicia	217
3.2.3.	Los apéndices	224
3.3.	Sus conceptos como iusfilósofo	229
3.3.1.	La justicia.....	229
3.3.1.3.	La justicia como virtud. Su concepto de virtud	229
3.3.1.4.	Su concepto de justicia	230
3.3.2.	El derecho.....	235
3.3.3.	La equidad	240
3.3.4.	El bien común.....	242
3.3.5.	La ley.....	244
3.3.6.	La autoridad	248
3.3.7.	El Estado	250
3.3.8.	Método interpretativo y argumental casariano	251
CAPÍTULO 4		255
TOMÁS CASARES, JUEZ.....		255
4.1.	Sus primeras decisiones jurisdiccionales relevantes.....	255
4.2.	Sus votos en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil	258
4.3.	Sus votos en la Corte Suprema de Justicia.....	266
4.3.1.	De Derecho público.....	272
4.3.1.1.	Materia constitucional. Validez de las decisiones de los gobiernos de facto.....	272
4.3.1.2.	Materia constitucional. Otros temas	280
4.3.1.3.	Derecho internacional	290
4.3.1.4.	Patronato	293
4.3.1.5.	Materia penal.....	295
4.3.1.6.	Materia previsional	299
4.3.1.7.	Materia tributaria.....	301
4.3.1.8.	Materia administrativa	306
4.3.1.9.	Materia procesal.....	309
4.3.2.	De Derecho Privado.....	312
4.3.2.1.	Materia de familia y menores.....	312
4.3.2.2.	Materia civil y comercial	314
4.3.3.	Otros temas.....	317

4.4.	Los discursos	321
CAPÍTULO 5		333
LA RELACIÓN ENTRE CASARES COMO INTELLECTUAL CATÓLICO, IUSFILÓSOFO Y JUEZ		333
5.1.	Inclusión de los conceptos iusfilosóficos casarianos en su doctrina judicial	334
5.2.	En las primeras etapas de su carrera judicial	335
5.3.	En su etapa de juez de la Corte Suprema.....	336
5.3.1.	Entre 1944 y 1947	336
5.3.2.	Entre 1947 y 1955	340
CONCLUSIONES		349
I.	Demostración de la hipótesis inicial de esta tesis	349
BIBLIOGRAFÍA.....		353
I.	Fuentes primarias.....	353
II.	Fuentes secundarias	355
III.	Sitios web	361
IV.	Jurisprudencia	362
i.	Como asesor de menores	362
ii.	Como juez de Primera Instancia	362
iii.	Como Vocal de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil	363
iv.	Como Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación	364

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a Dios Nuestro Señor por TODO.

Por mi esposa Roquelina, artífice principal de este y mis demás logros.

Por mis hijos Laia y Lautaro, en cuyos ojos veo SU amor todos los días.

Por mis adorados padres: Adela, hacedora incansable y modelo de mi vida, y Oscar Alberto, quienes tienen el don de saber disimular lo poco que he devuelto por tanto recibido.

Por haber puesto en mi camino a mis directores de tesis, Dres. Alfonso Santiago (h) y Pedro Rivas Palá, quienes generosa y sabiamente me han ayudado a transitarlo con la paciencia que sólo el genuino amor puede dar.

Por haber contado con la inestimable presencia de Juan Cianciardo quien me abrió las puertas a mi estancia en la Universidad de Navarra en cuya biblioteca escribí muchas de las páginas de este trabajo.

Por haber conocido a los maestros Carlos Massini Correas, Rodolfo Vigo, Francisco Carpintero y Jaime Nubiola quienes me brindaron sus consejos y su tiempo.

Por mis amigos, compañeros y alumnos, cuyo aliento y compañía hacen mi vida más hermosa.

INTRODUCCIÓN

I. Preliminar. Planteo inicial de la tesis. Explicación de su estructura.

Tomás Darío Casares fue un iusfilósofo aristotélico tomista argentino de extensa trayectoria judicial. Fue juez de paz en la provincia de Salta, asesor del fuero de menores, secretario y juez de primera instancia, integrante de la Cámara Nacional Civil y durante algo más de 11 años miembro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, siendo el primero de los juristas con formación iusfilosófica en acceder al más alto tribunal del país¹. Esto último no resulta un dato menor, toda vez que la Corte ha sido siempre un ámbito mucho más favorable para los dogmáticos del derecho. En esto radica lo que quizás sea el mayor interés de la investigación. ¿Cómo se desenvuelve un filósofo del derecho en un marco de decisiones concretas de vital importancia institucional? ¿Puede seguir sosteniendo su línea de pensamiento? ¿Puede aplicar su doctrina filosófica como solución a conflictos planteados en casos de la vida diaria que se han judicializado? De resultar ello posible, ¿cuál es la real importancia institucional de la coherencia en el juez y cuáles son las virtudes personales que se deben poner en juego para lograrla?, ¿puede ser relevante la formación filosófica previa a la hora de resolver los casos sometidos a su decisión?

Mediante el recorrido a través de la biografía intelectual de Casares se pretende indagar sobre dos puntos centrales. El primero es si la coherencia entre el pensamiento y la acción es una virtud y de ser así si resulta de importancia en el accionar jurisdiccional.

¹ Posteriormente encontramos a Abelardo Rossi (1976-1983), Genaro Carrió (1983-1985), Jorge Bacqué (1985-1990), Antonio Boggiano (1992-2003) y Carlos Rosenkrantz que de hecho la integra al momento de escribir las presentes líneas. Conf. SANTIAGO (h), Alfonso, *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho: Consideraciones iusfilosóficas acerca de algunos temas constitucionales*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2010, p. 26.

Resulta pertinente destacar que el concepto de coherencia tiene su origen en la Física, específicamente en la Óptica -desde donde parece haber surgido- e indica el fenómeno “que define la concordancia de la evolución de algunos procesos oscilatorios u ondulatorios en el tiempo”². Hablar de coherencia entonces es hablar de concordancia, de hechos que se relacionan en forma adecuada de acuerdo a cierto y determinado criterio. Por su parte, y en una referencia ya más pertinente según el perfil del presente trabajo, enseña José Ferrater Mora que “se dice de dos o más cosas que son coherentes cuando están relacionadas entre sí, y especialmente cuando están relacionadas entre sí con algún patrón o modelo”. La nota que resalta el autor en lo que hace al objeto de este trabajo es la compatibilidad, “la coherencia expresa conformidad de proposiciones o enunciados a una regla o a un criterio”³.

El segundo punto a dilucidar es si Tomás Casares fue un ejemplo de tal hábito virtuoso. Con tales fines se intentará responder a la siguiente pregunta de base: ¿Existe una relación de continuidad entre Tomás Casares primero como intelectual católico, luego como iusfilósofo y finalmente como juez? El sentido de las influencias que se plantea es claro: del intelectual y militante católico hacia el juez pasando por el iusfilósofo. Pero de la investigación puede surgir un sentido diferente en las influencias ejercidas por dichos diferentes planos.

Preguntas complementarias son: ¿qué efecto deja en su jurisprudencia su pensamiento iusfilosófico?, ¿lo vierte o no?, ¿de qué modo?, ¿cómo se expresa?; su condición de iusfilósofo, ¿incide de igual forma en sus decisiones en todas las ramas del derecho?, ¿de qué manera sortea las dificultades que le plantea la coyuntura a su convicción iusfilosófica?, ¿existe continuidad o cambio?, ¿en caso de existir, esa coherencia se mantuvo siempre y si no fue así, cuáles

² SHELIEPIN, Leonid Alexandrovich, El fenómeno de la coherencia, edición en español, Editorial URSS, Moscú, 2005, p. 5.

³ FERRATER MORA, José, Diccionario de Filosofía, 3ª reimp., Ariel, Barcelona, 2015, p. 587.

fueron los condicionantes que determinaron los actos en los que se apartó de su pensamiento iusfilosófico original? En caso de producirse tal apartamiento, ¿tiene consecuencias institucionales de importancia?

Asimismo, forma parte de esta investigación la coherencia y su carácter de virtud. Si efectivamente se trata de un hábito bueno, entonces se busca determinar el grado de incidencia que la misma tiene sobre la salud institucional de la sociedad. Mediante la indagación sobre la obra y la actuación jurisdiccional de Casares -a quien Bernardino Montejano define elogiosamente “como un paradigma de la justicia animada”⁴- se procurará demostrar que la coherencia es, en tal caso, una virtud de alto impacto social y que su práctica por parte de quienes ejercen la judicatura redundará directamente en beneficio para la sociedad.

Resulta indiscutible y por lo tanto no debe ser soslayado el hecho de que, de consistir en una virtud, la coherencia presenta características muy particulares, cuyo real valor debe ser necesariamente apreciado a la luz de otras consideraciones que le resultan conexas, en particular las circunstancias del acto o los actos sobre los cuales recae. Tal particularidad ha sido puesta de manifiesto con meridiana claridad por Edgar Morín quien alude críticamente al “delirio de la coherencia absoluta”⁵. Tal es la situación en la que se encuentran tanto los que por su actitud caen en el “reduccionismo (que no miran más que las partes)” o por el contrario en “el holismo (que no ven más que el todo)”⁶. La solución que propone el filósofo francés es la “racionalidad autocrítica, que pueda ejercer un comercio incesante con el mundo empírico, el único corrector del delirio lógico”⁷.

⁴ MONTEJANO (h), Bernardino, “Tomás Casares Juez”, en *Prudentia Iuris* No. 2, Buenos Aires, p. 5.

⁵ MORIN, Edgar, *Introducción al pensamiento complejo*, Gedisa, Barcelona, 1990, p. 104.

⁶ Cfr. CHAUMET, Mario, *Argumentación*, Astrea, Buenos Aires, 2017, p. 168.

⁷ MORIN, Edgar, *Introducción al pensamiento...* cit., p. 104.

Con tal concepción de base la presente investigación procurará establecer si Tomás Darío Casares, un católico confeso y militante⁸, logró mantener y aun profundizar su concepción iusnaturalista no obstante haberle tocado intervenir en casos que ponían profundamente a prueba tal condición. Y ello resulta particularmente digno de interés si tenemos en cuenta que formó parte de la Corte Suprema en dos momentos muy distintos: desde su ingreso y hasta 1947 integró un tribunal en profundo conflicto con el Poder Ejecutivo. Luego de la destitución por juicio político de todos sus colegas, pasó a integrar la denominada corte peronista (así llamada por su marcada afinidad con el por entonces presidente Juan Domingo Perón, quien designó la totalidad de sus integrantes con excepción de Casares).

Se pondrá el acento en sus múltiples votos particulares (principal pero no excluyentemente en disidencia), en los que dejó sentada una fundamentación iusfilosófica donde prima el respeto por los derechos naturales del hombre, la supremacía del orden social por sobre los bienes individuales -ya que la retroalimentación existente entre ambos así lo requiere- y el bien común como finalidad de todo el orden jurídico. El uso de la disidencia como herramienta argumentativa fue una particularidad distintiva en nuestro autor quien advirtió que, al decir de Atienza, resulta “de gran importancia en la argumentación jurídica”⁹. Es que tal como enseña el catedrático de Alicante, el magistrado disidente apela a un auditorio universal (en el que no sólo están incluidos los colegas con los cuales disiente sino todo el mundo) y lo intenta convencer de que sus argumentos son mejores. El presente trabajo se plantea demostrar que la convicción de Casares es que los suyos eran mejores porque hacían justicia, que era en definitiva la función del juez (y no la mera y mecánica aplicación de la ley).

⁸ Prueba explícita de ello son las palabras contenidas en el discurso que pronunciara el 22 de agosto de 1920 en el Congreso de la Juventud Católica uruguaya en representación de los pares argentinos: “Creo en fin, que esta que vivimos, es la hora de vender la túnica para comprar espada y declarar la revolución cristiana”.

⁹ ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, Ariel, Barcelona, 2006, p. 276.

Otra característica insoslayable de Casares era su profunda fe religiosa. Nuevamente surgen interrogantes. ¿Puede un hombre de derecho, que incluso llega a presidir el tribunal más importante del país, fundamentar sus decisiones haciendo alusión o dejando entrever sus convicciones religiosas? En caso afirmativo, ¿puede hacerlo sin perder objetividad ni de alguna forma afectar su función institucional?, ¿corresponde distinguir entre convicciones religiosas con fundamento natural y racional, de aquellas otras de naturaleza sobrenatural?, ¿cómo juega aquí el principio de la justa autonomía de lo temporal y de la laicidad estatal? Ese presupuesto del orden democrático que es la libertad religiosa, ¿implica también la posibilidad de que un juez supremo exprese su profesión de fe incluso en sus actos de imperio jurisdiccional? De la lectura de su obra y de sus fallos parece prima facie posible establecer que Tomás Darío Casares partía de la premisa de considerar que los fines de todo el orden jurídico terrenal debían estar subordinados a los fines últimos del hombre, los que estaban vinculados al carácter eminentemente superior de la vida espiritual y la búsqueda de la salvación. Una posición similar es la asumida en nuestros días por el profesor de Princeton University Robert P. George quien manifiesta expresamente “I believe that there is a robust role for religion in public life... We should not prejudice things in advance of the debate, in favor of religion, but we should not prejudice things against religion either”¹⁰.

Se procurará, en fin, descubrir cuáles eran las consecuencias de la consideración de estos fines últimos del hombre. Si mediante tal consideración Casares lograba una verdadera ordenación natural de fines y medios; y si con todo ello, no se veía afectada su objetividad como juez, si sus fallos implicaban siempre la aplicación estricta del derecho vigente.

¹⁰ VANNEY, María Alejandra y GEORGE, Robert P., “El presente y el futuro del Derecho Natural: una conversación con Robert P. George”, en *Persona y Derecho*, Vol. 75, 285-308. Traducción del autor: “Yo creo que hay un robusto rol para la religión en la vida pública... No deberíamos prejuzgar las cosas a favor de la religión antes del debate, pero tampoco deberíamos prejuzgarlas en contra”.

En cuanto a la estructura del presente trabajo, tras una referencia biográfica, se presentará su pensamiento en tres facetas: como intelectual católico, como iusfilósofo y como juez. En cada uno de dichos capítulos se pasará revista a todas sus producciones publicadas. En el primero sus numerosos artículos de filosofía y religión editados en revistas y libros pequeños. En su aspecto iusfilosófico se indagará sobre sus artículos y libros, entre ellos fundamentalmente su obra más importante “La justicia y el derecho”. Como juez, se pondrá particular énfasis en sus votos propios como juez de la Corte Suprema, aunque también se atenderá su actuación jurisdiccional anterior.

Al efectuar el análisis de toda su producción se pondrá siempre énfasis en determinar si ha existido coherencia. Hecho esto y habiendo establecido las categorías y conceptos jurídicos fundamentales de nuestro autor, se realizará entre ellos el cotejo que permita establecer, en un capítulo de conclusiones, las respuestas a todos los interrogantes planteados en la presente introducción.

II. Las obras en estudio

A continuación, se presenta un listado lo más completo que ha resultado posible de las obras del autor, todas las cuales han sido estudiadas para el presente trabajo dado que como sostiene Alfonso Santiago “todo autor deja la impronta de su persona en las obras que realiza...”¹¹:

- La Religión y el Estado. Tesis doctoral. Buenos Aires, Imprenta y Casa editora Coni (Publicaciones del Colegio Novecentista), 1919.
- De nuestro catolicismo. Buenos Aires, Imprenta y Casa editora Coni, 1922.

¹¹ SANTIAGO (h), Alfonso, “Tomás Casares, vir bonus, ius dicendi peritus”, discurso pronunciado por el autor el 14/XI/06 en el acto de homenaje organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Argentina al aproximarse los 30 años del fallecimiento de Casares.

- La política y la moral. A propósito de Macchiavello. Buenos Aires, Imprenta de la Universidad, 1927.
- Jerarquías espirituales. Subordinación de las formas esenciales de la actividad espiritual. Fe, conocimiento y acción. Buenos Aires, Restoy y Doeste, 1928.
- Discurso pronunciado al asumir el Decanato de la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la Universidad Nacional de La Plata. Buenos Aires, Imprenta y Casa Editora Coni, 1930.
- Catolicismo. Buenos Aires, Junta Parroquial del Santísimo Redentor, 1932.
 - El orden civil. Buenos Aires, Imprenta Océana, 1932.
 - Los Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, C.C.C., 1933.
 - La Justicia y el Derecho, con tres ediciones en los años 1935, 1945 y 1973 respectivamente.
 - Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo, Buenos Aires, C.C.C., 1942
 - Caridad y Justicia Social, Editorial Difusión Chilena, Santiago, 1942.
- Trabajo intelectual y trabajo manual, en Concepto Cristiano del Trabajo, V Semana Social Argentina, organizada por la Acción Católica Argentina, Mar del Plata, Junta Central de la A.C.A., Bs. As, 1954 (reeditado en 1995).
- La Historia de la Filosofía en la enseñanza de la Filosofía, en Logos, revista de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, Nros. 10-11, 1954 (reeditado en 1995).
- La concepción del tiempo en el libro XI de las Confesiones de San Agustín, en Sapientia, No. 81, 1966 (reeditado en 1995).
- Naturaleza y responsabilidad económico-social de la empresa. Buenos Aires, Idearium, 1967,
 - Notas sobre justicia y bien común, en Acerca de la justicia. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1971.
 - La Universidad y la Comunidad, en Hacia la nueva Universidad, Buenos Aires, Ediciones Hombre Vida.

- Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana, en *La justicia y el orden social*. Mendoza, Ediciones Idearium, 1977.

- Caridad y orden civil. Sobre la responsabilidad social de los católicos y la virtud teologal de la Caridad, en *Revista Mikael* No 8, Paraná, 1975, p. 17-36.

- Conocimiento, política y moral. Jerarquías espirituales, Buenos Aires, Editorial Docencia, 1981, reedición de la publicación del año 1928 con estudio introductorio a cargo de José María Medrano.

- Sobre la muerte y otros ensayos (editado post mortem), Buenos Aires, Alberto Casares Editor, 1995

Además, se publicó una gran cantidad de artículos suyos en las Revistas *Criterio* entre los años 1928 y 1929, y en otras posteriores como *Sapientia*, *Universitas*, *Prudentia Iuris* y *Ortodoxia*.

También prologó obras de importancia como por ejemplo la célebre “Los fundamentos metafísicos del orden moral”, tesis doctoral de Monseñor Octavo Nicolás Derisi, la edición de las Obras completas de José Manuel Estrada, o la menos reconocida pero muy interesante obra de Juan Miguel Bargalló Cirio, “Sociedad y Persona. Un ensayo de fundamentación metafísica del orden político”.

De la lectura de todas las obras escritas por Casares se colige que existe un hilo conductor constituido por su postura filosófica realista y sus convicciones cristianas, las que determinan con claridad las jerarquías que él encuentra en el orden social y el carácter finalista de la existencia humana. Casares estaba absolutamente convencido de que las respuestas encontradas en la filosofía aristotélico tomista eran las que mejor describían al hombre y sus circunstancias.

Es lo que en el estudio preliminar a la obra “Política y Moral” expresa José María Medrano: “Casares reconoció una clara filiación intelectual: estudió, asumió, explicó y difundió la obra de

Aristóteles, de San Agustín y de los Padres de la Iglesia, de Santo Tomás y de los filósofos escolásticos; en suma, se integró a una tradición en la que hay verdades, esencias, valores permanentes, que a través de las generaciones revelan distintos aspectos de su riqueza y explicitan su perenne actualidad”¹².

En lo que sigue, efectuaremos consideraciones sobre las obras mencionadas, en particular las que resultan útiles para la justificación de la tesis central de este trabajo.

Para ello se seguirá, dentro de cada categoría en las que se ha dividido su producción, el orden cronológico de su publicación (salvo a “La Justicia y el Derecho” que por ser su obra más importante se la analizará en forma separada), con la expresa aclaración que algunas de sus obras fueron reeditadas. En cada caso se citará tanto la fecha de publicación como la de su reedición, y si en su caso se ha podido acceder a una u otra.

¹²MEDRANO, José María, Estudio Preliminar, en CASARES, Tomás, *Política y Moral. La Formación de la Inteligencia argentina*, Colección “Congreso Pedagógico”, Editorial Docencia, Buenos Aires, 1986, Segunda edición.

CAPÍTULO 1

APROXIMACIÓN BIOGRÁFICA

En un trabajo en el cual se pretende establecer si el autor exhibe coherencia entre sus concepciones jurídicas y sus decisiones judiciales, la inclusión de una breve referencia biográfica deviene si no necesaria, muy conveniente. En efecto, el análisis de la trayectoria personal de Casares permitirá establecer las circunstancias que rodearon tanto la formación de su pensamiento como también las razones que lo motivaron a actuar de la forma que lo hizo cuando tuvo que tomar decisiones en el ámbito judicial.

Con dicha finalidad se indagará sobre su entorno de relaciones familiares y amistosas como así también su actuación en grupos de activos militantes religiosos y culturales. Las preocupaciones e intereses de Tomás Casares quedarán de tal manera evidenciados y podrán ser usados para una mejor comprensión tanto de sus intereses iusfilosóficos como de su actuación judicial.

1.1. Su vida familiar

Tomás Darío Casares Sienna nació en Buenos Aires el 25 de octubre de 1895. Hijo de Carlos Mónico Casares Chucarro y de María Luisa Sienna Unzaga, existe un desacuerdo respecto de la cantidad de sus hermanos. En efecto, en la página web Genealogía Familiar¹³ figura como el segundo de cuatro hermanos. Por el contrario, de la entrevista mantenida con su hija María de la Asunción, su nieto Ignacio y su hija política Teodelina surge que Tomás Darío Casares fue el menor de sus hermanos. No sólo eso, sino que no tuvo la posibilidad de conocer a su madre ya que la misma falleció de difteria cuando Tomás contaba con apenas 40 días

¹³ <http://genealogiafamiliar.net/getperson.php?personID=I25733&tree=BVCZ>

de vida. Incluso, informa su grupo familiar que fue criado por unas tías ya que su padre se volvió a casar con una cuñada.

Su educación fue estricta -estudió en el Colegio Lacordarie de los padres dominicos¹⁴-, tanto en los modales como en el apego a las costumbres que marcaban una fuerte religiosidad católica que él hizo carne hasta el fin de sus días.

A los 24 años, más precisamente el 5 de junio de 1920, contrajo matrimonio con María Martha Giménez Zapiola. De dicha unión nacieron nueve hijos: Tomás María, Emilio Carlos, Luis María, María Martha, José María, Francisco María, María Magdalena, Margarita María y María de la Asunción. Todos criados al mismo modo que sus padres, con dulzura, pero bajo los estrictos cánones de la tradición cristiana. Muestra de su afabilidad era el hábito de regalar a sus nueras prendedores y tener siempre caramelos para sus nietos.

Nos ilustra su nieto Ignacio que su abuelo era un hombre “muy reservado, que nunca opinaba de los demás” y que hacía permanente gala de una sutil afabilidad. Asimismo, cuenta que no obstante su estricto apego al dogma cristiano “tenía muy buenos amigos ateos con los que mantenía cordiales relaciones”.

Por su parte, su hija menor María de la Asunción recuerda de su padre que tenía por hábito dormir una breve siesta y que en razón de la brevedad lo hacía siempre vestido en un sillón. También cuenta que era muy sobrio en su aspecto y que mantenía siempre un muy buen sentido del humor. Entre las anécdotas cuenta que de pequeño le habían comprado un saco que le quedaba tan largo que, sostenía que “se lo habían comprado hasta la universidad”. También en relación con la suba del precio de las cosas afirmaba: “Es así, todo sube menos la vida”.

¹⁴ Vid. TANZI, Héctor José, “Historia Ideológica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en IUSHISTORIA, Revista Electrónica No. 2, octubre de 2005, disponible en www.salvador.edu.ar/juri/reih/index.htm, p. 1

Vivió muchos años en la calle Pacheco de Melo en el barrio de la Recoleta, lugar en el cual recibía la visita de sus amigos con los que compartía largas tertulias.

Falleció en su misma ciudad de nacimiento el 28 de diciembre de 1976.

1.2. Su actividad académica

Tomás Casares estudió abogacía en la Universidad de Buenos Aires accediendo al título de Doctor en Jurisprudencia en el año 1918. Fue un prolífico autor. Escribió numerosas obras y participó activamente de actividades académicas, todas vinculadas al campo del Derecho, la Filosofía y la Religión. En su libro “Tomás Darío Casares. El pensamiento y la obra de un jurista y filósofo cristiano”¹⁵ Carlos Daniel Lasa, quien sin dudas es uno de los autores que más profundamente ha estudiado su vida y obra, enumera los siguientes puestos que ocupó:

. Profesor de Moral Práctica, Instrucción Cívica y Nociones de Derecho en el Colegio Nacional de Buenos Ares y en el Instituto Libre de Segunda Enseñanza.

. Profesor adscripto de Filosofía del Derecho en la Facultad de Derecho de la UBA.

. Encargado del Seminario de Doctorado en la Facultad de Derecho de la UBA. En el mismo dictó los siguientes cursos: “La noción de institución del Derecho Privado y el valor de su conocimiento histórico” y “Los problemas de la historia del Derecho Privado”¹⁶

. Profesor de Introducción a la Filosofía y de Metafísica de la Facultad de Humanidades de la Universidad de La Plata.

¹⁵ LASA, Carlos Daniel, *Tomás Darío Casares. El pensamiento y la obra de un jurista y filósofo cristiano*, Buenos Aires, Ediciones Gladius, 1994, p. 42.

¹⁶ Información del legajo personal de Tomás Darío Casares, obrante en Museo y archivo histórico de la Facultad de Derecho - UBA

. Profesor titular de Historia de la Filosofía Antigua y Medieval e interino de Introducción a la Filosofía en la Facultad de Filosofía y Letras de la UBA; de la cual, conforme consta en el legajo personal obrante en el Museo y Archivo Histórico de la Facultad de Derecho de la UBA fue también vicedecano.

. Interventor en la UBA.

. Profesor titular de Filosofía del Derecho, Director del Instituto para la Integración del Saber y Profesor Emérito de la Universidad Católica Argentina.

. Cofundador y director de los Cursos de Cultura Católica.

. Cofundador de la Fundación Ateneo de la Juventud.

. Cofundador de la Revista Criterio.

. Director del Instituto de la Empresa de la Fundación Pérez Companc

Por su parte, otros autores que también han estudiado a Casares en profundidad, los profesores Alberto David Leiva y Ezequiel Abásolo agregan los siguientes:

. Profesor de Ética y Decano en la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la Universidad Nacional de La Plata.

. Profesor adjunto de Filosofía del Derecho y Director de Investigaciones del Instituto de Estudios de Filosofía del Derecho y Sociología de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UBA.

. Profesor de Derecho Natural y Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica Argentina.

. Profesor de los cursos de doctorado en la Universidad Católica Argentina.¹⁷

En todos ellos pudo demostrar su erudición tanto en el campo del Derecho como en el de la Filosofía, en particular en Metafísica, Ética e Historia de la Filosofía.

¹⁷ Vid. LEIVA, Alberto David y ABÁSULO, Ezequiel, *El juez Casares. Un jurista al servicio del bien común*, Buenos Aires, EDUCA, 2002, p. 18 y 19.

En cuanto a su obra escrita, fue muy prolífica y si bien en ella destaca nítidamente su opus magister “La Justicia y el Derecho”, no debe soslayarse el resto que será detenidamente analizado en las páginas que siguen.

No sólo la erudición apuntada caracterizaba a nuestro autor. Sino también su dedicación a la actividad académica. Seguramente dicha dedicación era evidente desde su temprana juventud razón por la cual fue objeto de reconocimiento no sólo por el titular de la cátedra que integraba en la Universidad de Buenos Aires Dr. Mario Sáenz¹⁸ sino incluso por “estudiantes universitarios que no compartían su ideario”¹⁹. Es que tal como lo afirma Derisi “Casares fue siempre respetado y querido por sus alumnos y colegas, aun por aquellos que no compartían sus convicciones intelectuales o cristianas”²⁰.

1.3. Su actividad como propulsor de iniciativas sociales

Otro de los aspectos que merece destacarse de la obra casariana fue su rol de propulsor social. En sus años jóvenes a Casares lo preocupaba lo que consideraba la falta de preparación de los católicos para enfrentar el creciente laicismo que, de la mano de una cada vez más acentuada concepción liberal, ganaba terreno en la consideración social.

¹⁸ Nota fechada el 9 de agosto de 1922 y suscripta por el Prof. Dr. Mario Sáenz en la cual elogia sus aptitudes docentes y “el decidido fervor con el que se ha consagrado al cumplimiento de sus deberes...”. Museo y Archivo Histórico de la Facultad de Derecho de la UBA, legajo personal de Tomás D. Casares.

¹⁹ LEIVA, Alberto David y ABÁSULO, Ezequiel, *El juez Casares...*, cit., p. 24, en la cual cita una nota que se encuentra en el legajo personal de Casares obrante en el Museo y Archivo Histórico de la Facultad de Derecho de la UBA. En dicha nota, fechada el 12 de julio de 1923, el secretario general del Comité Pro Reforma solicita al Rector de la Universidad que no acepte la renuncia que Tomás Casares había presentado a su cargo

²⁰ DERISI, Octavio Nicolás, “Tomás D. Casares, La vida del intelectual católico”, en *Sapientia*, 32 (1977), p.168-170.

Fue por ello que a muy temprana edad se involucró activamente en la promoción de grupos de estudio con el fin de reforzar la fundamentación racional de la fe. Su primera experiencia de este tipo fue la creación en el seno del Ateneo Hispanoamericano de la revista *Ideas* “en la que reflejaba una nueva actitud frente a la cultura y la política”²¹. Tal experiencia fue llevada a cabo como parte del grupo de la “generación del novecientos o novecentistas entre los cuales estaban Alejandro Korn, Coriolano Alberini, César Pico, Carlos Sáenz, Vicente Sierra y Julio Irazusta entre otros”²².

Por la misma época, la vocación de servicio activo de Casares se destacaba también con su participación en el Centro de Estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires²³, llegando a integrar la comisión directiva.

En 1921 este grupo de jóvenes inquietos -a quienes se sumaron Atilio Dell’Oro Maini, Octavio Nicolás Derisi, Juan Sepich, Leopoldo Marechal entre otros- promovió la creación de los Cursos de Cultura Católica, verdadera fuente de preparación del conocimiento religioso ya que, nuevamente en palabras de Lasa “nadie puede desconocer la nueva savia que aquellos [los Cursos] insuflaron en un catolicismo que estaba aletargado, sin signos vitales e impotente para hacer frente a un secularismo que amenazaba su destrucción”²⁴.

Gracias a los Cursos de Cultura Católica todos aquellos que lo desearon pudieron estudiar al principio Filosofía, Historia de la Iglesia y Sagrada Escritura con el objetivo de perfeccionar su fe mediante la fundamentación racional. Aunque también “estuvieron, desde 1924 siempre presentes los temas jurídicos. Allí hallaron su tribuna y a la vez completaron su formación destacados juristas argentinos”²⁵. Incluso nuestro autor llegó a ser director de

²¹ LEIVA, Alberto David, “Tomás Darío Casares, un jurista católico en la Corte Suprema de la Nación Argentina”, *Revista Cruz del Sur*, 2013, año III, núm. 4, págs. 11.

²² Ídem. p. 12

²³ Ídem.

²⁴ LASA, Carlos Daniel, *Tomás Darío Casares, ...cit.*, p. 38.

²⁵ LEIVA, Alberto David, *Tomás Darío Casares, ...cit.*, p. 15.

la revista de los Cursos denominada Ortodoxia en la que publicaron entre otros Octavo Nicolás Derisi, Nimio de Anquín, Juan Bargalló Cirio, Julio Meinville, Arturo Sampay entre otros.

La fundamentación racional de la fe era uno, quizás el más importante, de los objetivos por los cuales Casares bregó toda su vida; de ello da cuenta su obra “Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo” que será también desarrollada en las páginas que siguen.

Tan importantes fueron los Cursos de Cultura Católica que pusieron en contacto a quienes se acercaron no sólo con las obras de los intelectuales católicos más importantes de su época, sino que pudieron acceder personalmente algunos de ellos. En efecto, se recibió la visita de Jacques Maritain y su esposa Raissa quienes expusieron en agosto de 1936, de Tristán de Athayde en septiembre de 1937 y de Garrigou Lagrange en agosto de 1938²⁶.

Los Cursos de Cultura Católica fueron a la vez que la concreción de un enorme esfuerzo personal en la vida de Casares, el lugar donde abrevó lo mejor de sí: la búsqueda constante por fundamentar racionalmente su profunda fe religiosa.

Otro dato revelador de la importante actividad como propulsor social de Casares fue la creación de un periódico político “La Nueva República” instrumento mediante el cual “comenzó formalmente a difundir sus concepciones el nacionalismo católico argentino”²⁷. También debe destacarse su participación como dirigente del Ateneo de Estudiantes Universitarios, de la Liga Argentina de la Juventud Católica de la Unión Popular Católica y de la Junta Nacional de la Acción Católica²⁸

Tras la desaparición de los Cursos nuestro juez mantuvo su actitud de dedicación hacia la formación de los jóvenes en lo que consideraba era la sana doctrina. A tal fin “aportaría su

²⁶ LASA, Carlos Daniel, op. cit., p. 37.

²⁷ Ídem p. 16.

²⁸ TANZI, Héctor José, “Historia ideológica...”, cit., p. 2.

fundamental concurso en el establecimiento y organización de la Universidad Católica Argentina”²⁹.

No sólo los Cursos surgen de la inspiración de Casares sino también la Sociedad Tomista Argentina, de la cual fue su primer presidente, lo que según Alberto Caturelli “era natural [ya que además de Casares] todos sus miembros habían estado vinculados a los Cursos de Cultura Católica”³⁰.

1.4. Su trayectoria en la función judicial

A la par de su vida religiosa (no sólo desde la íntima contemplación, sino como se dijera también desde la acción³¹) Casares cumplió desde muy joven tareas en la función pública. Casi todas ellas dentro del Poder Judicial, salvo un período en que fue designado ministro de Gobierno en la intervención Nacional a la Provincia de Corrientes³² en la que fuera interventor Atilio Dell’Oro Maini.

Fue “juez de Paz Letrado en Salta durante la intervención de 1918. Luego, en la Capital Federal, se desempeñó como secretario desde 1925, como asesor de menores en 1932, como juez civil en 1937”³³, vocal de la Cámara Nacional en lo Civil en 1939 y desde 1944 hasta 1955 miembro de la Corte Suprema de Justicia, a la que accedió en reemplazo de Luis Linares.

En relación con ésta última y siguiendo la división en períodos propuesta por Alfonso Santiago (h) en su obra *Historia de la Corte Suprema Argentina*³⁴, integró el máximo tribunal entre 1944 y 1947 (en “La Corte Suprema del intervencionismo estatal”) y entre 1947

²⁹ LEIVA, Alberto David y ABÁSULO, Ezequiel, *El juez Casares...*, cit., p. 19.

³⁰ CATURELLI, Alberto, *Historia de la Filosofía en la Argentina, 1600-2000*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2001, p. 680.

³¹ Facetas ambas que debían necesariamente complementarse en la vida de las personas tal como lo explica en su obra “*Acción, conocimiento y contemplación*”.

³² LASA, Carlos Daniel, *Tomás Darío Casares...*, cit., p. 42.

³³ TANZI, Héctor José, “Historia ideológica...”, cit. p. 3

³⁴ Cfr. SANTIAGO (h), Alfonso (Dir.), *Historia de la Corte Suprema Argentina*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2014.

y 1955 (en la denominada “Corte Suprema del Régimen peronista”). Esta división se tradujo en importantes consecuencias no sólo para el país sino para la actuación de Casares. De ello se dará cuenta en el capítulo pertinente al analizar su obra como juez.

Tal como enseña María Rosa Pugliese, Casares en el primero de los períodos nombrados se opuso “desde un floreciente neotomismo, al antropocentrismo jurídico que había llevado a otorgar valor absoluto a la libertad individual y los derechos individuales, en desmedro de lo social...”³⁵. Esta diferencia de criterio de nuestro juez con sus pares (quienes dado su rechazo a las nuevas corrientes impulsadas por el gobierno de facto de 1943 entraron en un irresoluble enfrentamiento con el poder político) lo llevó a plantear numerosas disidencias. Finalmente, los restantes miembros de la Corte Suprema y el Procurador General serían destituidos por juicio político en 1947 poniendo fin a una etapa en que nuestro máximo tribunal “quedó objetivamente enfrentado al gobierno”³⁶ y dando inicio a la denominada Corte del Régimen Peronista. Dicho juicio político tuvo por exclusiva finalidad deshacerse de los jueces que se entendía eran opositores al gobierno; de hecho, según Oyhanarte “los cargos parecían elogios, y eran el camino elegido para desembarazarse de unos jueces con los cuales se había producido un entredicho insuperable”³⁷.

En cuanto a la segunda etapa de la permanencia de Casares en la Corte, se trata de la Corte del Régimen peronista, así llamada por estar conformada por jueces adeptos al gobierno de turno, con la excepción en parte de Casares. En dicha etapa, en que los fallos se alineaban en forma prácticamente automática con las decisiones del poder ejecutivo, nuestro juez intensifica el uso del voto en disidencia para dejar sentada su independencia de criterio. Sobre todo, a partir de 1949 en que “el positivismo peronista adquirió una supremacía

³⁵ PUGLIESE, María Rosa, en SANTIAGO (h), Alfonso (Dir.), *Historia...* cit., p. 411.

³⁶ OYHANARTE, Julio, “Historia del Poder Judicial”, en *Revista Todo es Historia* Nro. 61, p. 107.

³⁷ Ídem, p. 436.

evidente”³⁸. Este criterio es compartido por Abásolo quien habla de la existencia en el período de “resonantes disidencias internas entre Casares y el resto de sus colegas”³⁹, con especial alusión al fallo Aldorino que se estudiará al analizar los votos de nuestro juez. De igual opinión es el Dr. Ignacio Casares, nieto de Tomás, quien expresa que su abuelo incrementa sus disidencias cuando “advierde que no se cumplía con el espíritu de la Constitución de 1949”⁴⁰. Es que como enseña Leiva “...hablando de la constitución nacional de 1949, hoy se ve muy claro que el peronismo y la Escuela Jurídica Católica a la que pertenecía Casares tuvieron objetivos diferentes”⁴¹. Tan es así, que se había derogado en 1954 la obligatoriedad de la enseñanza de la religión. La ruptura, que si bien llegó a su cenit con la quema de iglesias el 16 de junio de 1955 estaba declarada desde mucho antes. Este criterio es compartido por Alfonso Santiago (h) quien expresa: “De una cierta afinidad inicial, se desembocó hacia el final del período en el conflicto más grave entre las autoridades políticas y religiosas que se haya registrado en nuestro país”⁴².

Un episodio que pinta perfectamente este último aserto ocurrió en circunstancias en que un grupo de hombres integrantes de las “fuerzas de choque peronistas atacaron la Catedral Metropolitana de la Ciudad de Buenos Aires”⁴³ cuando nuestro juez se encontraba en misa con su familia. De dicho episodio da cuenta con minucioso detalle el propio Casares al realizar su descargo ante el Máximo Tribunal acusado de interferir con la labor policial dentro del templo⁴⁴. La acusación concreta en su contra fue “intentar trabar el

³⁸ ABÁSULO, Ezequiel, en SANTIAGO (h), Alfonso, *Historia de la Corte...* cit., p.491

³⁹ Ídem, p. 487.

⁴⁰ Conforme manifestación efectuada en entrevista realizada a las Sras. María Casares, Teodelina Fuschini Mejías de Casares y al Dr. Ignacio María Casares (hija, hija política y nieto del autor respectivamente) en su domicilio el 21 de abril de 2018.

⁴¹ LEIVA, Alberto David, “Tomás Darío Casares...”, cit., p. 25.

⁴² SANTIAGO (h), Alfonso, *Religión y Política*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2008, p. 356.

⁴³ LEIVA, Alberto, David, “Tomás Darío Casares...”, cit., p. 27.

⁴⁴ Presentación del Dr. Tomás Darío Casares a la Corte Suprema de Justicia de la Nación fechada el 22 de junio de 1955 y publicada en LAFIANDRA (h), Félix, *Los panfletos, su aporte a la Revolución Libertadora*, 2ª ed, Buenos Aires, Itinerarium, 1955, p. 195-198.

procedimiento policial y perturbar la actuación del magistrado invocando su alta investidura, la cual también hizo valer al recabar la concurrencia de fuerzas del Regimiento 1° de Infantería para realizar una tarea estrictamente policial que la Policía Federal estaba cumpliendo eficientemente”. Casares niega que los hechos ocurrieran de tal forma, afirmando que no invoca pruebas, “sino el honor de mi palabra” ya que “si el honor de mi palabra no es digna de fe a esta altura -en la jerarquía y en el tiempo- de mi vida judicial no puede ser sino porque se considera que mi vida no es digna de respaldar esa fe”, lo que sería “sobrado motivo para que se me separase de la Magistratura Judicial”. Sostiene que su actuación fue en defensa de la integridad física de las personas que allí se encontraban como así también del templo por lo que afirma “tengo conciencia de que nada de ello fue incompatible con mi dignidad de magistrado argentino, de cristiano y de hombre...”. Pasado ese hecho, nuestro juez se ausenta con licencia del Tribunal por lo que como escribe Oyhanarte “...desde el 9 de junio de 1955, ...no concurrió a ningún acuerdo ni firmó ninguna sentencia”⁴⁵

Tras su separación del cargo de ministro de la Corte Suprema - hecho que pudo eludir ya que fue invitado a presentar su renuncia para evitar ser “manchado con la imputación de indignidad que pesaba sobre los otros miembros de la Corte”⁴⁶ lo que rechazó- no volvió a ejercer funciones judiciales salvo con una excepción. Fue designado conjuez del máximo tribunal en 1974 para decidir en un fallo sobre sentencia arbitraria⁴⁷.

Hasta aquí se ha efectuado un repaso sobre los aspectos que consideramos de mayor interés en relación con los fines de este trabajo. La mención a sus facetas como hombre de familia, de académico, de activo propulsor social y de juez ha tenido como finalidad describir lo más íntegramente al sujeto protagonista de

⁴⁵ OYHANARTE, Julio, “Historia del Poder Judicial...”, cit., p. 113.

⁴⁶ LEIVA, Alberto David, “Tomás Darío Casares...”, cit., p. 28.

⁴⁷ Conforme manifestación efectuada en entrevista realizada a las Sras. María Casares, Teodelina Fuschini Mejías de Casares y al Dr. Ignacio María Casares (hija, hija política y nieto del autor respectivamente) en su domicilio el 21 de abril de 2018.

este trabajo con la finalidad de mostrarlo en su integralidad como un hombre coherente, fiel a su pensamiento y sus creencias y convencido del rol que le competía cumplir en el tiempo que le había tocado vivir.

CAPÍTULO 2

TOMÁS CASARES, INTELECTUAL CATÓLICO

Efectuada ya una breve reseña biográfica, la primera de las indagaciones sobre la trayectoria intelectual de nuestro autor debe ser hecha teniendo en cuenta su religiosidad. Casares era básicamente un hombre de fe. Todo lo demás, inclusive su condición de iusfilósofo y de juez, era anexo y en cierto modo secundario a dicha característica central. Y por tal razón, la primera categoría en la que dividiremos el análisis de sus obras es la de intelectual católico.

Casares es un hombre que piensa las cosas de su tiempo con visión de eternidad. Su fe es transversal, por lo que ningún aspecto de su ser escapa a su condición de católico.

Así lo confirman sus descendientes, en particular su hija María y su nieto Ignacio. Este último, entrevistado a los fines del presente trabajo manifestó que hay que prestar particular atención al apéndice sobre “Justicia y Caridad” incluido en la tercera edición de “La Justicia y el Derecho” porque para Casares la virtud fundamental no era la justicia sino “la caridad, símbolo y manifestación del amor de Dios por los hombres. Tomás Casares vuelve al punto desde el cual parte: la caridad entendida como amor de Dios y modelo de toda justicia”⁴⁸.

Es por lo expuesto que se puede encontrar en toda la obra casariana un fuerte contenido teológico. Tan presente está Dios y su amor por el mundo en toda la obra casariana, que a primera lectura se podría decir que el autor no se hizo cargo plenamente de la justa autonomía de la realidad terrena, principio que si bien fue consagrado en forma expresa recién por la Constitución Apostólica *Gaudium et Spes* Nro. 36 recién en el año 1965, ya había sido mencionada de modo liminar en otros documentos papales previos.

⁴⁸ Ídem.

Teniendo en cuenta lo expuesto, en el presente capítulo se analizarán las obras y artículos de Tomás Casares con contenido religioso; dichos trabajos son en general breves y con una temática común, esto es la fuerte religiosidad del autor y la presentación de sus preocupaciones respecto de lo que considera una creciente laicización de la sociedad. Luego de su análisis, se extraerán de ellos los conceptos centrales del autor en materia religiosa.

2.1. Un intelectual católico de formación preconciliar

Para comprender a nuestro autor se debe partir del dato cronológico de que se trata de un autor preconciliar. Según se advierte de la lectura de sus obras, Tomás Darío Casares es un católico que vive, piensa y escribe desde la óptica de la religiosidad.

Esta aparente falta de distinción entre ambos aspectos, sin tener debidamente en cuenta la justa autonomía de las realidades temporales establecida en la *Gaudium et Spes* Nro. 36, resulta un dato de la mayor relevancia porque, si bien es en este documento apostólico donde encontramos dicho principio explícitamente establecido, existían numerosos antecedentes que Casares parece no tomar en consideración aun cuando los cita expresamente (caso concreto de las Encíclicas *Rerum novarum* y *Quadragesimo anno*).

Este principio de justa autonomía de las realidades terrenas que reconoce la Iglesia en virtud de que responde a la propia voluntad del Creador, exige la separación de los ámbitos de lo eterno y lo temporal (o relaciones entre lo sagrado y lo profano, lo natural y lo sobrenatural, la Iglesia y el Estado, la fe y la ciencia, etc.⁴⁹).

El principio de autonomía de lo temporal impone a la Iglesia declararse prescindente, y consecuentemente no entrometerse en cuestiones políticas y económicas propias de las realidades terrenas,

⁴⁹ GUIX FERRERES, José María, “La actividad humana en el mundo”, en CONCILIO VATICANO II, *Constitución “Gaudium et Spes”*, Madrid, BAC, 1968, p. 291.

siempre y cuando no esté comprometido el orden moral, ni se afecte el fin último y sobrenatural del hombre.

Explica Guix Ferreres que dicho principio se encontraba no sólo consagrado en la Encíclica *Rerum Novarum* de León XIII, sino en otros documentos tales como *Graves de communi, Singulari quadam*, Carta de la Sagrada Congregación del Concilio a Mon. Lienart, *Ubi Arcano*, *Quadragesimo anno* y *Mater et Magistra* entre otros⁵⁰.

Así las cosas y en una primera lectura Casares no parece asumir dicho principio en su real dimensión por cuanto para él todo el orden terreno debe estar sometido al fin último del hombre, esto es a su salvación por medio de la fe.

Ahora bien. Debe quedar claro que en la obra de nuestro autor lo que Alfonso Santiago (h) denomina “...prejuicios, incomprensiones y temores de un indebido e indeseado avance e interferencia de lo religioso o de lo eclesiástico en las cuestiones civiles⁵¹” no resultó una preocupación. Él escribió toda su obra siempre desde la lógica que le daba su enfoque global. Casares era un hombre de fe que, como tal, escribía sobre religión, sobre derecho y sobre filosofía, siempre con el mismo estilo y convicción.

Si tenemos en cuenta que la mayor parte de su producción fue anterior al Concilio Vaticano II y en particular a la Constitución *Gaudium et Spes* y que la misma exhibe una fuerte coherencia interna marcada, precisamente, por la fe del autor, se puede concluir que tal omisión no resulta objetable ni perjudica mayormente su obra.

Incluso es posible verificar que, de hecho, y no obstante lo expresado que tiene por sustento el fuerte contenido religioso en todos sus escritos, Casares tenía por lo menos un principio de conciencia de esta autonomía. Así lo sostiene en la transcripción de su conferencia “Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en

⁵⁰ Ídem, p.295.

⁵¹ SANTIAGO(h), Alfonso, *Religión y política*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2008, p. 144.

el catolicismo” en la cual expresamente dice que “no hay un método católico para el estudio de las matemáticas o de la fisiología” y que “es ilícito y contraproducente pedirles a las ciencias, por ejemplo, lo que, por la estructura propia de sus conocimientos, no pueden dar”⁵². Tales asertos permiten advertir que nuestro autor evidenciaba un germen de comprensión de la justa autonomía de las realidades temporales que fuera, años después, consagrada por el Concilio Vaticano II.

Una cierta falta de plena claridad en la distinción de planos entre lo religioso y lo político, se podrá de manifiesto en algunas expresiones que veremos en sus obras.

2.2 Sus obras sobre temas afines a la Religión

2.2.1. La Religión y el Estado.

Esta primera obra -dedicada a José Manuel Estrada por haber despertado en él “el entusiasmo por las cosas esenciales”- que fuera escrita apenas terminados sus estudios de Abogacía en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires con la finalidad de obtener su título de Doctor en Jurisprudencia y que fuera recomendada al Premio “Facultad”⁵³ y que según su legajo personal obtuviera el Premio Accésit⁵⁴, contiene reflexiones sobre la relación existente entre la Religión y el Estado desde un punto de vista metafísico.

Constituye una muestra de la continuidad entre religión, derecho y política que tiene una fuerte presencia en la obra de nuestro autor; para Casares existe un vínculo inescindible e inmediato entre dichos conceptos.

⁵² CASARES, Tomás D., *Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo*, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1942.

⁵³ CASARES, Tomás, *La Religión y el Estado*, Publicaciones del Colegio Novecentista, Buenos Aires, 1919, portada.

⁵⁴ Museo y Archivo Histórico de la Facultad de Derecho de la UBA, legajo personal de Tomás Casares.

La obra se divide en una introducción y cinco capítulos que llevan los siguientes títulos: La Libertad, Dios, la Religión, la Justicia y el Estado.

Afirma que resulta “resulta lógicamente imposible, separar el derecho de la moral, sin dejar al derecho sin fundamento”⁵⁵. Ello porque para Casares el derecho tiene un carácter finalista, no puede separarse de la consideración del fin último del hombre que es una cuestión eminentemente moral. Su explicación es que el hombre para evaluar las consecuencias de sus actos no puede hacerlo “sobre otra base que un juicio ético sobre la relación y el acto”. Y al relacionarlos sobre el fundamento de la autoridad del Estado para imponer el derecho -entendido en su acepción de ley- “no puede hacerse sino sobre la base de que existe para el hombre un fin último moral y el deber de realizarlo...”. Este razonamiento cuadra siempre que se tenga una visión objetivista de la moral, cual es caso de nuestro filósofo.

Por lo tanto, para él todo el problema del derecho se reduce a su finalidad: “...en su fondo todo el problema del derecho se subsume en el más grave de la ética: el del último fin del hombre”⁵⁶.

El hombre es esencialmente libre. Pero la libertad para él es un problema. Para qué tiene el hombre la libertad o qué debe o puede hacer con ella es su gran dilema ético. Y Casares lo resuelve vinculando al sujeto de derechos, al hombre libre, con su finalidad suprema. Con Dios.

Explica que “...los fines pueden ser relativos, como son todos los humanos, ya sean individuales o sociales –y absolutos o fin último. Más, si un fin último existe los relativos deben serle necesariamente subordinados. La esencia de ese fin último y la manera de esa subordinación, son el principio y las normas éticas respectivamente,

⁵⁵ CASARES, Tomás, *La Religión y el Estado*, Publicaciones del Colegio Novecentista, Buenos Aires, 1919, p. 12.

⁵⁶Ídem, p. 13.

es decir, el fundamento de la moral y la forma de los actos morales”⁵⁷.

La norma moral y el derecho que fundado en ella rigen los actos libres del hombre deben estar en sintonía con los fines relativos de su existencia. Éstos son propios del mundo sensible y a su vez deben guardar estricta coherencia con el fin absoluto, que “los sobrepasa, creando así la metafísica”⁵⁸. Esta subordinación de los fines relativos al fin absoluto resulta un concepto central en la visión jurídica casariana.

En referencia a la noción de Dios afirma categóricamente que “el conocimiento no puede negar lógicamente la existencia de lo absoluto ni su aptitud para conocerlo”⁵⁹.

Y la consecuencia fundamental de la existencia de Dios y la posibilidad de conocerlo es que establece una impronta al hombre, sujeto de derecho cuyos actos están determinados por su naturaleza de ser creado con una finalidad. “Los actos psíquicos pueden tomar todas las direcciones concebibles para la realización de sus fines, pero todos por razón del sujeto de que provienen, tienen en sí un fin trascendente y último y no pueden dejar de tenerlo porque a esa sola condición es concebible su existencia”⁶⁰.

Consecuentemente, el hombre que en uso de su libertad desvía sus actos de su fin último, yerra el camino. Y debe atenerse a las consecuencias. Es este el simple pero contundente fundamento del concepto de juridicidad al que Casares adhiere.

En cuanto al concepto de religión, Tomás Casares le asigna una importancia fundamental en la vida del hombre. Entiende por ella a la “... relación entre el hombre y algo que le sea superior y dominante, algo que obra sobre él con una omnipotencia que llamaríamos causal...”⁶¹.

⁵⁷Ídem, p. 12.

⁵⁸Ídem, p. 15.

⁵⁹Ídem, p. 18.

⁶⁰Ídem, p. 21.

⁶¹Ídem, p. 36.

Afirma que la posibilidad de conocer lo que está bien y lo que está mal es directa consecuencia del hecho de que es posible conocer la existencia y atributos de Dios usando como medio para ello la razón. Y que la importancia de la Religión radica justamente en ser la iluminadora de la razón en ese conocimiento. “La Religión, como forma suprema del amor, es también el camino más recto de nuestra perfección porque es el esfuerzo más ordenado y grave para la realización de nuestro fin, para la realización del bien, para la imitación de Dios. Eso es lo que pretende la Religión como entidad institucional y aún más, por ello es que existe como tal”⁶². Cuando nuestro autor habla de religión y entidad institucional se refiere a su convicción de que no cabe hablar de religión si no es en referencia a la Iglesia Católica que es, según su pensamiento, la única Iglesia verdadera.

En el capítulo IV, Casares habla de la Justicia. Lo hace en forma breve, exponiendo sintéticamente las ideas de cuño aristotélico tomista que años más tarde plasmaría en su opus magister.

Resalta el carácter finalista de la justicia, como disposición de las cosas en aras del bien social y la define como “...la ordenación de las acciones humanas en la colectividad, para la consecución del fin de la vida por cada uno de los hombres, lo que es en su conjunto, el fin social⁶³”. Finalmente, al tratar del concepto del Estado, lo define como “el ordenador de los intereses particulares en la vida colectiva⁶⁴”. Critica las definiciones que del Estado dan las corrientes pactistas e historicistas por cuanto no atienden al carácter inalienable de la naturaleza del hombre y afirma que “la legitimidad del Estado reside en su entendimiento con el último fin del hombre”⁶⁵.

⁶²Ídem, p. 45.

⁶³Ídem, p. 61.

⁶⁴Ídem, p. 63.

⁶⁵Ídem, p. 69.

He aquí la conexión inescindible de los conceptos de Religión y Estado que Casares advierte: tanto la primera como la segunda no pueden desentenderse de los fines del hombre, porque en éstos hallan su razón de ser; a través de ambas logra el hombre realizarse, pero deja sentado que considera superior el orden religioso dada su preminencia ontológica por sobre el estatal. Sentada esta superioridad, para Casares no le es posible al Estado desentenderse de la Religión para conseguir su fin que es el bien común temporal.

La edición impresa por el Colegio Novecentista cuenta con un apéndice⁶⁶ en el cual se transcribe una objeción que le fuera formulada por un lector quien acusa a la obra de adolecer de una visión estática de la relación entre la Religión y el Estado prescindiendo “casi del principio de la evolución”. Y esta actitud, dice la crítica, no ha sido asumida ni siquiera por la Iglesia, la cual no obstante tener inmutable su cuerpo de doctrinas “ha desplegado siempre una flexibilidad y adaptabilidad maravillosas a las realidades de la vida...” porque “...sólo en el concepto del devenir se concilia lo ideal y lo real”.

Su elíptica respuesta se titula “El maximalismo” y en ella se dedica a efectuar consideraciones sobre la experiencia soviética, la guerra (teniendo en cuenta que el fin de la Primera Guerra Mundial estaba muy fresco al momento de escribir dicho texto) y sus consecuencias.

Explica que el orden guerrero (grupo formado por lo que denomina el “proletariado civil y militar”) había pasado a ser el de mayor preponderancia social, mayor aún que el político. Sin embargo, advierte que el mayor problema radica no en dicha sublimación de la fuerza sino en la falta de espiritualización del pueblo. Para este joven Casares al que podríamos denominar germinal dado que contaba por entonces con menos de 25 años, “[E]l gobierno más sabio y poderoso no hubiese podido nada contra el

⁶⁶ CASARES, Tomás D, *La Religión y el Estado*, Publicaciones del Colegio Novecentista, Buenos Aires, 1919, p. 120-132.

hambre de un pueblo a quien la cultura de una época le había señalado, íntegro, su fin en la vida material”. El énfasis en la materia preocupa profundamente a Casares, quien se muestra como un ser eminentemente espiritual.

Si bien indica que las guerras pueden obedecer a un complejo número de causas, para él todas se resumen en el “síntoma grave y principalísimo del gran problema: su carácter moral...”. La propuesta del positivismo materialista ha sido alejarse de los principios morales y se ha alejado de “lo que de su conciencia había extirpado esa cultura enana: el amor”. La consecuencia es descripta por nuestro autor con una frase que anticipa lo que será un sello de su estilo literario, la contundencia: “...semejante orden de ideas destemplaba, con su ausencia de amor, el espíritu de los de abajo, y envilecía, desenfrenándolo, con su falta de moral, el de los de arriba”.

Para Casares los problemas de la clase obrera no eran de legislación (dado que, aunque existían abundantes normas que regían la actividad de los trabajadores las mismas no daban resultado en su proclamada búsqueda de superación de las injusticias) “sino de cultura moral” como consecuencia “del destierro de lo absoluto” y su reemplazo por un concepto de felicidad fundado sólo en lo material. Es lo que en ese momento estaba terminando de tomar forma histórica concreta en la revolución rusa, a la que define como “el estallido de la cultura del siglo XIX, que ha tenido el triste privilegio de respetar y asimilar los defectos más graves recibidos en herencia de las culturas ascendientes”.

Para nuestro autor, el materialismo histórico se torna inviable e inevitablemente fracasará en su concreción histórica porque “...el fundamento doctrinario de la nueva organización, la retiene en el círculo de las ideas que combate...”. Y de esa forma, a los errores del capitalismo, los suplanta por los errores de la propiedad colectiva; y “en lo político cambia de dictador... sin preocuparse de la disposición espiritual de la mayoría que dicta”. Esta negación del espíritu del hombre sella fatalmente la suerte del proyecto ya que en su opinión

ninguna visión que degrade la finalidad trascendente del ser humano podrá tener éxito.

Para finalizar reafirma una vez más el rol de la religión y en particular de la Iglesia católica (que es en su concepto, vale la pena reiterarlo, la única verdadera) pero no se priva de efectuar un severo llamado de atención sobre la hipocresía que a veces campea en el seno de dicha institución. Dice “[L]a sinceridad es una virtud heroica, raro será hallarla en la cultura de una época que resuelve todos sus conflictos, hasta los de conciencia, con criterio político, criterio cínico que ha invitado la dualidad de la moral privada y pública y la verdad de lo útil”. Ello, no obstante, pone énfasis en lo bueno que surge de las enseñanzas de la Iglesia, en particular de la Encíclica *Rerum Novarum* a la que define no sólo como “carta magna de los obreros” sino de “Código Penal de los capitalistas”.

2.2.2. De nuestro catolicismo⁶⁷

Casares analiza en este opúsculo, que reúne los trabajos escritos luego de su tesis y hasta el año 1921, lo que considera “... el nudo gordiano de la conducta católica recta: la intransigencia”. La define como “la consagración absoluta, en la teoría y en la práctica, de la verdad integral” y junto con “el anhelo perenne de perfección moral” deben caracterizar la vida del cristiano.

Esta temática si bien resulta en principio ajena a la juridicidad, resulta de relevante importancia en la consideración de nuestro autor como una persona en permanente búsqueda de la virtud. Su objetivismo moral no admite claroscuros; se muestra ya desde muy joven, rígido con todo lo que tenga que ver con el cumplimiento de las normas de conducta.

Lo que llama la atención de Casares es que no sólo la religión enfrenta detractores externos, sino que “...los peores enemigos del catolicismo son, con frecuencia alarmante, algunos ejemplos de los

⁶⁷ CASARES, Tomás Darío, *De nuestro catolicismo*, Buenos Aires, Imprenta y Casa Editora Coni, 1922.

mismos católicos...”. Esta falta de coherencia entre lo exhibido y lo pensado provoca su repulsa y lo motiva a plasmar sus reflexiones por escrito como modo no sólo de catarsis (admite que “el campo de observación fue casi siempre el espíritu del propio observador”) sino también como un agudo llamado de atención hacia un problema que, en su visión, aquejaba al centro mismo de la catolicidad.

2.2.2.1. Conferencia sobre “El Pontificado”

En esta conferencia pronunciada por Casares el 11 de septiembre de 1921 en el Colegio San José formula consideraciones sobre la infalibilidad del pontificado reconociendo que “es un misterio que la infalibilidad se encarne en un hombre falible” pero expresa que tal misterio tiene un carácter “necesario” dentro del dogma de la religión porque permite, dice, “la conciliación de la libertad y la verdad”. Lo realmente interesante para los fines de este trabajo de tesis consiste en determinar si esta concepción de necesidad que resulta claramente impregnada por la fe es trasladada por nuestro autor a su actuación judicial. En otras palabras, si Casares advierte la independencia y autonomía de los diferentes ámbitos de su pensamiento esencial y si, al vincularlos, no los deforma o desnaturaliza. La manera de resolverlo es relacionando libertad y bien; para nuestro autor “somos libres, ... pero esta libertad está condicionada por nuestra inclinación insobornable al bien...”. Somos libres para la consecución de nuestros fines, que en principio no pueden ser malos en virtud de la natural inclinación del hombre hacia lo bueno. La objetividad moral de la concepción casariana es indudable y ello sí resultará determinante para entender su actuación jurisdiccional.

La libertad se revela en una multiplicidad de formas de pensar que pueden llegar a conspirar contra la unidad de la verdad en la que Casares cree. Y el factor de unión, en la fe católica, es el Pontificado, “autoridad infalible” cuya palabra es el factor que le ha permitido a la Iglesia de Pedro permanecer durante dos mil años. Como ejemplo cita a la experiencia del hombre en el Siglo XIX al

que califica de “fantástico por lo múltiple, desolador por lo frívolo”. Y frente a ese panorama, la vida católica se ha distinguido por el liderazgo de la cátedra de Pedro la que ha encauzado a los cristianos llamándolos a un ejercicio de la virtud de la sinceridad. La misma es definida por nuestro autor como una “...virtud heroica y raro será hallarla y conservarla en medio de la cultura de una época que resuelve todos los conflictos, hasta los de conciencia, con criterio político, criterio cínico, que ha inventado la dualidad de la moral privada y pública y la verdad de lo útil”. La dureza del discurso en este texto casariano se resume en la exhortación final tendiente a trabajar para extirpar de los corazones católicos el error que implica apartarse de la ley de Dios: “Nuestra presa, señores, es el error, y el primer rayo lo lanzaremos sobre nuestro corazón para purificarlo”.

2.2.2.2. La realidad social y el ideal católico

En un primer apéndice se transcribe el contenido de una conferencia que dictara en Uruguay el 22 de agosto de 1920 en el Congreso de la Juventud Católica Uruguaya y en representación de sus pares argentinos. En ella Casares caracteriza las líneas directrices de la doctrina social de la Iglesia: la propiedad privada limitada; la limitación moral impuesta a las fuerzas económicas; el carácter eminentemente cristiano de la justicia, ya que ella según nuestro autor “... no es más que una palabra cuando no es cristiana” y el reconocimiento de la libertad como facultad que el hombre tiene limitada porque es “para el cumplimiento de la ley de Dios”. Tal doctrina resulta un faro en un mundo atravesado por el materialismo tanto de izquierda como de derecha; ambas posturas políticas a las que nuestro autor critica con dureza dado que “obedecen a la misma ideología positiva y amoral”.

2.2.2.3. Política católica y católicos políticos

El segundo de los apéndices es la transcripción de un artículo que había publicado nuestro autor ese mismo año 1920 en los

números 81 y 82 de la revista Acción. En él analiza la situación de los católicos que se dedican a la política poniendo énfasis en la necesidad de una actuación coherente en la que el sujeto no claudique. Para eso “hay que cavarle un cauce” a la vocación política de los católicos de manera que puedan asumirla sin renunciar a sus convicciones religiosas. Propone “hacer a la política cada día menos necesaria, menos absorbente, menos vital”, para lo cual se debe abstener de poner la fuerza de los católicos “al servicio, velada o desembozadamente, de cualquiera agrupación que por razones incidentales y motivos que no son precisamente religiosos propugne o se abstenga de atacar ideas que forman parte del acervo intelectual de nuestra religión”. La coherencia en la ortodoxia de Casares se muestra en su máxima expresión en estas líneas, a tal punto que termina propugnando la creación del partido católico.

2.2.2.4. La neoescolástica y la vida intelectual católica

En este texto incluido como tercer apéndice del libro nuestro autor hace una apología de la escolástica como una filosofía que ha soportado los embates de la modernidad demostrando “su estricta objetividad, signo de su hondura filosófica y augurio de su influencia fecunda”.

Aboga por reforzar la preparación intelectual de los católicos con una formación de base filosófica pero que no descuide otros aspectos como el histórico -dado que en la historia “se manifiesta el esfuerzo humano por adecuar cada vez más la realidad a los fines últimos y supremos de la vida: la verdad y el bien”- y el religioso mediante el estudio de las sagradas escrituras “porque la profesión de fe católica no es otra cosa que la promesa solemne y llana de aceptarlas, practicarlas y enseñarlas”.

2.2.2.5. Propiedad, libertad y dignidad

En este otro texto Casares sentencia que “[V]ivir es librar todos los días una batalla para defender o para conquistar lo más

íntimamente propio: el orden moral cuando sólo se trata de nosotros mismos; la dignidad, si se trata de nuestra condición de hombres sociales”. Establece así el ámbito de dos conceptos fundamentales en su pensamiento, los cuales no pueden escindirse porque consisten en el sentido de la vida misma: la lucha por la moral y la dignidad. Asocia la dignidad a la libertad y afirma que cuando el hombre ve amenazada su libertad se siente afectado en su más íntima dignidad. Como muestra de situación concreta plantea el caso de los obreros destinatarios de sus palabras ya que el texto reproduce una conferencia dictada el 28 de noviembre de 1920 en el Círculo de Obreros de la Merced. Explica que muchas veces los trabajadores se ven obligados a sacrificar la educación y la frecuencia de la compañía de sus hijos para asegurarles el sustento material que se procuran trabajando mucho tiempo fuera del hogar. La solución planteada es compleja, ya que para nuestro autor no basta con la incipiente legislación que en materia de derechos sociales se empezaba a gestar en esos días. “No hay retribución justa mientras no sea de tal naturaleza que convierta al trabajo en el arco triunfal de acceso a la propiedad, porque la propiedad es el baluarte de la libertad; y el trabajo, que es el esfuerzo más grande de dignificación que los hombres realizan, no puede tener una retribución menor”. Casares se muestra en estas líneas como un hombre que no obstante ser profundamente espiritual, no despega sus pies de la Tierra. Y exige que la normativa en materia de derechos sociales se concrete en mejoras salariales concretas dado que el factor económico es “la idea que descubre y desnuda el corazón del desorden social”.

También afirma que el problema no es sólo de inequidad en la distribución sino también, y, sobre todo, del “uso abusivo” de la propiedad individual que “implica una amenaza constante muchas veces convertido en ataque real, a la libertad indefensa de la mayoría”. La solución está en encontrar el límite y para él éste debe ser la justicia. Para ello “es preciso que la ley ordenadora de las relaciones sociales prohíba el abuso de la propiedad, que amenaza

la libertad de lo que no la poseen y obstaculiza el acceso a ella a todos los que pretenden alcanzarla por el camino del trabajo”.

2.2.2.6. Nuestra vida religiosa

En el último de los apéndices nuestro autor denuncia que no pocas veces “se practica el divorcio entre la adoración de Dios y el amor del prójimo” y tal escisión no resulta posible sin desmedro de ambas. Se advierte como nuevamente Casares pone el énfasis en la virtud de la coherencia. Establece que no se puede proclamar que se ama a Dios si no se lo hace con el semejante “porque el amor de Dios es la práctica total del bien, y el bien es el orden moral, deseado y conseguido en nosotros mismos, respetado y coadyuvado en nuestros semejantes”.

2.2.3. Jerarquías espirituales. Subordinación de las formas esenciales de la actividad espiritual. Fe-Conocimiento-Acción⁶⁸

Este libro contiene cuatro textos agrupados en virtud de que el autor considera que entre ellos existe un hilo invisible que los une y que es el de la jerarquización de las formas que asume la actividad espiritual, aunque expresamente aclara que “no constituyen un ciclo orgánico”.

Inicialmente editado en 1928 por Restoy y Doeste, fue republicado en 1981, 5 años después de la muerte de su autor, gracias a un subsidio otorgado por resolución conjunta de SECYT y CONICET por la Editorial Docencia. Esta reedición cuenta con un valioso estudio preliminar de José María Medrano.

Los tres primeros textos constituyen la transcripción de otras tantas conferencias que el autor dictara en el año 1927.

⁶⁸ CASARES, Tomás D., *Jerarquías espirituales. Subordinación de las formas esenciales de la actividad espiritual. Fe-Conocimiento-Acción*, Restoy y Doeste, Buenos Aires, 1928. Se cita por la reedición hecha por la Editorial Docencia en 1981.

Para Casares la “fe es la raíz esencial de todas las formas de la vida humana, porque es el punto de inherencia de la naturaleza en lo sobrenatural para lo cual aquella está ordenada”. Su preocupación es la preponderancia que en su momento se le daba a la acción, “al afán ejecutivo” subvirtiendo el orden jerárquico natural. Es entonces el hilo invisible de esta subordinación la que da sentido a la agrupación de los tres textos que forman la obra, la cual cuenta en su epílogo con un breve artículo sobre las formas de conocimiento aristotélicas.

Al finalizar las líneas de la introducción, Casares formula una confesión que resulta clave para entender el que quizás sea uno de los rasgos más característicos de su obra: la falta de originalidad. Nuestro autor no fue original simplemente porque nunca buscó serlo. Su objetivo no ha sido la originalidad, sino la exposición de una doctrina que con un sólido fundamento filosófico aristotélico tomista, busca dejar claro que el verdadero sentido de la vida del hombre anida en su fin sobrenatural. Lo expresa con estas palabras: “...no hay en las páginas que siguen la más mínima pretensión de originalidad, sino todo lo contrario; ...A la doctrina de la Iglesia Católica nos remitimos en cuanto constituye la materia de este libro. En ella encontrarán los lectores posibles la plenitud ausente de estas páginas”.

2.2.3.1. La inteligencia y la fe

El primero de los textos constituye la transcripción de la conferencia leída en el Colegio Lasalle el 15 de agosto de 1927 bajo el patrocinio de la Congregación Mariana y los Cursos de Cultura Católica.

Nuestro autor analiza la relación existente entre inteligencia y fe desde la óptica de un católico militante. Si bien reconoce que “acceder a la fe es, ante todo, admitir la veracidad de proposiciones cuyo contenido puede escapar a la comprensión de la inteligencia humana” afirma que “no puede concebirse un acto humano ajeno a la inteligencia”. Esta aparente contradicción no resulta tal en

Casares, quien sostiene que inteligencia y fe son conciliables en el sentido de que la primera accede por medio de la segunda a un campo diferente -y superior- de realidades. Es lo que Xavier Zubiri explica diciendo “trátese pues del campo como ámbito de realidad”⁶⁹. Ese “campo” en la visión casariana estaba ampliado a la inteligencia mucho más allá del punto de partida que brindaban los datos de la experiencia sensible.

Se explica diciendo que para creer “hay que humillar la soberbia intelectual” dado que, en materia de fe, el juicio de la inteligencia “no está necesitado de la evidencia objetiva”.

El acto de fe pertenece esencialmente a la esfera de la voluntad; pero no se trata de una voluntad ciega, porque en todo acto voluntario interviene la inteligencia que marca “su razón de ser”. El rol asignado a la inteligencia en el acto de fe resulta de tal manera vital que éste “sería radicalmente imposible sin la cooperación de una facultad cognoscitiva que la voluntad no posee”.

El juicio intelectual está presente siempre “en todas las formas de la actividad específicamente humanas” afirma nuestro autor. Con este tipo de juicios se construyen razonamientos vinculándolos con otros formulados anteriormente y así va aumentando el conocimiento humano. En otras palabras “conocer, en sentido estricto, completo, perfecto, es desentrañar la esencia del objeto y referirla a sus causas”. Estos juicios no se construyen con datos meramente sensibles; éstos son apenas el comienzo del conocimiento, pero el concepto se logra mediante la abstracción que nuestra razón efectúa para alcanzar el universal “que es el que expresa la esencia del objeto de que ha sido abstraído, y no el que pueda construirse con la agrupación de datos sensibles semejantes...”.

La posibilidad cierta y comprobable para la razón humana de efectuar la abstracción del concepto a partir del dato sensible, implica la existencia “de ciertas formas de conocer que no se

⁶⁹ ZUBIRI, Xavier, *Inteligencia y Logos*, Alianza Editorial, Madrid, 1982, p. 22.

manifiestan como razonamientos explícitos. Y entre ellas, ante todo, la autoridad del sentido común que opera sin sujeción consciente a los preceptos de la lógica formal...”.

Esta noción de sentido común que resulta de particular importancia principalmente en materia política⁷⁰, será aludida, directa o indirectamente, por nuestro autor en sus decisiones jurisdiccionales. Es una noción que, con cita a Reginald Garrigou Lagrange⁷¹, presenta como la “posibilidad de juzgar sin un proceso explícito de abstracción, porque hay una intuición directa, espontánea, natural de lo universal que expresa la esencia de toda realidad”. Y mediante este sentido común es que puede el hombre común, “el más simple de los hombres...alcanzar la base racional sin la que no hay fe verdadera”.

Se hace cargo Casares de la acusación de circulatoriedad que podría caer sobre tal razonamiento. Explica que no se trata de afirmar la fe sobre la base de la certidumbre de que Dios existe; certidumbre a la que, precisamente, se accede por la fe. Se trata en realidad de aprehender la esencia, “la naturaleza íntima de lo creado y no el orden aparente de los fenómenos cambiantes y arbitrarios”, y a través de ese conocimiento, poder afirmar “la existencia de lo increado (Dios), el destino sobrenatural del hombre, la inmortalidad del alma, etc.”.

Lo que Casares intenta plantear en este escrito es el real papel que la doctrina de la fe católica que él profesa le asigna a la inteligencia. Y sostiene que dicho papel, si bien es eminente, es limitado porque “...esa inteligencia cuya dignidad reconoce y sostiene, no es una facultad creadora...”. La inteligencia no crea, sino que descubre el ser de las cosas. Y lo hace mediante el uso de una poderosa herramienta intelectual: el juicio. “Juzgar es atribuir

⁷⁰ Vid. por ejemplo, VARGAS LLOSA, Mario, quien la califica como “la más valiosa de las virtudes políticas”, Prólogo de *Un héroe de nuestro tiempo. Un Filósofo Discreto, El erizo y la zorra*, España, Muchnik Editores, p. 15.

⁷¹ Vid. GARRIGOU LAGRANGE, Reginald, *El sentido común. La filosofía del ser y las fórmulas dogmáticas*, Dedebe, Ediciones Desclée de Brouwer, traducción de Octavio Nicolás Derisi y Eugenio Melo, Buenos Aires, 1944.

un predicado a un sujeto, y en consecuencia, afirmar que el sujeto es”. La forma en la que el sujeto es, substancial o accidentalmente, es lo que la inteligencia está llamada a descubrir, si bien con profundidad metafísica se ocupa expresamente en aclarar que “estrictamente hablando no hay más que un modo de ser: sólo es lo que es en sí, substancialmente. El accidente recibe el ser del sujeto; y los seres del orden ideal dependen en su ser de un orden real del que son signo o figura...” expresa Casares reafirmando las claras raíces aristotélicas de su pensamiento.

Se diferencia en este punto claramente con el idealismo, afirmando su convicción respaldado “en la autoridad del realismo aristotélico y tomista, que el objeto de la inteligencia... es el ser substancial, que existe fuera y con independencia del sujeto que conoce”.

Enseña también nuestro autor que al comprobar la inteligencia que el orden natural no es el único existente, el sometimiento de la propia autonomía personal a ese orden sobrenatural no implica menoscabo, sino por el contrario, plena realización personal.

Estas consideraciones respecto de la inteligencia y la fe tendrán gran importancia sobre la visión de Tomás Casares juez. En este artículo brinda un interesante anticipo, cuando respecto de la libertad de pensamiento expresa que ésta “es problema en lo político” pero en el orden especulativo no, porque la inteligencia no crea, sino que simplemente conoce algo que preexiste. Consecuentemente “la inteligencia está necesariamente subordinada al objeto, o las leyes trascendentales que rigen su actividad”. Esta toma de posición casariana implicará, si como se pretende demostrar nuestro autor fue coherente en sus decisiones, la demarcación constante de límites a las pretensiones en las cuestiones que le toque decidir. Y dichos límites estarán establecidos por la naturaleza de las cosas. La verdad real, entendida como “la conformidad entre la relación del juicio y la relación real”. Con agudeza, observa que “ni siquiera las posiciones más extravagantes del individualismo intelectual postulan una

libertad total” dado que por una parte el idealismo no pretende para la inteligencia “una absoluta autonomía, porque el yo que el idealismo afirma como suma y compendio de toda realidad, no es el yo individual, sino el yo trascendental”. Y por la otra parte, el positivismo tampoco, dado que “somete a la inteligencia al predominio más arbitrario y más pedestre: el del hecho sensible”.

El carácter infranqueable que tiene la verdad se traduce en materia política en que la autoridad del Estado le vendrá dada por su grado de apego a esa verdad, objetiva y trascendente.

Como síntesis, expresa que “no accedemos a la solicitación de la fe constreñidos por la evidencia intelectual intrínseca; pero no podríamos acceder a la fe, si la inteligencia no dispusiera el acceso mostrándonos con evidencia objetiva la existencia de Dios y la existencia de los demás motivos de credibilidad”.

2.2.3.2. Acción, conocimiento y contemplación

“Lo natural y lo sobrenatural no son dos mundos que se ignoran”. Con esta frase da comienzo este texto, transcripción de una conferencia leída el 18 de octubre de 1927 en el salón “Los Amigos del Arte” bajo el patrocinio de la Sociedad de Conferencias, en el cual nuestro autor reafirma su concepción por la cual considera que todo lo creado está subordinado al Verbo, del cual la inteligencia humana no es sino una imagen.

Es que el hombre “ha sido hecho para pensar” pero no de cualquier forma sostiene Casares, sino para “pensar correctamente”. Ese pensar correctamente, implica seguir un orden que comienza “por sí, por su autor y por su fin”.

Insiste nuestro autor con la necesaria subordinación del hombre a su fin esencial y al orden sobrenatural, de manera que la actitud inmanente de poner los motivos y fines de la acción en el propio sujeto constituye un error, porque afirma que “en la mera aptitud de obrar no les llevamos a las bestias ninguna ventaja”.

Para Casares, una acción eficaz es una acción conforme con su fin y para discernir dicho fin, el hombre debe juzgar entre los medios de que dispone. Se hace cargo de la aridez del tema tratado, pero afirma que “las fórmulas abstractas subyacen en todo razonamiento, aun en el más apegado a lo concreto sensible”.

Contra el empirismo, sostiene que la “esbeltez de un juicio proviene de la evidencia con que es exhibida la razón de ser de la conclusión que sienta, y toda razón de ser es necesariamente abstracta”. Trasladado al campo de lo humano, nuestro autor otorgará marcada preferencia a la inteligencia y la voluntad por sobre la sensibilidad, porque en su visión, la naturaleza humana se define por las dos primeras. Cuando en un momento histórico predomina lo sensible, se produce la decadencia, a la que define como “el efecto necesario de una inferiorización del sentido y el valor de la vida...”.

Toda acción supone conocimiento, porque “no se quiere lo que no se conoce”. Pero el problema no es la falta de conocimiento sino “¿cómo se conoce lo que es querido?”. Explica nuestro autor que las “impresiones sensibles son una forma de conocer, pero de conocer lo único que los sentidos aprehenden: la apariencia de las cosas...”. Si queremos conocer en realidad, debemos profundizar para obtener “la razón de ser” de las cosas, la cual “evoca las nociones de universalidad, de esencia, de absoluto”. Es en otras palabras, la superación del conocimiento sensible mediante el conocimiento intelectual, la aprehensión del universal que subyace a lo individual.

En cuanto a la voluntad, sucede algo parecido. El hombre puede conformarse con el placer que brinda “el bien de los sentidos” pero lo que aquella apetece es “la pura felicidad... que es independiente del placer, pues subsiste en el dolor...”. Esta noción casariana de felicidad, definitivamente sobrenatural y mística, trasunta toda su obra filosófica.

La voluntad perfecta es la que lleva al hombre “a conocer con perfección, es decir, por las últimas causas...”. Una vez más, el

pensamiento casariano deriva en la noción divina. Esta forma de ver lo humano, trae como implicancia lógica la exigencia de un orden moral estricto, de un sistema de deberes que, cumplidos, acercan al hombre a su fin último. Las acciones humanas vienen a ser de esa forma, factibles de ser juzgadas según se acerquen o alejen de dicho fin.

Para Casares lo importante es este último punto, al que denomina “el juicio de la moralidad” de la acción, el cual es dado por la inteligencia que además de permitirnos efectuar ese juicio, nos permite “conocer con certeza, y conocer la esencia de las cosas, y más aún, conocer lo absoluto, lo que es causa incausada de las esencias y de su orden”.

Crítica duramente al pensamiento contemporáneo -citando a Kant, a Comte y al cientificismo- por su “agnosticismo radical”. Si bien reconoce que la obra de dichos autores goza de difusión masiva, explica que la causa de tal masividad es la comodidad que para el hombre actual implica la prescindencia de lo absoluto, la pérdida de conciencia de la necesidad de poner el conocimiento al servicio de la vida espiritual.

“Si se respeta la primacía de la inteligencia en la definición de la naturaleza humana y se le reconoce aptitud de conocer lo absoluto, véase luminosamente cómo brotaría la felicidad de una conducta ordenada según la jerarquía de los fines que la inteligencia discerniese, porque sería una conducta plenamente conforme con la esencia de la naturaleza del actor”. Con esta contundente frase se podría resumir el contenido de este denso texto casariano que deja claramente expuesta su manera de concebir la acción humana y el juicio de que es susceptible.

2.2.4. Los artículos en la revista Criterio

Tomás Casares publicó varios artículos en esta revista que nació el 8 de marzo de 1928 como canal de expresión de una parte importante de la intelectualidad católica argentina que se mantiene

hasta nuestros días. En nuestra indagación bibliográfica dimos con varias publicaciones efectuadas por nuestro autor; si bien nos consta que existen otras que no pudimos conseguir⁷². En todas ellas despliega Casares sus ideas jurídicas, morales, religiosas y políticas en forma coherente y contundente, utilizando un lenguaje que resulta llamativo por su particular vehemencia.

Los ejemplares originales a los que pudimos acceder son los siguientes:

Número 1: El juicio moral de la conducta

Número 3: Conciencia individual y dirección de la conducta

Número 4: La ley de Dios

Número 5: El pecado

Número 9: Intervención y justicia internacional

Número 16: La reforma universitaria

Número 19: La senda del Palmero

Número 23: El sentido de la penitencia

Número 25: La pobreza, instrumento de penitencia

Número 26: El pacto anti-bélico y el derecho a la guerra

Número 28: La naturaleza de la vida según H. Driesch

Número 35: Mundanidad, beneficencia y caridad

Número 39 Dolor y redención

Número 50: Equívocos. A propósito de política, religiosidad, misticismo y liberalismo

Número 54: Verdad y libertad intelectual

Número 69: El problema de la instrucción religiosa

Número 73: Profesionalismo, cultura y disciplina en la Universidad

⁷² En la página 2 del Índice General Año 1928 de la Revista Criterio se consignan obras a las que no pudimos acceder.

Números 75, 76 y 77: Obediencia y santidad

En este capítulo repasaremos aquellos de contenido eminentemente religioso, haciendo lo propio con el resto de los artículos en el siguiente, el cual estará destinado a su pensamiento iusfilosófico.

2.2.4.1. El juicio moral de la conducta

En este artículo con el que inaugura el primer ejemplar de la revista⁷³ se muestra fuertemente opositor a una visión autónoma de la moral y habla del carácter político que tiene el juicio de la moralidad ya que para él "... juzgar en materia moral es realizar, en un cierto sentido, una función de gobierno, porque gobernar, enseña Santo Tomás, es dirigir aquello de que se está encargado, debidamente, y al fin que corresponda".

Exhibe Casares un criterio fuertemente crítico hacia las corrientes liberales de pensamiento porque las considera perniciosas: "Al florecimiento de teorías y costumbres destinadas a desarmar la severidad de la conciencia mediante una suicida predicación de tolerancia, hay que oponer un recrudecimiento de severidad crítica; y para ello es preciso establecer con toda la precisión posible los términos del juicio de la moralidad".

Expone ya en estos primeros artículos, su férreo apego a la tradición y al objetivismo moral. Se pronuncia sobre la importancia que tiene el juicio de la moralidad, al expresar que "todas las actividades del orden temporal le están subordinadas...". Opina que el fin de la crítica moral, es "...el deseo de conducir a su quicio la conducta criticada" porque "...todo acto humano, consciente y libre, suscita en el autor, preocupaciones morales".

Se advierte que antes de cumplir los treinta años, ya le preocupaba a Casares el rol del juzgador. También se advierte el peligro de autoritarismo que una posición tan rígida puede traer

⁷³ Revista Criterio No. 1, p. 11.

aparejada. Pero para él tal peligro no existe toda vez que, de una lectura integral de su obra, se colige que dada su convicción de que el hombre posee fines últimos sobrenaturales que el derecho no puede ignorar, el autoritarismo en la conducta del juzgador sólo tendría lugar cuando se apartara de dichos fines. Y en tal caso, la convicción casariana es exactamente la contraria; para él el verdadero peligro de autoritarismo está ínsito en el individualismo, porque se puede dar precisamente ante la falta de parámetros morales objetivos, los que nuestro autor encuentra en la ley natural derivada directamente de Dios creador.

2.2.4.2. Conciencia individual y dirección de la conducta⁷⁴

Expresa Casares que “[P]ara la dirección viva de la conducta no basta la conciencia moral individual; pero la dirección no puede provenir de una autoridad que no se imponga naturalmente al reconocimiento de esa misma conciencia, y en punto a dirección de la conducta íntima la conciencia individual no reconoce otra autoridad irrecusable que la autoridad de Dios”.

En este artículo, que resulta complementario del publicado en la primera edición de la revista, nos brinda también un par de conceptos que por la particularidad de su visión resultan dignos de mención: el de bienes materiales y el del honor. En relación con los primeros dice que “son bienes en la medida en que contribuyen a mantener la vida y a fomentar su expansión gozosa”. Hace expresa mención al carácter inviolable de la propiedad privada ya que “lo que pertenece como propio a cada uno no puede serle lícitamente arrebatado si no es en nombre de una finalidad cuya realización sea de más eminente trascendencia...”.

En cuanto al honor lo califica como “el síntoma moral de la condición humana” y “sinónimo de dignidad”. Para Casares por el honor pueden los hombres “responder dignamente de aquello de que

⁷⁴ Revista Criterio No. 3, p. 75.

somos responsables”. Obsérvese cómo en estos escritos tempranos nuestro autor ya va dejando firmemente fijada su posición respecto de temas centrales que se verán en crisis en los casos que en el futuro le tocará resolver.

2.2.4.3. La ley de Dios⁷⁵

Casares continúa su serie de reflexiones sobre el juicio moral de la conducta con este artículo en el cual se refiere a la conciencia como medio de acceder al conocimiento de la fuerza obligatoria de la ley de Dios. En tal sentido afirma que “...la ley no es por sí sola fundamento de obligaciones ni de derechos. No obedecemos a las leyes porque sean leyes sino porque son justas”. Para nuestro autor la fuerza obligatoria de la ley radica en su consonancia con nuestra naturaleza racional, “no del mero hecho de existir en la conciencia”.

Si bien “no hay demostración estricta, con valor universal y absoluto, fuera de la filosofía” Casares persigue demostrar en este artículo que existe “un raciocinio del sentido común capaz de alcanzar las más altas verdades a condición de aplicarse con humildad al examen de lo que es, tal como es, sin frivolidad y sin orgullo”. Su pretensión es ni más ni menos que establecer la posibilidad de efectuar un juicio objetivo de la moralidad de las acciones humanas. Y afirma que tal objetividad es alcanzable por todos a través del sentido común y los dictados de la conciencia, no sólo por aquellos que se sumergen en la profundidad de la reflexión filosófica.

Explica que si el hombre supera la tentación de la soberbia que lo lleva a considerarse autosuficiente, puede llegar a través “...de la mirada límpida de la inteligencia... hasta la realidad de Dios y hasta la realidad del pecado”. Explorando en su conciencia, el sujeto puede encontrar la verdadera razón de la obligatoriedad de sus mandatos; con extensa cita al Cardenal Newman, concluye que la misma tiene una natural función de juez, por lo cual según que nuestras acciones

⁷⁵ Revista Criterio No. 4, p. 104.

se conformen o no a ella, sentimos “...reacciones espontáneas de remordimiento o de alegría, de agitación o de paz...”.

Para Casares a través de la conciencia todos pueden conocer la realidad de la ley de Dios, el cual “...no es una idea, una mera abstracción, sino un ser personal” cuyos mandatos “son obligatorios, pues es por definición, Suprema Verdad y Máximo Bien”. Afirma Casares que la indagación en la conciencia del hombre lo lleva “...más allá de su naturaleza...” a comprender los mandatos divinos y a advertir que el fin de la vida no es el hombre mismo, sino que, a través de la perfección moral, se debe buscar el verdadero fin que es “la unión con Dios”.

2.2.4.4. El pecado

“No hay verdadero juicio de la moralidad si no se juzga la conducta en función del pecado, en relación a la obediencia absoluta, íntima y estricta debida a Dios en el amor”, afirma Casares al iniciar este artículo en el cual continúa con su análisis del juicio de la moralidad, el cual había iniciado en capítulo inicial de la revista.

Explica que en realidad “lo substancial del mal está en la *desobediencia*. Todo lo demás es consecuencia, perjuicio accesorio, penitencia aneja”. El problema tanto para el ateo como para el deísta radica en que “nada hay por encima de la conciencia individual” y por lo tanto no advierten que “la esencia moral es el reconocimiento de una superioridad intrínseca” de una autoridad que está fuera del sujeto. El punto central de nuestro autor es que no debe perderse de vista que la norma de la conducta es la ley moral misma, “mandato de Dios” y por lo tanto cualquier acto humano que la contradiga va directamente y antes que nada “contra Dios” y recién después “contra la naturaleza que dicha ley trata de ordenar”. Es este el concepto de pecado que maneja nuestro autor, un concepto de índole teológica y moral que, dada su formación jurídica, explica en términos de justicia al decir que “todos están obligados al cumplimiento íntegro de la ley de Dios” no sólo los que

creen en Él. Lo plantea con claridad como un problema de obediencia a una ley heterónoma.

Se muestra particularmente crítico con los naturalismos, a los que califica de “decadencia moral, pues lo son de rebeldía contra Dios”. Para nuestro autor, la presencia del impulso íntimo hacia el bien es “la prueba de que sentimos la sujeción a una ley que nos trasciende” que está fuera de nuestra conciencia y no depende de nosotros. Cuando por el pecado el sujeto se vuelve contra la ley de su Creador, no sólo se vuelve imperfecto por ir contra su naturaleza, más aún se vuelve “contra su razón de ser” y sólo por un acto de infinito amor es que Dios lo perdona. Es por ello por lo que la “vida moral es permanente esfuerzo de ratificación interior” siendo ese esfuerzo principal responsabilidad del sujeto en esta vida, un volver a Dios y a su ley mediante sus actos.

Finaliza este artículo cuyo denso lenguaje trasunta la espiritualidad del autor describiendo la vida del hombre como suspendida entre dos misterios: uno el del amor de Dios, “expresado en el hecho de la creación y en la atribución de un destino sobrenatural de beatitud” que él está convencido existe para el hombre. El otro, el de la iniquidad, el del pecado, al que define una vez más como “rebeldía contra la infinita bondad de Dios, Creador y Padre”. La real magnitud del pecado como afrenta a la ley de Dios sólo puede ser apreciada a la luz de “la reparación ofrecida por él: el dolor y la muerte del Hijo de Dios”. La clave de la victoria sobre el pecado es la obediencia, sumisión total y voluntaria a la ley del Creador. Con dicho cumplimiento se entra en la senda de la moralidad; pero la reparación real del daño provocado por el incumplimiento sólo se logrará si además se trascienden los límites de lo mandado mediante el amor en el misterio de la Santidad.

2.2.4.5. La senda del Palmero⁷⁶

Al recensionar esta obra del autor Jorge Max Rohde, Casares formula un elogio hacia lo que denomina “la vieja inteligencia” en alusión al pensamiento clásico al que opone con desdén “la moda y las hipocresías circunstanciales” del pensamiento de la época contemporánea signada por un ambiente enemigo “del recogimiento, de la continuidad y del desinterés” que son en su concepto los requisitos esenciales de la “cultura del espíritu”.

Casares manifiesta su preocupación por el auge del individualismo que, en su visión, afecta la racionalidad dado que “el afán desordenado de afirmación personal conduce a la exaltación de todos los aspectos de la sensibilidad” en detrimento de aquella que es lo que, en sentido aristotélico, informa a aquella. Para nuestro autor, el arte verdadero sólo se da “si el primado de la inteligencia es acatado por el artista”.

Para finalizar el artículo cuya finalidad principal más que recensionar el libro de Rohde es elogiar al autor por procurar alcanzar “una aproximación respetuosa” al misterio divino, se confiesa partidario de una “literatura militante” en la que es preciso “mantener apareado al juicio estético el juicio metafísico integral”.

2.2.4.6. El sentido de la penitencia⁷⁷

“La naturaleza humana está ordenada a lo sobrenatural, y el fin sobrenatural del hombre es la unión con Dios en el amor perfecto que se llama Caridad”, afirma Casares en el primer párrafo de este artículo, reiterando una idea central de su pensamiento, cual es la firme creencia en un destino trascendente que le otorga sentido y dirección al accionar.

Para nuestro autor el orden de justicia que ha sido violentado por el accionar injusto del sujeto, reclama su “reparación intrínseca” no sólo mediante la respectiva acción que vuelva las cosas a un

⁷⁶ Revista Criterio No. 19, p. 56.

⁷⁷ Revista Criterio No. 23, p. 178.

estado igual o lo más parecido posible a cómo estaban antes del hecho dañoso, sino también a través de la penitencia, la que constituye una verdadera “exigencia sobrenatural”.

No obstante el tenor religioso de la revista y del artículo, se advierte con claridad una postura jurídica en el autor cuando expresamente dice que “esa reparación se procura con el cumplimiento de la pena que algunas doctrinas modernas desnaturalizan gravemente reduciéndola a un medio de defensa social sin valor ético...”. Para nuestro autor la penitencia, entendida como pena, es requisito esencial de la justicia.

Otra idea que deja plasmada es la de que el ideal moral, tiene que ver con una realidad trascendente “porque la naturaleza humana recibe su realidad de una Causa Primera distinta de ella misma”. Como dicha Causa Primera es Dios, dice Casares que “no hay perfección moral contra la fe o fuera de ella...”. Todas las cosas están ordenadas a un fin en el cual encuentran su plenitud: “la plenitud de toda naturaleza está en la conformidad perfecta con su fin, y Dios es el fin último del hombre...”.

Focaliza su crítica una vez más hacia el naturalismo que procura una “expansión vital” que al olvidarse de Dios y poner en su lugar al hombre mismo, deriva en una “mutilación de la personalidad”. Para Casares, por el contrario, “el acto de fe... no es una claudicación sino la verdadera afirmación de la persona...” que por ella accede a conocer que existe una realidad sobrenatural que a la vez que la excede, la reclama. No acudir a ese llamado “es simplemente soberbia; rebelión por la rebelión misma”.

Dado que la “enseñanza laica le ha dicho al hombre que la norma de la conducta está en él mismo” la subordinación que implica la penitencia le resulta casi insoportable dado que la vive como un “desgarramiento difícil de comprender”. Ello no obstante, se somete porque advierte que es el verdadero camino hacia la santidad, que es, en definitiva, su fin último.

2.2.4.7. La pobreza, instrumento de penitencia

Para Casares existen dos realidades que deben ser aceptadas como parte de la penitencia que lleva a la perfección: la pobreza y el dolor; ambas constituyen “requerimiento inicial de la actitud penitente”. Estima nuestro autor que son necesarias en cuanto implican “expresiones de obediencia” para con Dios que marcan el camino de salvación a la vida sobrenatural que como ya se ha visto, constituye el fin esencial del hombre. Propone comenzar con la pobreza “porque su sentido y valor resaltan por contraposición a la riqueza, que es posesión de bienes materiales”. Pero se preocupa en aclarar que dicha posesión no resulta mala en sí, sino en cuanto la misma engendra “desviación espiritual”. Esta virtud de humildad fue evidenciada por nuestro autor en sus actos de la vida diaria, conforme se mencionara en el capítulo respectivo; Casares elogia la austeridad y desprecia la ambición desmedida del bien material en cuanto este “cuando no se le alcanza engendra la desesperación absurda; poseído, es el viento infernal que azuza todas las pasiones...”. Con cita a Bossuet expresa su preocupación por la avaricia instalada en el mundo contemporáneo en el cual el hombre “por la adhesión a los placeres deja de pertenecer a Dios” y se torna “insensible a la desgracia ajena”. Todo esto ocurre en cuanto el individuo se esmera en conseguir la “posesión o disposición de bienes materiales más allá de la medida indispensable para la subsistencia de la hora presente”.

No obstante su diagnóstico de la realidad del sujeto desmedidamente ambicioso, expresa que para él hay esperanza en cuanto vivir en la holgura “es una tentación y como toda tentación puede ser superada”.

Con agudeza se ocupa de aclarar que la riqueza en sí no representa un pecado, sino específicamente la ambición desmedida. Para ello parafrasea la imagen bíblica del camello y del ojo de la aguja⁷⁸ expresando que “las puertas del Cielo se entornan pero no

⁷⁸ Lc, 18:25. Mt, 19,24.

se cierran para el rico” de manera que es el propio Cristo quien al tiempo que “declara el riesgo de la abundancia consagra su licitud”.

Se pregunta por qué Dios permite la riqueza material siendo tan peligrosa para la virtud y ensaya una respuesta diciendo que lo hace “para suscitar en las conciencias de quienes padecen abundancia la pobreza de espíritu”. Al pobre le resulta más fácil “descubrir a Dios y conquistar la fe” a causa de sus infortunios terrenales. Sólo para el pobre que vive con alegría su pobreza porque advierte que lo acerca a Dios “la vida puede alcanzar por ausencia de obstáculos, cimas de perfección insospechadas”.

Antes de finalizar denuncia el desmedido afán de riqueza material de la civilización moderna, la cual “lucha con éxito contra la santidad de la pobreza, pues al exaltar en los corazones la ambición de los bienes materiales como suprema razón de ser de todos los esfuerzos humanos envenena la libertad espiritual del hombre...”.

Un detalle curioso por demostrativo de la autopercepción del autor resulta el anteúltimo párrafo de este escrito. En el mismo, Casares se define como un hombre “viejo hijo de la Iglesia” cuando al momento de escribir tenía tan sólo 32 años. El énfasis con el que defiende los valores de la tradición y la ortodoxia dan fe de que nuestro autor se autopercibía como poseedor de una madurez mayor que la marcada por su edad.

2.2.4.8. Mundanidad, beneficencia y caridad⁷⁹

En este artículo, Casares efectúa una incisiva crítica hacia las actitudes hipócritas, que bajo apariencia de sentimientos profundos no persiguen otra cosa que la figuración pública y la adulación; signadas por el “olvido de la perspectiva sobrenatural”.

Explica que el propio Jesús de Nazareth fue muy duro con aquellos que vivían su vida en un mundanismo superficial,

⁷⁹ Revista Criterio No. 35, p.137.

preocupados sólo por las apariencias. Califica a ese “mundo” como “la capacidad de todo pecado”, con cita al P. Faber. En este punto resulta digna de mención la escueta forma que nuestro autor utiliza para efectuar las citas; en efecto lo hace de manera muy general, sólo mencionando el apellido del citado, sin dar más información sobre la obra y mucho menos datos de edición y página. Esta deficiencia de estilo se encuentra presente en toda su producción bibliográfica, con escasas excepciones.

Retomando el análisis de su artículo, expresa su preocupación por el hecho de que el avance de la técnica tiene por finalidad someter toda la creación al imperio de la sensualidad humana individual. Esta sensualidad se queda son “las cortezas o apariencias como si fuesen realidades eternas” ocasionando una consecuencia que juzga muy grave cual es la desaparición de “la dignidad del esfuerzo, porque el esfuerzo es incompatible con la plenitud de la fruición sensible.”

Denuncia a la lucha por el poder “porque es instrumento del placer” y entonces los que acceden a él realizan cualquier cosa para conservarlo, alejando a los gobernados de su fin principal mediante la satisfacción de su sensibilidad.

Con esta oscura descripción del mundo, Casares compara la beneficencia que los católicos suelen practicar, porque su finalidad en general es sólo “conservar privilegios mundanos distrayendo a los que abajo claman...” dirigiendo su accionar a “obras de inmediato beneficio sensible...” y mediante la realización “del menor esfuerzo”. Tal beneficencia resulta ser, en consecuencia, “una de estas tres cosas: o escape de la vida mundana insatisfecha; o técnica de conservación de privilegios; o en el mejor de los casos, preocupación por aquel aspecto de la vida y el destino del prójimo que es menos sustancial: la vida sus sentidos, su destino temporal inmediato”.

Contra tal concepción de la mundanidad y la beneficencia, propone Casares abandonar la mundanidad superficial y alejarse de lo que denomina “vanidoso afán de figuración social” -del cual pone como ejemplo a los donantes colaboradores en la construcción

de los templos que por haber colaborado ven impresos sus nombres en las paredes-; en otras palabras, negarse a la sustitución que la mundanidad propone de la caridad por la beneficencia. Porque sólo a través de la caridad se cumple el mandato divino de santidad.

“Caridad es, sencillamente, amor de Dios” expresa para finalizar este artículo que constituye a la vez que un testimonio crítico de una de las facetas de un sector importante de la sociedad al que Casares pertenecía, también un llamado de atención y un esclarecimiento. Porque para nuestro autor “...el vivir según el mundo, que es vivir con la voluntad puesta en las cosas perecederas, es absolutamente incompatible con el amor de Dios”.

2.2.4.9. Dolor y redención⁸⁰

En este artículo, en el cual en nuestra opinión hace gala de su pluma más densa, nuestro autor establece la relación que existe entre el sufrimiento de la carne y la esperanza de una vida sobrenatural. Explica que, si bien es natural que el hombre sienta rechazo hacia el dolor, la actitud cristiana ante el sufrimiento físico debe ser la de soportarlo, dado su significado moral. Critica lo que denomina “la actitud no cristiana ante el dolor” por su “afán de superarlo, de triunfar de él, de aniquilarlo”. Dice que el yerro de esta postura es no comprender “la dignidad del dolor mismo” y asumir que “el fin de la vida es el placer” con lo que se termina justificando incluso la supresión de la vida para evitar el sufrimiento. Por el contrario, para Casares el dolor “es siempre fiel amigo..., sin él no hay moralidad perfecta, vale decir redención”.

Dice que quienes niegan el valor salvífico del dolor y consecuentemente propician el aniquilamiento de la vida en tal situación (eutanasia) se contradicen, porque no es comprensible cómo valdría la pena la supresión de “una realidad, como es la vida, por amarga y trágica que nos parezca, en aras de la nada”.

⁸⁰ Revista Criterio No. 39, p. 265.

Para Casares el dolor surge como consecuencia del pecado original que es “el mal por excelencia”. Ese pecado original consiste en la soberbia a la cual hay que eliminar mediante “el espíritu de pobreza, el dolor, y la certeza de la muerte; tres realidades por las que el mundo siente tan grande repugnancia”.

De las tres realidades nombradas, es al dolor al que incumbe “la máxima función redentora”; a través del dolor el hombre se redime, se salva, se gana la vida sobrenatural. El camino señalado por Casares es la espiritualidad: “renunciar a la primacía práctica del cuerpo, renunciando a sus halagos y refugiándose en la vida del espíritu” porque expresa que “la santidad, que es la más alta forma de vida, no puede concebirse en quien ignora las razones sobrenaturales de la vida”.

La ortodoxia de nuestro autor se manifiesta con singular nitidez en estas líneas en las que queda plasmada su rígida concepción moral. Resultará digno de suma atención, verificar si en su actuación judicial y más concretamente en sus fallos, tal concepción pudo ser sostenida en forma coherente. O en su caso rectificada con fundamentación suficiente.

2.2.4.10. Equívocos. A propósito de política, religión, misticismo y liberalismo⁸¹

Nuevamente la deficiente forma de citar de nuestro autor nos dificulta la tarea. En efecto, en este artículo Casares se dedica a criticar ciertas afirmaciones que el insigne español Ángel Ossorio y Gallardo (cuyo apellido curiosamente escribe con una sola “s”), publicara en el diario La Nación. Pero no cita ni el título del escrito criticado ni la edición del diario en la cual aparece.

Acusa Casares al autor de “El alma de la toga” de tomar con mucha liviandad y en forma errónea los calificativos de religiosa y mística, con los que éste define a la actividad política. Para nuestro autor existe obligación de “respetar escrupulosamente el valor de

⁸¹ Revista Criterio No. 50, p. 203.

las palabras que definen cosas esenciales... porque en definitiva todo se relaciona con el destino sobrenatural del hombre, y una definición política ambigua y susceptible de interpretaciones erróneas puede desorganizar y anarquizar el espíritu del adepto incauto...”.

En estas líneas, exhibe Casares una fuerte intolerancia hacia las licencias en el uso del lenguaje. Dice que “aunque la anarquía mental contemporánea es enorme, hay en su fondo gérmenes de vida nacidos por reacción natural del sentido común contra las devastadoras negaciones del positivismo; pero perecerán sin prosperar si no se les aísla y cultiva con una recia disciplina intelectual cuyo primer deber es llamar a las cosas por su nombre”. La cita es larga porque no tiene desperdicio en cuanto demostrativa de la convicción de nuestro autor. Casares se muestra estricto en el uso del lenguaje porque para él las consecuencias de su mala utilización son graves.

Es por dicha razón que condena severamente las palabras de Ossorio y Gallardo afirmando que “no hay derecho, bajo ningún concepto, a hablar de la actuación política como de una actitud religiosa y mística”. Para Casares nada tiene que ver la actuación política del hombre con la religiosidad y menos con el misticismo. Advertimos que, en su rigidez, Casares soslaya que la política, como toda actividad humana moralmente enderezada, puede ser instrumento de caridad hacia los demás, de salvación para el creyente e incluso practicada para glorificar a Dios, convirtiéndose de alguna manera en religiosa y mística. Quizás fue esto lo que Ossorio y Gallardo, un confeso católico como el propio Casares reconoce, quiso expresar.

Otro blanco de la crítica es el proclamado carácter liberal del español. Porque para nuestro autor, la palabra liberal en su época (el escrito data de febrero de 1929) tenía connotaciones deleznable porque implicaba “negación de los derechos de Dios y de su Iglesia, independencia y autonomía absoluta del Estado, libertad del error”.

Para Casares “el catolicismo se opone a toda la concepción laica del Estado moderno” porque para él no puede el Estado “ser lícitamente neutro y laico, porque su fin inmediato -el bien de los súbditos- está subordinado al fin supremo de estos últimos -su destino sobrenatural “.

Apreciamos cómo diez años después de haber escrito su tesis doctoral, seguía sosteniendo lo mismo en este punto.

2.2.4.11. Verdad y libertad intelectual⁸²

Casares defiende en este escrito, la existencia de verdades inmutables, fundamentalmente en el orden religioso y se pronuncia a favor de una supremacía de la verdad por sobre la libertad. Critica, una vez más, al individualismo liberal por efectuar la opción inversa, porque explica que “la verdad es un fin mientras [que] la libertad, a pesar de todos los esfuerzos del siglo XIX, sigue hoy siendo un medio como lo es teóricamente desde toda la eternidad...”

Para Casares “pensar es juzgar” en el sentido de que toda operación de la inteligencia implica “un juicio o una serie de juicios”. Y, por lo tanto, juzgar rectamente es hacerlo en consecuencia con “una calificación a la que consideramos verdadera”. Si bien reconoce que el conocimiento de la verdad es imperfecto, explica que no por ello es imposible. Porque lo contrario sería, dice con cita a Aristóteles, “vivir como plantas”, esto es vivir en actitud pasiva frente al mundo y su verdad, sin posibilidad de discernir un posible engaño. Ello equivaldría a renunciar a la vida intelectual.

Afirma que no resulta una objeción válida el hecho verificable de que lo que hoy es verdad puede no serlo en el futuro; porque si bien puede haber cambio en la realidad conocida o en su conocimiento, ello no implica que la verdad alcanzada sea defectuosa, siempre que refleje “la verdadera constitución actual de ese objeto”.

⁸² Revista Criterio, No. 54, p. 332.

A lo que Casares alude como verdades inmutables es a los dogmas del catolicismo y afirma que, dado dicho carácter, la adhesión que se les preste debe ser irrevocable y justamente “[E]n esta adhesión de los católicos a tan altas verdades está la máxima garantía de su libertad espiritual. Porque la libertad de la inteligencia consiste en no adherir a ninguna idea sino en razón de su verdad. Y lo que la degrada es entregarse a ideas o principios subalternos...”.

Si bien este artículo, como en general todos los que escribió en la revista *Criterio*, tiene un carácter más religioso que filosófico, constituyen muestras de la firmeza con la que nuestro autor exponía y sostenía sus conceptos. Firmeza de carácter que, se advertirá, sostuvo en sus decisiones judiciales.

2.2.4.12. El problema de la instrucción religiosa⁸³

“El principio de todo derecho es la verdad”. Con esta frase comienza este escrito originalmente publicado en el diario “La Nación” del 17 de mayo de 1929, en el cual expone su punto de vista sobre la importancia de la enseñanza religiosa en las escuelas y la crisis que la misma atraviesa, como consecuencia del avance del liberalismo democrático.

Explica que lo fundamental en la enseñanza es la verdad, porque “quien no se determine por respeto a la verdad, sólo puede ser dirigido por la fuerza...”.

Para Casares las opciones respecto del orden social (en sus facetas jurídica, política y social) son dos: se comanda por la verdad o por la fuerza. Y en su convicción, el liberalismo democrático es un ejemplo de la segunda, dado que se sostiene por la fuerza de la suma de las convicciones individuales, imponiéndose por su carácter mayoritario.

⁸³ Revista *Criterio*, No. 69, p. 273.

Afirma que “la recurrencia al derecho del mayor número es una consecuencia necesaria de la negación de la verdad impersonal, objetiva, absoluta”. Como en la vida social es necesaria una autoridad que coordine, se reemplaza a la verdad (que se impone justamente por esa razón) por la fuerza del mayor número. Y en ello radica su defecto.

Casares se muestra particularmente crítico con la democracia de corte liberal en este artículo, porque en su visión la imposición de la mayoría atenta contra lo que denomina la auténtica superioridad que es la que está “fundada en su contenido de verdad”. En su reemplazo, se acude a la fuerza de las convicciones individuales.

Es decir, que lo que Casares critica no es la democracia en sí como forma de gobierno ni de vida, sino al desplazamiento que, según su opinión, se da de la verdad en los sistemas democráticos en los cuales se la reemplaza por la mayor suma de convicciones individuales “así sean determinadas por el interés o la pasión subalterna”. La consecuencia que él advierte es “[I]mponer por la fuerza, es decir, por un camino irracional y por ende infrahumano, el régimen que plazca al arbitrio de los más (que no es el de los más, así, lisa y llanamente, sino el de los más audaces y más hábiles en el manejo de las mayorías accidentales que, carentes de unidad formal, están necesariamente destinadas a ser instrumentos de quien tenga lo que a ellas les falta: una voluntad consciente)”. Tomás Casares deja sentada así su mayor preocupación en materia política, cual es la de la manipulación de las mayorías por líderes que las usan en su propio beneficio, alejándolas del bien común.

Lo que Casares observa en tono crítico de la forma de gobierno democrática no es en sí el hecho de que se respete la decisión de la mayoría, sino que dicha mayoría elija en virtud de la manipulación y no de la verdad. Cuando esto ocurre, él estima que resulta en un sistema de fuerza.

No obstante lo expuesto, nuestro autor sostiene que la verdad siempre termina prevaleciendo porque “tiene una fuerza propia que

cuando se la comprime en su dirección positiva, obra en un sentido negativo que no es menos eficaz”. En su opinión, “regir el orden social y el individual con prescindencia de la verdad, es promover la anarquía espiritual. Y como el hombre es hombre por lo que hay de espiritual en él... estos regímenes agnósticos que han negado la sujeción de la ley de la verdad que es la ley del espíritu, han suscitado una inferiorización del hombre que arrasará con todos y con todo...”. Incluida la democracia liberal y los liberales demócratas.

Y es en este punto en que Casares observa el rol fundamental de la educación. El liberalismo laico había impuesto sus premisas de enseñanza pública y neutral y nuestro autor expresaba su profunda preocupación por tal circunstancia. Dice que, en realidad, la pretendida neutralidad del Estado en materia educativa derivaba por el contrario en lo que denomina “un régimen de omnipotencia estadual”. En dicho régimen, el Estado terminaba asumiendo funciones que lo exceden, invadiendo la esfera de potestades de los padres en la educación de los hijos con el fin de “...monopolizar este instrumento de conquista espiritual que es la enseñanza”. El resultado fue la laicización de todo el sistema de enseñanza el cual Casares critica por ser “maravillosamente apto para forjar generaciones de espíritus neutros ignorantes de todo deber de sujeción a la verdad objetiva y trascendente...”.

Según Casares las facultades de la Iglesia Católica en materia de educación -las que afirma le vienen dadas naturalmente por Dios- no contrarían el principio de la libertad de enseñanza, sino que por el contrario lo afirman, dado que expresa -con cita a Antonio Rosmini- que la principal obligación del gobierno civil es su sujeción a la Verdad, de la cual es la auténtica depositaria.

Finaliza al artículo con un elogioso comentario hacia el concordato celebrado entre la Santa Sede y el gobierno italiano por el cual se establece la obligatoriedad de “la enseñanza de la doctrina cristiana en la forma recibida de la tradición católica”.

La manifestación de complacencia de nuestro autor nos impone una crítica en este punto. Se advierte como su fuerte convicción religiosa le impide pensar -o si lo hace, no lo manifiesta- en los derechos de los educandos no católicos. Su pensamiento se muestra coherente porque reconoce la Verdad como centro y fin de la educación, y según él, la misma sólo radica en la enseñanza religiosa católica. Pero resulta fácilmente criticable por la exclusión que hace de aquellos no comulgantes con la fe católica. Su declarada convicción contraria a la democracia liberal tiene en este artículo su muestra más acabada. Sin embargo, resulta singularmente rescatable su comentario final en el cual critica la afirmación de Benito Mussolini de que le incumbía al Estado la monopolización de la educación, poniéndola incluso por encima de la familia. Dice Casares que el error del Duce consiste en que el Estado no es un fin sino un medio. Y la preminencia en materia de educación, le corresponde a la familia ya que “[N]o hay grandeza nacional sin una base familiar íntegra y sólida”.

2.2.4.13. Obediencia y santidad

Este artículo establece la relación que nuestro autor advierte que existe entre ambos conceptos. Lo publica en tres partes y con él, cierra una serie de artículos que estaban vinculados y que tenían por objeto estudiar el juicio de la moralidad.

No obstante ser el de mayor contenido teológico y más aún, apologético de la religión católica que profesaba Casares, el mismo resulta de interés porque brinda algunas definiciones que nos permiten completar su visión de filosofía política y moral.

Empieza alegando la existencia de una instancia sobrenatural de la realidad. Para Casares “[L]a naturaleza humana no halla en sí misma su razón de ser, y por eso la conducta moral... tiende hacia un mundo que trasciende el orden natural”. Con cita a Platón y Aristóteles, expresa que “[L]a afirmación de Dios o el deseo de Dios es el término de la meditación filosófica en pleno paganismo a pesar de que todas las circunstancias extrínsecas invitaban a cerrar el

ciclo meditativo en los lindes de la naturaleza”. Luego, la filosofía medioeval logró con Santo Tomás, hallar “el punto de inherencia con la especulación teológica que a su vez desemboca en la contemplación”. La diferencia entre el Santo de Aquino y los filósofos griegos era el conocimiento de Dios a partir de la experiencia de Cristo hombre en la Tierra. Por eso, explica “la Edad Media no conoció verdaderos filósofos que no fuesen teólogos. Y es que tenía clara y honda conciencia de que la última razón de todas las cosas está por encima de la humana razón”. Casares fija de esta manera, de forma inequívoca, su postura filosófica la cual es realista y finalista; fundada en la existencia de un orden sobrenatural, hacia el cual tiende naturalmente, todo saber humano.

Critica con dureza a la filosofía moderna cuyo punto de inicio reconoce en Descartes, por ser “filosofía de la libertad o de la autonomía”. La caracteriza como una filosofía que establece una “posición negativa, subalternizante y esterilizadora pues supone la conversión de un medio – la libertad- en fin...”.

Blanco de sus críticas también resulta Kant, porque al atribuir al individuo la facultad de dictarse la norma de su propia conducta “...quebrantó el valor estricto de la norma moral e invirtió por completo la solución correcta del problema de la conducta...”. A diferencia de la filosofía tradicional, que reconocía en Dios la causa primera de todas las esencias con el consiguiente reconocimiento de la existencia de un orden que el hombre no dicta, sino que le es dictado, la filosofía moderna de base kantiana parte de la conducta del propio hombre al que toma, erróneamente según nuestro autor, como causa de sí mismo. Se crea así una ética sin raíz metafísica, a la que califica como un contrasentido. Es lo que Maritain denomina una “ética acósmica e idealista”⁸⁴ en el sentido de que “procuró conservar la absolutización judeocristiana de la moralidad en una

⁸⁴ MARITAIN, Jacques, *Lecciones fundamentales de la Filosofía Moral*, Buenos Aires, Club de lectores, 1966, p. 8.

ética de la pura razón, que se desembarazaba de todo elemento propiamente revelado o sobrenatural”⁸⁵

Continuando con el artículo de Casares, se remonta a Aristóteles para explicar que “...la inquisición de la esencia de las cosas conduce a la comprobación de que la serie causal remata en una causa incausada, y esa causa suprema que por serlo es plenitud de ser, perfección absoluta -Acto puro- se llama Dios”. Santo Tomás pudo, por su santidad, no sólo descubrir las verdades naturales sino también “... la orientación de esas verdades hacia un orden y un mundo que trascendía los límites de lo naturalmente cognoscible...”.

Para Tomás Casares la moral que desconoce el destino sobrenatural del hombre “...no puede disponer adecuadamente el orden de la conducta...”. La preocupación moral que se establece sobre la base de fines meramente naturales –“utilidad, placer, dominio, plenitud de la naturaleza racional, etc.”- no podrá ayudar al hombre a alcanzar su plenitud, la que sólo se logra disponiendo las acciones de la vida “para la unión con Dios, único Fin en el sentido estricto porque es el único absoluto”.

También hace propicia la oportunidad Casares para criticar, una vez más, al liberalismo democrático. Manifiesta que los regímenes políticos que se fundan en tal concepción resultan efímeros, porque “no arraigan en la naturaleza de las cosas sino en el arbitrio inquieto del «pueblo soberano»; y porque cada una de las personas integrantes del «demos» es, a su vez, una soberanía, es el titular de un derecho absoluto a orientar sus convicciones -libertad de pensamiento-, y su conducta moral -autonomía del yo- en la dirección que más le plazca”. La consecuencia negativa de esta particular visión de la política resulta ser la pérdida de la noción de obediencia; sin posibilidad de mejorar mientras se circunscribe al orden natural. Y ello resulta aún más grave si tenemos en cuenta que la obediencia es “...la columna vertebral de la moralidad”; con su inobservancia se ve comprometido el destino del hombre.

⁸⁵ Ídem. p. 9.

Es por ello por lo que Casares sugiere una particular atención al problema moral de la obediencia. A tal fin, propone un restablecimiento de la autoridad que entronque con “la preocupación por el destino de la persona humana...”.

“La obediencia que la persona puede llegar a dispensarle a la familia, a la sociedad o al estado tiene su razón de ser en el anhelo de plenitud individual que no puede lograrse fuera de estas tres formas necesarias de agrupación humana”. En esto concuerda Casares con la prevención de que, al existir un orden superior, no se debe guardar toda la expectativa para las reformas políticas o sociales exclusivamente. En otras palabras, para nuestro autor la verdadera obediencia del hombre es para con Dios; es una virtud “... y hasta condición substancial de toda virtud porque importa una actitud de aquiescencia en pro de cuanto sea expresión de la verdad y el bien, y es el reconocimiento de que la verdad y el bien no son creaciones del arbitrio individual sino realidades absolutamente universales (idénticas para todos, siempre) y necesarias (que no pueden dejar de ser de otro modo que como son)”.

Ahora bien. Explica que la obediencia no debe ser ciega; pesa sobre el individuo el deber de “examinar siempre su índole para constatar su justicia”. De ahí la posibilidad que existe de “tener que rehusar la obediencia, o a obedecer erróneamente, o a obedecer con el único fruto de un quebrantamiento de la voluntad propia, como cuando obedece por respeto al orden y la paz...”. Este clamor casariano por lo que podríamos llamar una obediencia crítica o condicionada, resulta lógica consecuencia de su concepción de la ley como ordenación racional y, por lo tanto, de fundamental importancia para la comprensión de la iusfilosofía casariana.

Dado que -contra lo enseñado por Kant-, la norma no proviene del arbitrio individual la obediencia resulta ser una virtud relacionada directamente con la causa primera de la naturaleza humana, Dios. De manera que, mediante la práctica de dicha virtud, se alcanzará “la máxima perfección accesible”. Perfección que no resulta posible alcanzar en una visión autónoma de la moral

dada “la radical incapacidad de la razón humana de desentrañar las exigencias del orden sobrenatural”. La consecuencia de tal incapacidad es la necesidad de elevarse mediante la fe porque “lo natural no es todo en el hombre”.

Justamente, al criterio que el hombre emplea para conducirse a la perfección es lo que denomina “criterio de la moralidad”. Pero se ocupa expresamente de aclarar que la moralidad no es perfección, ya que el auténtico estado de plenitud espiritual se halla en la santidad, que arraiga en lo sobrenatural y es “también una forma de obediencia, íntima conformidad con las exigencias del orden sobrenatural, obediencia a su ley”.

El hombre puede conocer por medio de sus sentidos y los que le proporcionan datos de índole material pero no las esencias de las realidades. Y a través de las cosas, del mundo creado, puede también conocer a Dios. Dicha posibilidad, dicha certeza de la existencia de un ser superior es lo que “da pleno sentido a la ley moral y carácter perentorio al deber...”. Obedeciendo damos sentido a nuestra existencia.

El conocimiento natural de la existencia de Dios se completa y perfecciona por medio de la Revelación, la cual, por medio de la Caridad, “amor de Dios por lo que es de Dios” nos permitirá encontrar “la plenitud de la vida sobrenatural que debe integrar la perfección de la naturaleza”. Queda claro que la concepción antropológica de Casares incluye la existencia de un orden sobrenatural, al cual debe tender el hombre. Dicha concepción no puede sino traer importantes consecuencias en su pensamiento iusfilosófico, toda vez que para Casares el hombre es un sujeto de este mundo que transcurre su vida preparándose, en la esperanza de un destino eterno y sobrenatural, “absoluta plenitud”.

Aclara Casares que tal orden sobrenatural, orden de la gracia, “es obra exclusiva de Dios; la acción del hombre es puramente negativa”. Lo que bien entendido no significa una vía libre para las acciones humanas, sino por el contrario un límite infranqueable:

sólo puede el hombre actuar de conformidad con los deseos de Dios. Todo otro comportamiento, resulta ilícito.

Dado que Jesucristo “encarnó la Revelación en la Iglesia haciéndola su cuerpo místico... el primer paso para incorporar a la propia vida la voluntad de Dios [es] el ingreso a la Iglesia por la Fe y el bautismo... el señorío de la voluntad de Dios crecerá en nosotros en la medida en que participemos de la vida de la Iglesia por los sacramentos...”. No se pregunta nuestro autor, sobre la situación de las personas que no profesan el credo católico. Su falta de ecumenismo es manifiesta; nuevamente advertimos que Casares soslaya en su análisis la existencia de otros credos.

Para nuestro autor, la perfecta obediencia sólo se da si se vive “haciendo lo que la Iglesia nos enseña en la liturgia: vivir contemplando a Dios... dirigir todas las potencias, perennemente, a la consideración de la gloria de Dios... La plenitud espiritual que con ella se alcanza se llama Santidad...”.

2.2.5. Catolicismo y acción católica⁸⁶

Este pequeño volumen transcribe dos conferencias: La primera lleva por título “Catolicismo” y había sido leída por nuestro autor el 29 de junio de 1932 en Santa Fe por invitación de la Junta Diocesana de la Acción Católica Argentina (Zona Norte). La segunda se llama “Acción católica” y consiste en la transcripción de las palabras que pronunciara en la Liga de Damas Católicas algunos días antes (el 13 de junio).

2.2.5.1. Catolicismo

Si bien se trata de un escrito eminentemente apologético de la religión católica que con firme convicción profesaba nuestro autor,

⁸⁶ CASARES, Tomás D, *Catolicismo y acción católica*, Publicación de la Junta Parroquial del Santísimo Redentor, A.C.A., Buenos Aires, 1932.

y por lo tanto, de interés limitado a los fines del presente trabajo, deja algunos conceptos cuya inclusión resulta pertinente.

Comienza, sin nombrarlo expresamente, con un elogio hacia la figura de Monseñor Juan Agustín Boneo, quien había fallecido pocos días atrás tras haber ocupado el sillón obispal durante 34 años. Lo califica de “aureola para el catolicismo argentino”.

En la línea de “El orden civil”, artículo que publica en forma contemporánea y que será analizado en el capítulo referido a sus obras iusfilosóficas, Casares insiste en que el modo de vivir y pensar liberal debe terminar y afirma que “esta estructura de la humanidad no puede subsistir porque “a nadie conforma y a todos subleva”. Sostiene que el liberalismo se ha mostrado impotente para satisfacer tanto a los liberales, porque nunca obtenían la satisfacción completa que los apetitos de una libertad fuera de cauce le ocasionaban, como a los no liberales, porque advertían cómo el mundo (y el hombre con él) se perdía ante dicha situación de desorden al que había llegado cuando “quiso ser como Dios”.

Expresa que “el mundo contemporáneo niega a Dios el homenaje del amor que le es debido soberanamente”. Las consecuencias de la negación de este amor son nefastas para el hombre puesto que su medio se transforma en un “lugar en el que no se ama”. El hombre queda preso de sí mismo al perder su máxima referencia, la norma superior de su conducta que es la voluntad de Dios. Para Casares “no hay otra cosa fuera de la ley del orden que la ley de Dios propone a la libertad del hombre”. El énfasis en el aspecto normativo del derecho que nuestro autor exhibe resulta notable pero consecuente con sus influencias de dicha etapa de su pensamiento.

Carga de nuevo contra el liberalismo esta vez por desobediente. Expresa que se “ha organizado todo contra la Obediencia: a la sociedad, mediante la negación de toda jerarquía; a la política mediante la democracia electoral; a la economía mediante el libre juego de todos los intereses; a la familia mediante el divorcio, la invasión de la autoridad paternal por el Estado so pretexto de

liberar al hijo, y la equiparación de todas las filiaciones...” y así sigue con una larga enunciación de los que considera males del momento en la humanidad. Nuevamente se advierte como en particular en relación con la forma de gobierno, Casares no era muy partidario de la democracia; o por lo menos de la democracia entendida como absoluta imposición de la decisión de la mayoría, porque entendía que ésta no era ilimitadamente soberana ya que debía siempre estar subordinada a los fines superiores que la propia naturaleza determinaba para el hombre y contra los cuales no cabía imposición que se le opusiera, por mayoritaria que ésta fuera.

Lo que Casares concluye es que la autonomía personal proclamada como soberana se ha vuelto en contra del hombre al que pretendía servir porque ha culminado en un juego de fuerzas en el cual se impone siempre el más fuerte. “Sólo la fuerza era capaz de imponer disciplina en ese libre juego de libertades omnímodas, emancipadas de su razón, que es el deber”. Dicha fuerza ha sido siempre la misma, aunque ha tomado diversas formas: la guerra, las mayorías, el dinero y en su actualidad, el odio que, desplegado por el proletariado excluido clama por justicia.

En particular, en el caso del trabajo se advierte con crudeza cómo el capital “ya no es, como lo quiere el orden natural, siervo sino señor del hombre”; y los que salieron perdiendo se rebelan y “procuran la reivindicación por la propia violencia”.

El liberalismo “quiso y logró formar un hombre nuevo”; pero ese hombre nuevo, en la visión de nuestro autor, es un hombre sin rumbo, porque ha abdicado de su esencia en pos de una falsa ilusión de omnipotencia. El hombre, fruto del Estado liberal, ha abandonado la idea de Dios y se ha puesto en su lugar. Tanto piensa así Casares que afirma que el liberalismo es “la organización laica de la vida humana, un vivir de espaldas a todo lo que no sea el orden natural y las cosas del tiempo”. Su visión de la coyuntura es sombría, pesimista: “La vida de nuestros días es el pecado hecho normalidad” afirma. Es que para él el laicismo no es una doctrina de independencia, sino de abierta y clara combatividad hacia la

Iglesia Católica; en su opinión “no puede haber catolicismo liberal”. La humanidad de esta manera perdida sólo se reencausará por medio de la Iglesia porque dado el superior fundamento de autoridad del cual está investida -esto es ser la única Iglesia verdadera- “nada ni nadie puede lícitamente substraerse a su jurisdicción”. Ello no significa que dicha potestad sea inexorable, porque el hombre al ser libre puede, y de hecho lo hace, acatarla o no. “Dios no constriñe” afirma. “Todos los hombres pueden ordenarse a Jesucristo; pero pueden no ordenarse. Porque lo ignoren, como los paganos; porque deformen su Verdad, como los herejes; porque renieguen de Él, como los apóstatas” dice, dejando bien en claro que el hombre puede errar en el ejercicio de su libertad y que la consecuencia del yerro al que lo conduce su corazón ensoberbecido es la perdición. Sólo puede volver a su cauce el hombre si abre paso a la virtud de la caridad: “Sólo la llama de la Caridad consume en las almas la propia idolatría”.

Deja en claro su carácter religioso militante. Para Tomás Casares la religión no es sólo cosa del fuero íntimo individual sino, muy por el contrario, una exigencia social: “...en los días de reconquista que nos toca vivir, la nota dominante de nuestra catolicidad tiene que ser una apostolicidad proporcionada, en su naturaleza y su extensión, a las circunstancias y al carácter del mundo contemporáneo”.

Con marcada humildad formula un enérgico llamado a la acción por parte de los propios católicos, que constituían su auditorio. “Volvamos, pues, sobre nosotros mismos el rigor del juicio, y dispongámonos a transfigurar la práctica personal de nuestro Catolicismo”. Este Casares joven que en pocos años accedería a puestos de gran responsabilidad institucional en el juzgamiento de las acciones de los demás, era capaz de someterse voluntaria y mansamente él mismo al juicio ajeno y de hacer “un movimiento perfecto de abandono de nuestra voluntad en la de Dios”.

2.2.5.2. Acción católica

En la misma línea argumental del anterior, lo que se explica dado el corto lapso que separó el dictado de ambas conferencias y por cuya razón seguramente fueron publicadas en un mismo volumen, Casares insiste con el llamado a la acción evangelizadora para sobreponerse “a la oposición del pecado a la Gracia”. Se ocupa de llamar la atención sobre el pecado y sobre las formas que adopta en la sociedad actual: libertinaje y ambición desmedida. La consecuencia es lo que denomina “el apostolado del ateísmo”; ya no es suficiente al hombre desafiar a Dios y negar su existencia, sino que se empeña en borrarlo de su existencia y de la de los demás. Por eso su proclama ya que según su opinión “nunca fue más necesario y más urgente el apostolado de la Iglesia” porque “la rectificación no puede venir de fuera. El problema es de conversión interior”. Para ello el hombre debe separar sus ojos del mundo y sus bienes y volver a ponerlos en Dios, debe “salir a conquistar almas, pero después de haber ordenado la nuestra”. Estima Casares que “hay tres cosas que soportan una especie de maldición por el uso que el mundo ha hecho de ellas: lo práctico, la eficacia y la prudencia”.

En nombre de un mal uso, el hombre las ha convertido en “la tumba de toda auténtica espiritualidad” porque las ha asociado al logro de fines materiales “de frutos sensibles inmediatos”, desechando lo espiritual, que es lo que lo define esencialmente.

Nuevamente se muestra humilde en su exhortación cuando pide arrojar “por la borda toda jactancia, de habilidad y prudencia humanas” y confiar en la Providencia porque “el hombre no será probado más allá de sus fuerzas”.

Para finalizar deja un remarcable testimonio de su opinión respecto de la emancipación de la mujer reclamada por el movimiento feminista al que califica “como una herejía en su inspiración esencial” porque “comporta una alteración radical del orden natural”. Explica que “en todas las campañas que procuran modificaciones de la organización tradicional del mundo, hay muchas veces debajo del propósito declarado de justicia inmediata,

la intención implícita de quebrantar los cimientos del orden”. La finalidad de estos movimientos, según Casares, es la destrucción del orden natural y por dicha razón no deben ser aceptados; y en tal temperamento las insta a ser “custodias de la humildad retirada y oculta”. Para él tal actitud es “designio sobrenatural y disposición de la naturaleza”. A la luz del estado actual del pensamiento, tal postura podría ser juzgada negativamente; sin embargo, debe serenarse dicho juicio contextualizándolo no sólo en las influencias iusfilosóficas y en el resto de las ideas del autor, sino también en el modo en que esas primeras manifestaciones de disconformidad de la mujer se hacían presentes y en la impresión que causaban en el ala más ortodoxa de la sociedad de la cual, claro está, Casares era un claro exponente.

2.2.6. Los cursos de cultura católica⁸⁷

Este volumen transcribe el discurso pronunciado en el acto inaugural del ciclo anual de clases de los Cursos de Cultura Católica el día 10 de mayo de 1933.

Constituye de varias formas, una muestra de humildad del autor. Afirma que “no aspiramos a ver mucho, sino a VER BIEN; no a enseñar, sino a entender; no a mandar sino a servir”. Su voluntad exteriorizada no es ensalzarse sino servir a los demás; y hace un llamamiento a los intelectuales a fin de que vuelvan al llano, moderando su soberbia dado que “la vocación intelectual... no es, por cierto más honorable que cualquiera otra vocación, ni nuestro oficio más respetable que cualquier otro oficio”. En opinión de Casares, el problema de los intelectuales es que se han ensoberbecido “a causa de un orgullo estúpido”, perdiendo de vista que sus dones, deben ser puestos al servicio de los demás. De esa manera “concluye por pervertirse irremediabilmente la inteligencia”, se pierden en el error de considerar a la inteligencia “como valor supremo” y olvidar a la “categoría de la santidad que

⁸⁷ CASARES, Tomás D., *Los cursos de cultura católica*, Buenos Aires, C.C.C., 1932.

nada debe ni a esa inteligencia ni a esa cultura que son la gloria de los letrados”. Para Casares, la inteligencia es sí, una virtud; pero una virtud que debe estar subordinada a la santidad, que toma en cuenta los fines superiores del hombre que está llamado a ser santo mediante sus actos concretos de servicio, de amor a los demás que es amor a Dios, “un no ser en nosotros sino en Dios” porque existe una “dependencia necesaria de todo lo que sucede y lo que existe con respecto a la Causa Primera y al Último Fin”.

Compara la situación del intelectual con la del artista que no es creador de lo esencial de su obra sino sólo de su exteriorización; “no es creador de las esencias sino sólo de su expresión, no es, estrictamente hablando, creador de la belleza que esplende en la obra de arte”. Al intelectual le pasa lo mismo con la Verdad, la cual “no es objeto de creación sino de descubrimiento”. Sentencia Casares que el proceso del conocimiento intelectual no consiste en un poseer el objeto, sino por el contrario en sometérsele; en “someter la inteligencia al ser, el cual preexiste y la trasciende. Por eso la tarea intelectual literalmente hablando es una disciplina, vale decir una rigurosa sujeción”. Y consecuentemente, el orgullo consiste en un error porque para Casares “el más breve destello de Caridad vale infinitamente más que el alto discernimiento de la inteligencia”.

Mediante la inteligencia puede el hombre advertir el orden natural y los mandatos que del mismo emanan; “los deberes naturales no son otra cosa que una obediencia al orden natural”.

Consecuentemente, la inteligencia del cristiano debe estar enderezada a discernir dicho orden y a disponerse sumiso a obedecerlo; cualquier actitud en contrario, “es un absurdo, es una forma de imbecilidad”.

Lo que sí tiene la inteligencia es libertad, que en modo alguno es incompatible con la sumisión al Ser Creador al que ha aludido anteriormente. Y esa libertad “le es necesaria para que el orden propio de sus actividades no sea perturbado” y consiste en la posibilidad de elección de los diferentes caminos que lo lleven a la Verdad.

Alude a los deberes del cristiano para con la sociedad en la que le toca vivir y expresa que los problemas de la comunidad no deben serle nunca ajenos puesto que el núcleo de dichos deberes de ciudadano “constituye la práctica del patriotismo que es parte de la virtud de religión”. En Casares, los conceptos de Dios y Patria están estrechamente ligados, tanto que afirma que el segundo está comprendido en el primero. Entre sus preocupaciones sociales menciona expresamente tres: “el de la organización institucional, el de la tierra, y el de la educación”.

Efectúa en este escrito Casares, un fuerte reconocimiento de la crisis por la que el catolicismo atravesaba a principios del siglo XX. Para él, la causa de esta crisis radicaba en la insuficiente preparación intelectual de los creyentes, lo que ocasionaba que su fe se viera erosionada por falta de credibilidad en la fundamentación de la fe. La solución de nuestro autor, junto a otros notables miembros de la joven intelectualidad católica, fue la creación de los cursos como “una obra para la juventud”.

Expresa su honda preocupación por los efectos que lo que denomina “la zozobra permanente de la vida contemporánea” ocasionan en las nuevas generaciones.

Aboga por una sólida formación intelectual que permita defender la fe y comprender que las verdades de la ciencia no son definitivas como sí lo son las del orden sobrenatural. “Para que la vida de la fe tenga esa virtud para la vida de la inteligencia es preciso que se discierna, se establezca y se mantenga el vínculo del estudio con la vida interior y con la perfección en la Caridad”. Casares nuevamente otorga marcada preminencia a lo espiritual ya que para él todos los estudios, como en definitiva todas las demás actividades eminentemente humanas, se hacen “en vista del amor de Dios”.

Caracteriza a la enseñanza impartida en los Cursos como elemental, pero se ocupa de definir dicha palabra como “fundamental y primordial”, ya que “no se limita a dar nociones incompletas, ni a presentar soluciones hechas que oculten la

dificultad esencial de los problemas, ni a distraer la inteligencia con la presentación de un universalismo que no solicita la comprensión profunda”.

La preocupación central de Casares es la verdad en sí misma, “desinteresada de las consecuencias prácticas”. Si se quiere, una verdad para contemplar. Esta idea casariana resultaría en principio un tanto contradictoria con la naturaleza del derecho, el cual es eminentemente práctico. En el posterior análisis de sus fallos, podremos establecer cómo hace para congeniar esta actitud esencialmente especulativa con la casuística práctica propia de la actividad jurisdiccional.

Manifiesta su satisfacción por la obra de los Cursos de Cultura Católica, ya que afirma que por la misma “la fe ya no les es apenas disculpada a los católicos por los intelectuales que no lo son, sino que les es sinceramente respetada”.

En cuanto a la preparación impartida en los Cursos, explica que “tratan de promover la vida de la inteligencia, pero en función de la plenitud espiritual” y afirma que “se debe promover la especialización del investigador con la cual se labran las piedras angulares de una cultura”.

Define a la vida intelectual como muy dura, “vívida con rigor, es penosa como pocas porque requiere medios que ella misma no procura, pues no hay tarea más improductiva y hasta más incompatible con otras ocupaciones productivas, que la tarea de las disciplinas intelectuales puras”. Pero resulta muy importante preservarla, porque sirve de sostén para la acción práctica y permite obtener “el claro entendimiento de la posición que debemos adoptar en todas las circunstancias de la vida...”.

Finaliza el escrito con una crítica hacia la laicización de la enseñanza pública, contra la cual la Iglesia debió “librar una dura batalla” y reclama ayuda económica a modo de “orden del apostolado” para el sostenimiento de las instituciones que, como los Cursos, impartían “estudios superiores no utilitarios, desinteresados y determinados por pura vocación intelectual”.

Define a dicha colaboración material, de la cual dependen como un elemento necesario para la subsistencia de esa enseñanza de calidad; “una dependencia esencial que está en el orden de la causalidad material y de cuya atención son gravemente responsables en conciencia aquellos católicos cuyas manos ha dispuesto Dios que se acumulen los bienes temporales...”.

2.2.7. Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo⁸⁸

Este libro recopila tres escritos de Casares unidos por el hilo conductor de la férrea voluntad de nuestro autor de poner al descubierto la conexión que él advertía clara entre fe y razón. De ellos sólo dos son originales, puesto que el tercero reproduce el artículo citado en el punto anterior.

Con el título “La vida de la inteligencia, la revelación y el misterio de la eucaristía” (aunque resulta pertinente mencionar que en una edición de la revista *Universitas*⁸⁹ se republicó una versión no del todo igual bajo el título “La inteligencia humana ante el misterio de la eucaristía”) este escrito reproduce en líneas generales el contenido del discurso que Casares pronunció el día 13 de octubre de 1934 en ocasión del XXXII Congreso Eucarístico Internacional.

De la lectura de los términos iniciales del texto, se advierte que Casares no admite desdoblamientos entre lo que se dice y lo que se piensa. Tal característica, de mantenerse, resulta central para la presente investigación. Expresamente dice “el homenaje de reverencia a Jesucristo Rey en el misterio de la Eucaristía que se exterioriza durante los días del Congreso tendrá una dignidad proporcionada a la reverencia interior con que se lo tribute”. Manifiesta así el valor que le asigna a la coherencia entre la idea y

⁸⁸ CASARES, Tomás D., *Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo*, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1942.

⁸⁹ UNIVERSITAS No. 53-53, Educa, Buenos Aires, 1979, p.36.

su exteriorización; la necesidad que advierte de sustentar los actos con el pensamiento.

Continúa con una comparación entre la inteligencia humana y la razón divina, las cuales son “remotamente análogas” dado que la inteligencia, al igual que la razón divina, “puede llegar a ser todas las cosas en el acto de conocerlas”. Esta facultad superior del hombre implica un señorío sobre las cosas “en el orden natural al cual él mismo pertenece”. Ubica así al hombre en el que considera su lugar, preminente pero subordinado a la divina Providencia.

Es en el entendimiento que la inteligencia posibilita donde radica la verdadera dignidad del hombre. Y esa dignidad, implica no sólo derechos sino fundamentalmente deberes, porque el hombre tiene el deber de “ordenar su juicio”. A la pregunta de que cuál sería la dirección de dicha ordenación, Casares responde con su visión finalista del hombre: los juicios humanos deberán estar ordenados a su fin último, el cual tiene carácter trascendente.

Una de las claves para lograr el orden mencionado, es no incurrir en lo que denomina “estúpido orgullo” intelectual. Aunque parezca contradictorio, para Casares la inteligencia realmente se realiza cuando mantiene su autoridad de mando, de control sobre las acciones humanas, pero subordinándose al orden que le resulta naturalmente impuesto. Para él, el hombre “en el acto de juzgar se redime de su animalidad, se afirma victoriosamente en la jerarquía de su ser”.

Se ocupa de caracterizar a la inteligencia a través de las que considera son sus características esenciales. “Las ideas claras, el rigor dialéctico, la precisión conceptual son cualidades primordiales en la vida de la inteligencia; son las condiciones de su éxito, la garantía de su equilibrio, los custodios de su severidad”.

Objeto y fin de la inteligencia es la verdad, la cual ha de ser “universal y necesaria, verdad para todos, siempre; siempre idéntica a sí misma, trascendiendo el tiempo y el espacio”. En este punto de su exposición, Casares toma distancia una vez más del idealismo individualista y expresa que la forma de alcanzar dicha

verdad es mediante “una facultad que la conquiste en un proceso demostrativo ceñido a principios que sean los de toda inteligencia, y que garantice su certeza mediante la luz de una evidencia objetiva, esto es, de una evidencia que luzca para todos porque provenga de la verdad misma conocida y no de la inteligencia individual que la ha conquistado”. Su adhesión al realismo gnoseológico no admite ambigüedades ni tibiezas. Es definitivamente clásico en su manera de pensar, ortodoxo, tomista. En palabras de Hervada, se podría indubitadamente definir a Casares como “tomista hasta la médula”⁹⁰.

Resulta interesante ver cómo Casares lleva su análisis de la inteligencia hasta los límites en que aquella no puede dar más razones de la realidad que percibe. Es lo que denomina “el trance supremo de la inteligencia, encrucijada de prueba de su orgullo...”. Es ese momento en el cual “la inteligencia reconoce que ya no puede conocer y sin embargo sabe que los objetos de un conocimiento posible no se han agotado”. La propuesta de Casares es dar paso a la fe como camino para alcanzar aquellas realidades inaccesibles a la inteligencia natural. En este punto, la inteligencia humana puede asumir la actitud de “negarse, accediendo a la evidencia de sus limitaciones, o negar la evidencia para acceder al requerimiento obscuro de su soberbia”.

Afirma que “todo el orden natural y su Causa Primera pueden ser conocidos por la inteligencia humana” a través de la creación. Pero advierte a la vez que a través de su inteligencia natural el hombre es capaz de conocer que Dios existe, puede darse cuenta de cuán insondable es el misterio de lo divino, cuán imposible es conocerlo y abarcarlo usando para ello sus limitadas facultades intelectuales. Es en este punto, en el cual la Revelación toma su rol esclarecedor. Pero esa Revelación es accesible a la inteligencia

⁹⁰ Cfr. HERVADA, Javier, “Confesiones de un canonista”, *Fidelium iura*, 12, 2002, p. 64. También en ESCRIVÁ-IVARS, Javier, *Relectura de la obra científica de Javier Hervada. Preguntas, diálogos y comentarios entre el autor y Javier Hervada, Parte II, Derecho natural y Filosofía del Derecho*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 2008, p.752.

mediante la fe, que “no es objeto de conquista sino don gratuito”. Y lo que nuestro autor remarca es lo admirable que le resulta que, no obstante que las verdades alcanzadas por la fe no resultan accesibles por la sola inteligencia, cuando el hombre las contempla no les resultan ajenas, sino que, por el contrario, la inteligencia asiente porque “no contrarían sus principios”. Este acto por el cual el hombre asiente a lo que conoce por la fe, implica una verdadera sumisión, un baño de humildad de la inteligencia; cuando lo hace “le va en ello el sacrificio de su soberanía”.

El nexa entre los dos términos aparentemente contradictorios, verdad y misterio, es la autoridad divina, que nos otorga la fe y la autoridad de los sacramentos como elemento de comprensión y unión. “La intrepidez que el acto de Fe requiere, sobrepuja la posibilidad de nuestra naturaleza. Dios nos pide lo que no podríamos darle si Él no nos hubiera dado la posibilidad sobrenatural de alcanzarlo”. Deja nuestro autor expuesta con claridad su visión: la posibilidad de creer en Dios nos es dada precisamente por el mismo Dios. Se advierte en esta exposición un cierto riesgo de circulatoriedad, que Casares entiende salvado por su descripción del fenómeno de la fe como un obsequio sobrenatural. Explica que “por la Gracia accedemos a la Fe y por la Fe somos llevado a la participación sacramental. Y es la participación sacramental lo que mantiene y eleva en nosotros la Gracia y la Fe...”.

En el caso concreto de la Eucaristía, la recepción de ese sacramento implica para el hombre “no por cierto un estar frente a Dios cara a cara, sino un estar en Dios sin la visión de la contemplación, pero con sus frutos; ... circulando por nosotros la plenitud de la Gracia, puesto que se nos da realmente el Autor de la Gracia”.

A modo de apéndice, continúa con sus reflexiones sobre la relación entre la inteligencia y la fe. Insiste en que aquella no puede desentenderse de su fin sobrenatural, so pena de desnaturalizarse y perderse. Enseña que “la actividad intelectual de quien no busca

conocer a Dios sino la manera de negarlo es siempre una especie de odio. Y como el odio, primero ciega, después esteriliza y finalmente aniquila”. Para Casares, renunciar a Dios es sellar fatalmente el destino del hombre dado que quien así lo hacen sustituyen a Dios por el hombre y su razón. Cita como ejemplo a los artistas, quienes se ven permanentemente tentados a sentirse creadores y no descubridores de las formas subyacentes a la materia. La misma humildad que precisan los artistas para reconocer tal realidad, es la que se impone a la inteligencia ante la verdad misma. “La verdad como la belleza, no es la obra del hombre; es la medida del hombre. Conocer no es someter lo conocido a la inteligencia que conoce, es someterse; es someter la inteligencia al ser que preexiste y la trasciende”.

El imperioso llamado a la humildad que Casares efectúa al intelecto, requiere verdadera caridad porque “el más breve destello de Caridad vale infinitamente más que el más alto discernimiento de la inteligencia”. La más notable muestra de inteligencia para nuestro autor es justamente la sumisión de ésta al orden natural creado por la inteligencia divina, “la medida de su discernimiento la hallará el intelectual católico en la medida de su obediencia”.

Para Casares, el orgullo que impide dicha sumisión “es una especie de imbecilidad” -palabra a la alude recurrentemente para definir esa actitud- porque priva al hombre de su destino celestial.

“La inteligencia no ha de ser tratada como un fin sino como lo que es, un medio, un instrumento, cuya perfección consiste en adecuarse fielmente a su objeto”. La actitud contraria es para Casares no sólo necedad, sino perdición.

En este punto Casares hace un muy interesante reconocimiento, cual es el del carácter autónomo de las ciencias. En una muestra de que comprendía la justa autonomía de las realidades temporales no obstante su manifiesta religiosidad, expresa que “no hay un método católico para el estudio de las matemáticas o de la fisiología” por lo tanto “es ilícito y

contraproducente pedirles a las ciencias, por ejemplo, lo que, por la estructura propia de sus conocimientos, no pueden dar”.

De manera que la argumentación a favor “de la verdad revelada con las conclusiones de la ciencia es pretender que lo más provenga de lo menos; es desnaturalizar la verdad revelada y comprometer la objetividad de la ciencia”. Esta afirmación no implica un desdoblamiento en el pensamiento del autor; por el contrario, la unidad se manifiesta precisamente en la adecuada disposición que efectúa de sus conceptos, ubicándolos a cada uno en el orden al que pertenecen.

No obstante la separación que promueve deja expresada la existencia de lo que denomina “un movimiento de comunicación vital entre su saber de ciencia y su saber de fe”. Esta manifestación del pensamiento casariano resulta de vital importancia a los fines de esta tesis que tiene entre sus objetos centrales determinar justamente si un jurista que accede a la conducción del máximo tribunal del país puede ser sostener la coherencia entre su pensamiento más íntimo (en lo que hace a los primeros principios) y su accionar como juez.

El segundo trabajo incluido en su libro “Reflexiones...” consiste en un escrito donde Casares expone, una vez más, su visión respecto de la realidad universitaria.

Bajo el título “A propósito de la Universidad Católica” nuestro autor afirma que la relación entre las universidades y la Iglesia Católica es estrecha e indisoluble, puesto que “las universidades fueron creación de la Iglesia”. Según él, el objetivo de su creación fue, no la unificación administrativa de la enseñanza, sino “la jerarquía de las disciplinas enseñadas”. Siempre fiel a una visión teocéntrica de la vida, sostiene que dicha jerarquía debe estar presidida por lo que denomina “la Causa Primera y el Último Fin”; ello porque para Casares, no existe posibilidad de un entendimiento acabado de la realidad natural, sin considerar su orientación a un orden sobrenatural.

En cuanto a la situación de la Universidad Católica, considera que “hay bases absolutamente universales e inmutables” para sostenerla, pero que se le plantean algunos problemas cuya solución requiere de una reflexión profunda. El primero es el de la libertad de enseñanza, el cual es un problema aparente, porque en su opinión “la condición de católico no cierra, ni obstaculiza hoy día, en las universidades argentinas, ningún camino; y la libertad de que se dispone en el ejercicio de la cátedra es completa”. En este punto hace un reconocimiento del respeto de que ha gozado a esa libertad de cátedra, la cual, dice, le ha sido respetada “hasta por los más extremos adversarios ideológicos”.

Otro reconocimiento digno de mención es el que hace cuando dice que, en relación con las diferencias entre la universidad pública y la católica, el problema está dado muchas veces en la “preparación y aptitud para procurar la posesión y el ejercicio digno de cátedras universitarias”. Incluso afirma que “plantear una competencia sistemática [entre la universidad pública y la privada católica] desde afuera, es abandonar el cumplimiento de un deber de patriotismo. Porque el ejercicio cristiano de la virtud del patriotismo no consiste en constituir un país de los católicos frente al propio país, sino en hacer católico al país”.

En el momento en que Tomás Casares escribió estas líneas, la enseñanza superior católica no expedía títulos con validez oficial. Pero eso no era una preocupación sustancial en nuestro autor; lo que a él le importaba era la jerarquización de dicha formación. Su propuesta tenía dos aristas: la primera el impartir enseñanzas que “complementen y rectifiquen la docencia de las universidades oficiales en aquellas disciplinas que son el fundamento y la condición de toda cultura”. La segunda, el establecimiento de un “sistema de cooperación universitaria mediante el cual se ofrezca a los estudiantes auxilios técnicos que faciliten un aprendizaje disciplinado...”.

En cuanto al objeto de enseñanza en las universidades católicas, aboga por impartir conocimientos de Teología

complementados por enseñanzas de Filosofía “la cual es centro y ápice de las disciplinas del orden natural”.

Otra observación interesante que formula es la que atañe al cuerpo docente, cuya formación muchas veces resulta deficitaria para cumplir con los altos objetivos que está llamada a cumplir cual es la de “poner los fundamentos que a veces faltan a la enseñanza oficial y por cuya ausencia esa enseñanza, ...puede anarquizar la inteligencia y colocarla en uno de estos dos riesgos rara vez evitados: la frivolidad y el utilitarismo. Porque esa enseñanza desvitalizada..., parece destinada a demostrar que la inteligencia no sirve para nada más que para... divertirse con la ilustración enciclopédica, o ganar dinero”.

Como corolario de este escrito de fuerte tono apologético, propugna desde la universidad católica una ardua tarea de penetración social la cual “no se trata de allegarse simpatías, sino de suscitar convicciones”.

2.2.8. Caridad y Justicia Social⁹¹. Caridad y orden civil⁹²

Si bien se trata de dos trabajos diferentes, resulta pertinente su tratamiento en forma conjunta dada la similitud del tema y su tratamiento. El primero de ellos es un pequeño libro editado en Chile y el segundo un artículo publicado en la Revista Mikael perteneciente al Seminario de Paraná. En ellos Casares se dedica a reflexionar sobre la caridad en el sentido de amor a los semejantes como deber principal del buen cristiano dado que se trata de una virtud cuya práctica promueve “el ordenamiento de la vida de la comunidad” debido a su alto nivel de trascendencia; para nuestro autor “las virtualidades de la conducta cristiana no se confinan en

⁹¹ CASARES, Tomás D, *Caridad y Justicia Social*, Editorial Difusión Chilena, Santiago, 1945.

⁹² CASARES, Tomás D, “Caridad y orden civil. Sobre la responsabilidad social de los católicos y la virtud teologal de la Caridad”, publicado en Revista Mikael No 8, Paraná, 1975, p. 17-36.

la intimidad espiritual de quien la practica” sino que tienen siempre “esa proyección cívica”.

Tan importante es para él esta virtud que incluso la pone por encima del resto de las virtudes morales ya que consiste en “el signo por excelencia del verdadero amor a Dios”. Sobre ella se construye verdaderamente la ciudad, constituye su cimiento.

Ese amor toma diversas formas y Casares las analiza. En primer lugar, se ocupa del compañerismo, que surge de coincidencias temporales, espaciales y de intereses. La existencia de objetivos en común fomenta esta particular forma de caridad porque “en estos casos cada uno recibe de los demás y al mismo tiempo les presta una asistencia relativa a la consecución de lo que les es común”. Pero aclara expresamente que esa afinidad dada por el propósito común no constituye el bien común; se trata de una comunicación que “se establece a partir de una consideración del bien propio y para su mejor consecución”. Tal actitud es lícita siempre y cuando el bien particular se obtenga “sin perjuicio del bien del prójimo”.

En cuanto a la amistad a la que define como “correspondencia de afecto en que al semejante se le quiere por él mismo” expresa una forma de caridad que consiste en un “reconocimiento tributado a la dignidad espiritual de esa semejanza” entre sujeto amado y el que lo ama.

Con pesar Casares expresa que advierte, como lo había hecho en sus escritos de juventud alrededor de cincuenta años atrás que en este punto las cosas no han cambiado demasiado; el hombre sigue siendo egoísta, sigue renunciando al ejercicio de la verdadera caridad, ya que se ama sólo a sí mismo. Lo expresa diciendo que “hay una patente discordancia entre lo que teóricamente debería seguirse de esa amistosa disposición en cuanto a la bondad o perfección de la vida social y la experiencia de lo que el hombre por sí mismo puede, respecto al amor al prójimo”. Esta discordancia llena a nuestro autor de pesadumbre.

En cuanto a la formulación de la ley de la caridad que se lee en Mateo XXII, 37-38⁹³, Casares insiste en que las cosas deben ser amadas porque el bien de las cosas es un bien participado, ya que “sólo Aquel de quien lo han recibido es el Bien”. Y por ello, el hombre que ha sido creado a imagen y semejanza de Dios debe ser “lo primero en el orden del amor de las cosas de este mundo... De ahí que quien no ama al prójimo como a sí mismo no ama a Dios como debe ser amado”.

Resalta Casares que la novedad del cristianismo es que “el culto de Dios cede el paso al amor al prójimo” y pone el énfasis en que el juicio final se nos hará por nuestras acciones concretas. Releyendo los artículos escritos en 1928 en Criterio sobre el juicio moral de la conducta advertimos cómo Casares, seguía pensando lo mismo ya en el ocaso de su vida. Afirma que “amar al prójimo como a nosotros mismos es más que desear para él todo el bien que deseamos para nosotros; es hacer del bien del prójimo la condición de nuestro propio bien”. Y para ello resulta fundamental encausar el egoísmo, de manera que “el amor a nosotros mismos no ha de consentir el deseo de ningún bien que obste de algún modo el de los semejantes; ha de insertarse en el reconocimiento de la primacía del bien común”.

En cuanto al orden estrictamente natural, Casares expresa que “siempre que se tenga presente el punto de partida, que es el amor a Dios sobre todas las cosas, -lo cual cabe en una concepción meramente natural-, se verá a la noción de bien común adquirir una fisonomía concreta y viviente...”. En otras palabras, brindarse al amor a Dios traerá como consecuencia natural el bien común temporal que surgirá de manera espontánea como fruto de ese amor concretado en las relaciones con los semejantes. Esta concepción casariana de la caridad como fuerza que informa el orden social lo lleva a afirmar que “...todas las modalidades de la convivencia

⁹³ Mt 22, 37-38: “Jesús le respondió: Amarás al Señor tu Dios con todo tu corazón, con toda tu alma y con toda tu mente. Este es el primero y el más importante de los mandamientos”.

adquieren por virtud de ella una vitalidad creadora en el orden temporal”.

Lo que advierte nuestro autor respecto de esta virtud a la que asigna tan importante función es que “trasciende los límites de las relaciones interindividuales para recaer sobre lo institucional u orgánico de ellas”. Otro autor que estudió profundamente la relación entre caridad y justicia es Belisario Tello quien en su obra “Eidología y analogía de la justicia y la amistad”⁹⁴ enseña que “la amistad es tan sinalagmática como la justicia” y que en ambos casos “el hombre demuestra que es capaz de amar algo que lo trasciende”. La nota que tanto Casares como Tello resaltan en ambos casos es pues que ambas virtudes son necesarias para la vida en sociedad: “La vida social del hombre necesita ciertamente tanto de la justicia como de la amistad” concluye Tello.

La consecuencia jurídica derivada de las consideraciones precedentes es que toda autoridad para generar obediencia debe ser ejercida “como servicio de Dios y del prójimo”; mandar es en definitiva y conforme este razonamiento, servir. Y la autoridad de tal modo ejercida es precisamente por dicha razón, voluntaria y naturalmente obedecida. Una buena muestra de este modelo de autoridad-obediencia es, menciona nuestro autor, la familia.

Dedica un párrafo a la acción política de la actividad terrenal, la cual debe estar siempre “subordinada al Reino de Dios” porque éste “no es ajeno a las potestades temporales, para el bien o para el mal, pues los mismos hombres son súbditos de ambas...”. Para Casares debe siempre hacerse la voluntad de Dios que es “el hacer humano verdaderamente libre, es el hacer propio y digno del hombre y es un hacer omnipotente” porque es participado del propio del Creador.

El libre arbitrio juega aquí su rol dado que se puede o no acatar los designios del Creador y en esa “decisión... juega el hombre su

⁹⁴ TELLO, Belisario, *Eidología y analogía de la justicia y la amistad*, Arkhé, Córdoba, 1965.

destino”. El sujeto se dignifica cuando en uso de su libertad obedece la ley de Dios a cuyos mandatos su naturaleza se conforma. La libertad viene a ser así “condición de su dignidad pero no el elemento esencialmente constitutivo de ella” porque el hombre puede, y de hecho lo hace recurrentemente, fallar en la elección de los medios: “No todo acto humano libre es digno por ser libre” sino que “el elemento esencialmente constitutivo de una conducta humana digna es... su conformidad con la ley en el sentido más alto y general de la palabra, es decir con la norma que distingue suprema, universal y necesariamente, el bien del mal”. En consonancia con lo anteriormente expuesto, Casares sostiene que “el verdadero amor, ... no es hijo de la libertad, sino causa de ella. No es porque sean libres que los hombres se aman mutuamente; en el ejercicio de su libertad también se execran y se aniquilan mutuamente... la fuente de la concordia y de la paz no es aquella libertad, sino esta Caridad, porque la paz es hija de la justicia; pero la justicia sin Caridad es algo así como una justicia desalmada”. Estas consideraciones de profundo contenido antropológico definen al Casares maduro como el mismo Casares juvenil, ortodoxo y contundente en sus ideas, pero también sumiso y humilde ante lo que considera su máxima ley, el designio divino para las creaturas. No ha cambiado ni la forma ni el contenido de su pensamiento, la evolución en él ha sido profundización en la indagación de los fines últimos del ser humano.

2.3. Sus conceptos religiosos fundamentales

De la lectura de sus textos de contenido religioso, se pueden extraer algunos conceptos medulares de nuestro autor. Los mismos forman parte del pensamiento integral de Casares y su determinación y análisis nos permitirá no sólo una mejor comprensión de su actuación judicial sin también si en la misma exhibió coherencia y continuidad.

Los conceptos fundamentales encontrados como eje de sus obras religiosas son: Dios, la fe, la Iglesia Católica, la caridad y los fines sobrenaturales del hombre.

2.3.1. Dios

Nuestro autor participa de la noción clásica aristotélico-tomista de Dios. Desde esa óptica hemos podido ver que en sus obras lo califica como el primer motor inmóvil, creador de todo lo creado y a su vez Él mismo increado, causa eficiente, primera y suprema, acto puro, principio de todo ser y último fin de todo acontecer. Se trata de un Ser que no sólo es, sino que principalmente es un Ser cognoscible para el hombre por lo que dicha posibilidad de conocimiento trae aparejada numerosas consecuencias de importancia para todo el pensamiento casariano.

Lo más importante para nuestra tesis es la relación de Dios con el hombre. En efecto, se trata de un Dios cercano que ama a sus criaturas, las protege y las perdona. Sin embargo, no obstante esta benevolencia, les impone su autoridad. La ley eterna, entendida como mandato emanado de la divina inteligencia para toda la creación es para el hombre la ley moral, que éste puede conocer y por lo tanto le resulta obligatoria. Dicha obligatoriedad resulta del hecho de emanar de Dios y trae como lógica consecuencia la responsabilidad del hombre por sus actos libres. El ser humano tiene fines, tanto naturales e inmediatos como sobrenaturales y últimos. Los primeros deben estar necesariamente subordinados a los segundos en todo el accionar humano. Caso contrario, es decir si en los actos del hombre se hacen primar los fines temporales contra los fines últimos, el hombre se pierde irremediabilmente.

Esta noción normativa de Dios, que sujeta a las criaturas a su autoridad y se presenta como fundamento del deber, resulta de fundamental gravitación en el pensamiento de nuestro autor. A la vez que Dios es principio de todo ser y último fin de todo acontecer, es Él quien nos ha hecho de la forma que somos: seres racionales, libres y consecuentemente responsables de nuestros actos. Por ello

todo apartamiento de la autoridad de Dios y sus mandatos trae consecuencias negativas para el hombre.

He aquí la razón por la cual Casares despreciaba al liberalismo, que según su visión había apartado al hombre de su fin último; se había sustituido la autoridad divina y en su lugar este hombre ensoberbecido actuaba como un pseudo Dios. Dicho apartamiento de la ley eterna alejaba al hombre de la salvación que era su fin último.

Otra característica central destacada por Casares es que Dios no sólo es fuente de toda justicia, sino que más aún, es amor en estado puro; por lo tanto, la caridad era la virtud más importante, ya que sólo a través del amor era posible cumplir los mandatos divinos. Destaca la importancia del cristianismo por el lugar central que el amor ocupaba en su doctrina la que manda amar no sólo a Dios sino a los demás tanto como a uno mismo.

También resulta importante su concepto de Dios por la relación que nuestro autor establece entre la dignidad del hombre y el hecho, para él evidente, de que hemos sido creados a su imagen y semejanza. Tal circunstancia, le otorga al hombre una preeminencia por sobre el resto de la creación concediéndole derechos naturales inalienables a la vez que obligaciones que no puede dejar de cumplir. Se observa como la conexión entre Dios, entendido como ley eterna, dignidad del hombre y responsabilidad resultan inescindibles en la visión casariana dado que constituyen el único camino de salvación y eternidad.

2.3.2. La fe

Se ha dicho que la fe es un elemento transversal tanto en el pensamiento casariano como así también en todo su accionar. Efectivamente, nuestro autor es un hombre que vive la fe de tal modo que todos sus actos están impregnados en ella por ser raíz esencial de todas las formas de vida humana.

Para Casares la fe es el punto de inherencia de la naturaleza en lo sobrenatural y consiste en la intuición directa, espontánea y natural de lo universal. En otras palabras, se trata de la posibilidad de juzgar sin un proceso explícito de abstracción y de igual modo alcanzar la esencia de toda realidad. Menciona al sentido común como la capacidad que posee el hombre de alcanzar la base racional que sirva de sustento a la fe.

La preocupación de Casares no era tanto la fe -dado que como don divino la tenía en abundancia- sino en la conciliación de ésta con la inteligencia. En efecto, nuestro autor advierte que la fe exige admitir la veracidad de proposiciones cuyo contenido puede escapar a la comprensión de la inteligencia humana. Lo que sucede, explica, es que, para ejercer la fe, hay que dejar de lado la soberbia intelectual dado que, al tratarse de intuición directa, lo conocido por la fe no necesita evidencia objetiva. La convicción casariana en esta capacidad del hombre de conocer verdades a través de la fe lo lleva a asumir su necesidad para lograr la salvación ya que no hay perfección fuera de la fe o contra ella.

La fe, entendida como intuición directa, permite aprehender, sin necesidad de evidencia objetiva, la naturaleza íntima de lo creado y no el orden aparente de los fenómenos cambiantes percibidos por los sentidos. Es por ello que no se precisa percibir para creer.

El punto central de este trabajo es indagar sobre los efectos que se derivan del hecho de que nuestro autor sea un hombre de fe que piensa y actúa desde la fe en todos los órdenes de su vida, incluyendo claro está, el de iusfilósofo y el de juez. Su preocupación constante por fundar racionalmente la fe, evidenciada por los textos que se han analizado, despeja cualquier temor de subjetividad. Casares es un hombre que cree, pero que está convencido y sustenta con argumentos racionales aquello en lo que cree.

2.3.3. La religión

La religión constituye sin dudas otro de los conceptos fundamentales del pensamiento de nuestro autor. Claro que debe aclararse que cuando él habla de religión, se refiere única y exclusivamente a la católica apostólica romana a la cual adhiere con particular fervor. La cantidad y tenor de sus escritos sirve de acabada muestra de ello.

Nuestro autor brinda una definición de religión en su primera obra que precisamente lleva por título “La Religión y el Estado”. La conceptualiza como la “relación entre el hombre y algo que le sea superior y dominante, algo que obra sobre él con una omnipotencia que llamaríamos causal”. La nota esencial de su definición es la sujeción de la criatura racional a ese ser que ejerce sobre él una autoridad irresistible. Se trata de un concepto normativo de religión, verdadero vínculo jerárquico de Dios con el hombre a través de la fe. Es sólo a través de la religión y de la obediencia a sus mandatos que el hombre realiza sus fines.

Habida cuenta de la naturaleza del vínculo que se establece entre Dios y el hombre a través de la religión, nuestro autor destaca que constituye la forma suprema del amor. Se trata de un doble vínculo, amoroso y autoritativo. A través de la religión, el hombre expresa no sólo su amor sino también su obediencia a Dios.

También debe destacarse que Casares le asigna un carácter exclusivo a la religión como camino hacia el Creador. Dicho carácter queda manifestado cuando la caracteriza como el esfuerzo más ordenado y grave para la realización de nuestro fin, para la realización del bien y la imitación de Dios. Sólo a través de la religión puede el hombre entablar la relación que Dios exige y espera de él.

Pero no sólo señala nuestro autor el carácter íntimo y personal del vínculo religioso, sino también su repercusión social. La caracteriza como una exigencia social ya que, en su visión, el patriotismo forma parte de la virtud de la religión. De manera que a través del amor a sus semejantes y a la patria que con ellos forma,

puede el hombre alcanzar un mejor conocimiento y cumplimiento del mandato divino.

2.3.4. La caridad

Otro de los conceptos que se pueden definir como vertebrales del pensamiento casariano es el de caridad al cual, como se dijera al analizar “Caridad y Orden Civil”, otorga un rango de tanta o incluso mayor importancia que a la justicia misma.

La define como amor perfecto que une a Dios y constituye para Casares una virtud cuya práctica resulta no sólo perfeccionadora de la justicia, sino que reviste carácter necesario para la plena concreción de ésta; para él la justicia sin caridad es una justicia desalmada porque, aunque se dé al otro lo que le corresponde, si no se lo hace con amor el acto será imperfecto en orden al fin último del hombre.

En efecto, para nuestro autor todos los actos del ser humano deben estar enderezados a cumplir su objetivo final de santidad y la caridad resulta ser el instrumento más adecuado para cumplir con dicho mandato divino.

En su forma concreta de amor amistoso hacia los semejantes, de hacer el bien con miras y en virtud del bien del otro -tan así que le asigna el efecto de consumir en las almas la propia idolatría-, Casares observa que resulta no sólo perfeccionadora del sujeto que la practica sino de toda la sociedad que se ve de esa forma beneficiada por los actos hechos con caridad. Esta virtud anexada a todos los actos del individuo con proyección en la comunidad tendrá por resultado un orden social más recto, más perfecto.

Le asigna una función enriquecedora del discernimiento y por ello la coloca por encima de la inteligencia dado que para él no sólo es necesario conocer la razón de nuestros actos para actuar, sino que principalmente los mismos deben ser efectuados siempre en forma amorosa porque sólo de esa forma nos sirven para orientarnos

hacia nuestro fin último. La caridad resulta ser así un verdadero reconocimiento tributado a la dignidad espiritual del otro.

La enorme importancia de esta virtud en el pensamiento casariano no debe ser dejada de lado en ningún momento para poder comprender de mejor manera tanto sus conceptos iusfilosóficos como su accionar como juez. Ello porque como se verá, nuestro juez procuró ejercitarla en todos sus actos no sólo en su forma más perfecta de amor a Dios sino también y muy especialmente en su concreción diaria en el amor hacia los semejantes.

2.3.5. Los fines sobrenaturales del hombre

El último de los conceptos que entendemos resulta fundamental para poder abarcar el pensamiento de Casares como intelectual católico en su real dimensión es el de los fines sobrenaturales del hombre.

Para Tomás Darío Casares existía una ordenación de medios a fines y de fines inmediatos a fines últimos. En todas las criaturas en virtud de tener a Dios creador como su origen común, pero muy especialmente en el hombre por su naturaleza racional, se debía respetar esta subordinación de fines temporales al fin último y supremo que es la salvación del alma, el regreso a Dios como a esa fuente de la cual surgió.

Si bien estos fines sobrenaturales son atribuidos por Dios y por lo tanto es la fe la que se los muestra al hombre, éste es capaz de acceder a los mismos a través de su inteligencia.

Nuestro autor define el fin sobrenatural del hombre como la unión con Dios en el amor perfecto que se llama caridad. Consiste en un volver del ser humano a ese amor puro del cual ha emanado, una vuelta a su origen. Y tanto sus actos como sus fines terrenales deben estar todos ordenados a este fin último dado que todo en el hombre se relaciona con su destino sobrenatural.

Como realidad humana el derecho positivo no escapa este designio. Es ésta la importancia que tiene el destino sobrenatural

para el jurista Casares, toda vez que ni la ley ni la sentencia podrán nunca apartarse del mismo, so pena de vaciarse de contenido. Es el ya mencionado punto de inherencia entre Estado y Religión; el orden temporal no puede desentenderse de los fines sobrenaturales del hombre ya que, en realidad, no se trata de dos compartimentos estancos; el orden natural está permanentemente comunicado con el sobrenatural que le sirve de guía y modelo. La vida sobrenatural no es algo aparte de la existencia del hombre en el orden natural y temporal, sino que se trata de una participación en una realidad superior y esencialmente distinta.

En cuanto al hombre y su accionar, para nuestro autor la conducta del hombre halla su fundamento en una instancia sobrenatural, que al ser cognoscible da lugar al objetivismo moral. Es un orden moral que exige obediencia, que constituye no sólo un modelo a seguir sino una norma que se impone imperativamente a sus criaturas.

Esta completa subordinación tiene su fundamento en que el fin sobrenatural del hombre es el único fin en sentido estricto por ser el único absoluto. Todos los demás fines, de orden temporal y de carácter inmediato, son relativos y por lo tanto subordinados a aquel.

2.3.6. Su doctrina social

Otro de los tópicos importantes de su pensamiento es su doctrina social, su visión sobre la sociedad y el rol que en ella ocupan el hombre y los cuerpos intermedios. La importancia de este tema radica que su cabal comprensión puede explicar el sentido de las decisiones de Casares como juez.

Fiel a su concepción aristotélica para nuestro autor el hombre es un ser social por naturaleza, de manera que le asigna una fundamental importancia a la sociedad. Para él el ser humano sólo logra sus fines en relación con los otros, por lo cual el derecho debe atender esencialmente a lo social. Su visión asigna preponderancia

al aspecto social por sobre lo individual. Recordemos que la lucha de nuestro autor es contra el individualismo liberal al que define como “la organización laica de la vida humana, un vivir de espaldas a todo lo que no sea el orden natural y las cosas del tiempo”⁹⁵.

Dicha forma de pensar es volcada abundantemente en sus textos, cuando trata sobre el hombre y los cuerpos intermedios que éste integra como lógica expresión de su natural sociabilidad. Hemos visto así cómo, en el prólogo a la obra de Bargalló Cirio “Sociedad y Persona”, Tomás Casares expresa que “la sociedad le es necesaria al hombre no sólo para la subsistencia y la integridad de su naturaleza, sino también para la plenitud de ella...”⁹⁶. Con ello nuestro autor pretende establecer claramente no sólo su rechazo a las teorías pactistas que definen a la sociedad como un mero pacto cuya finalidad es la autopreservación, sino que tiene que ver con algo más importante aún que es la plenitud del hombre, la única posibilidad que éste tiene de alcanzar sus fines más trascendentes. De manera que el rol de la sociedad es crucial en la vida de los hombres que la integran es más que crucial, necesario.

Esta visión tiene importantes consecuencias en algunas de las concepciones jurídicas casarianas. Como ejemplo podemos citar su visión del trabajo del cual dice que “favorece el cumplimiento vital de todos los deberes humanos e instaura la posibilidad de una plenitud de vida cuyo acceso no le está a nadie cerrado...”⁹⁷. El trabajo es puesto así por nuestro autor como un valor de primer orden en relación con los fines del hombre. Y justamente por ello, se pronuncia por un respeto irrestricto hacia el mismo, en cualquiera de sus manifestaciones, rechazando la explotación y cosificación que implica la subversión del orden de prioridades que implica

⁹⁵ CASARES, Tomás D, *Catolicismo y acción católica*, Publicación de la Junta Parroquial del Santísimo Redentor, A.C.A., Buenos Aires, 1932, p. 14.

⁹⁶ Prólogo de Tomás CASARES a la obra de BARGALLÓ CIRIO, Juan Miguel, *Sociedad y Persona. Un ensayo de fundamentación metafísica del orden político*, Buenos Aires, 1943, p. 9.

⁹⁷ CASARES, Tomás D, “Trabajo manual y trabajo intelectual”, *Concepto cristiano del trabajo*, Publicación de la Junta Central de la Acción Católica Argentina, Buenos Aires, 1954., p.71.

anteponer a los altos fines mencionados, un desmedido afán de lucro. “Es nota característica de nuestro tiempo que el ordenamiento del trabajo sea el común denominador de los problemas que lo agitan. Y ha venido a serlo así por reacción contra un régimen económico que lo subordinó estrechamente a una finalidad de lucro indefinido”. Se advierte como defiende la dignidad del hombre y su actividad, contra los ataques de un sistema al que sólo le importa lo material.

También merece mencionarse en orden a una mejor comprensión de su doctrina social, su visión del movimiento sindical al que le asigna fundamental importancia en orden a proteger los derechos de los trabajadores y su actividad. Para él, el movimiento sindical “que no ha de confundirse con la organización profesional, fue a partir de mediados del siglo XIX la fuerza más inmediatamente efectiva de contención ante las consecuencias de la perversión de fines en que consistió el capitalismo”⁹⁸. La crítica de Casares es tanto hacia el comunismo como hacia el capitalismo, en tanto en uno y otro ve diferentes formas de atacar la naturaleza esencial de hombre y sus fines trascendentes.

En los párrafos precedentes hemos efectuado un minucioso recorrido por la totalidad de la producción de Tomás Casares como intelectual católico. De la lectura de sus obras se ha podido advertir que se trataba de un hombre de una profunda espiritualidad, que, no obstante ello, tenía una clara visión de realidad. Un hombre de su tiempo, que advertía los problemas de su tiempo, los que según su visión tenían origen en un peligroso alejamiento por parte del hombre de sus fines trascendentes y de una visión de eternidad que, según su visión, resultaba imprescindible y por la cual valía la pena luchar comprometidamente.

⁹⁸ CASARES, Tomás, *Naturaleza y responsabilidad económico-social de la empresa*, Itinerarium, Buenos Aires, 1967, p. 28.

CAPÍTULO 3

TOMÁS CASARES, FILÓSOFO E IUSFILÓSOFO

En este capítulo, se procura establecer el perfil iusfilosófico del autor. Para ello, se pasará revista a la totalidad de sus obras de tal carácter, incluyendo su obra cumbre “La justicia y el derecho”, otras obras menores y varios artículos que publicó en revistas, trabajos colectivos y prólogos. Una vez que se hayan expuesto sus obras, se extraerán de ellas los conceptos que se presentan como más importantes, los que constituyen lo que se podría denominar el núcleo básico del pensamiento iusfilosófico casariano. Ello resulta particularmente necesario a los fines de esta tesis para poder hacer en el capítulo final el cotejo con su actuación judicial y determinar si existió o no coherencia.

3.1 Su concepción iusfilosófica

Se ha definido a Tomás Darío Casares como un filósofo del Derecho aristotélico tomista y católico. A tal conclusión no resulta en absoluto difícil de llegar con una simple lectura de cualquiera de sus obras. Alberto Caturelli expresa que “el movimiento de restauración del pensamiento filosófico cristiano conduce inevitablemente hacia la persona de Tomás D. Casares”⁹⁹ y con más contundencia aun lo califica como “...autor de la mejor exposición de la doctrina tomista entre nosotros...”¹⁰⁰. De hecho, Casares fue el

⁹⁹CATURELLI, Alberto, *Historia de la Filosofía en la Argentina, 1600-2000*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2001, p. 677.

¹⁰⁰CATURELLI, Alberto, *La Filosofía en la Argentina Actual*, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1971, p. 224.

primer presidente de la Sociedad Tomista Argentina fundada el 9 de noviembre de 1948¹⁰¹.

Su concepción iusfilosófica está plasmada tanto en sus escritos de doctrina como en sus decisiones jurisdiccionales. Del mismo modo lo está su religiosidad, de manera tan marcada que resulta insoslayable el tratamiento de ambos aspectos de su faceta como autor. No se trata de afirmar que no compartiera la necesidad de independencia de los saberes, sino que para Casares la relación estaba dada porque ambos -tanto el jurídico como el religioso- conducían al hombre al logro de su fin último.

Una muestra cabal de esta característica es su tesis doctoral, presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires para optar al título de Doctor en Jurisprudencia cuando sólo tenía 23 años. En ella afirma "...si hemos tomado el partido de pensar, tenemos el deber despiadado de pensarlo todo"¹⁰². En dicha frase se aprecia su convicción filosófica claramente definida como así también la unidad de su pensamiento. La actitud de búsqueda permanente de la verdad, su afán de pasar todo por el tamiz de la razón iluminada, en su caso, por la fe. En palabras de quien fue su último confesor, el R. P. Remigio Paramio¹⁰³ "Casares tuvo siempre la preocupación de la fe, no sólo conociendo el dato revelado, sino también por la vivencia de ser un hombre de fidelidad al Evangelio y a la Iglesia". Tal definición lo muestra en dos facetas diferentes pero complementarias: la contemplación y la acción. No sólo decía, sino que intentaba hacer según decía.

Porque la fe de Casares no era una fe ciega e irreflexiva. Todo lo contrario. Era una fe que iluminaba la razón en la indagación más profunda de la realidad; conclusión ésta a la que se puede

¹⁰¹ Vid. <http://www.sta.org.ar/cms/>. Fecha de consulta: 10/01/2018.

¹⁰² CASARES, Tomás Darío, *La Religión y el Estado*, 1918. Manuscrito de la tesis presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales para optar al grado de Doctor en Jurisprudencia. Biblioteca de la Facultad de Derecho de la UBA, 138.105-254.446, pág. II.

¹⁰³ PARAMIO, Remigio, "Un testigo de la fe: creyente y creíble", en CASARES, Tomás D, *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995, p. 11.

arribar leyendo sus obras. Como sustento de lo afirmado, se cita en su tesis doctoral la siguiente frase: “...Los actos psíquicos pueden tomar todas las direcciones concebibles para la realización de sus fines, pero todos por razón del sujeto de que provienen, tienen en sí un fin trascendente y último y no pueden dejar de tenerlo porque a esa sola condición es concebible su existencia”¹⁰⁴.

Se advierte que la base del pensamiento casariano se encuentra firmemente arraigada en una visión trascendente, en la convicción de que existe un ser superior que es fuente, fin y razón de todo lo creado. Y tal visión atraviesa las reflexiones efectuadas en toda su obra.

Sus permanentes citas al Aquinate (principal pero no excluyentemente a la *Summa Theologiae*) como así también a Aristóteles y a toda una serie de estudiosos de sus obras no hacen sino confirmar la afirmación respecto de su orientación filosófica. En este punto, cabe una crítica a su pensamiento. En efecto, de las citas incluidas en su opus magister “La justicia y el derecho” se advierte que nuestro autor abrevó en las fuentes del neotomismo italiano del siglo XIX, principalmente en Taparelli y Prisco. Dichas influencias marcaron a fuego algunos conceptos en Casares, a los que podríamos calificar de discutibles dado que, como afirma Francisco Carpintero, las mismas no fueron del todo precisas¹⁰⁵.

Su consideración metafísica de la realidad social y principalmente del hombre tiene manifiestas raíces aristotélicas. Al respecto resulta particularmente demostrativa la siguiente cita al Estagirita: “¿Qué es el hombre? La definición aristotélica mantiene su validez: un animal racional. La experiencia nos lo muestra con todos los caracteres de la animalidad, -vida y sensibilidad-, más algo. Ese algo consiste en la facultad de ver lo inteligible en lo sensible, lo universal y necesario en lo particular y contingente, la causa en el efecto, la razón de ser en el mero hecho de existir. Y en

¹⁰⁴ CASARES, Tomás Darío, *La Religión y el Estado*, cit., p. 21.

¹⁰⁵ Vid. CARPINTERO, Francisco, *La ley natural: Historia de un concepto controvertido*, Ediciones Encuentro, Madrid, 2008, Cap. X.

la facultad de obrar con libertad, esto es, de tener el señorío de la propia conducta; señorío constituido por el discernimiento de la razón de bien en virtud de la cual algo nos solicita, y por la aptitud de responder o no a esa solicitud, que es lo que se llama voluntad”¹⁰⁶. Tal intelección que respecto de la naturaleza del hombre nuestro autor efectúa de la respuesta aristotélica¹⁰⁷ presenta una aceptable fidelidad conforme se puede deducir de la lectura de dos de los mayores estudiosos de su obra en la actualidad, los profesores Álvaro Vallejo Campos y Alejandro Vigo quienes expresan que en dicha definición “el concepto de naturaleza está empleado en un sentido claramente teleológico, que apunta a la plena realización de las capacidades específicamente humanas”¹⁰⁸.

También hace explícita su influencia tomista; en ella encontramos la particular atención que Casares presta a los fines superiores de la existencia humana: “Hay en el pensar filosófico, dos momentos, si pueden llamarse así, en su alcance: el conocimiento relativo o sea el empírico, para el que la experiencia sensible es, según una tendencia filosófica, el límite infranqueable y el conocimiento absoluto, negado por esa misma tendencia, que lo sobrepasa creando así la metafísica. Conforme a ello, son también los fines de dos naturalezas: relativos y absolutos. Los primeros son términos en el mundo sensible; los segundos lo son más allá de lo sensible, en lo absoluto”¹⁰⁹.

Lo absoluto como fin último a lo que tiende toda la realidad existente es, en Casares, punto de partida y meta de toda su reflexión filosófica. Y lo será luego en su actividad jurisdiccional.

Ello porque considera que el orden civil debe tener como fundamento la suprema jerarquía de lo espiritual por sobre lo

¹⁰⁶ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, reimpresión, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 82.

¹⁰⁷ ARISTÓTELES, *Pol I 2*, 1253a2-3.

¹⁰⁸ VALLEJO CAMPOS, Álvaro y VIGO, Alejandro, *Filósofos griegos: de los sofistas a Aristóteles*, EUNSA, Pamplona, 2017, p. 536.

¹⁰⁹ CASARES, Tomás Darío, *La Religión y el Estado*, cit., p.15.

material, de lo trascendente por sobre lo temporal. La noción de esta subordinación está plasmada en toda su obra filosófica.

“La sociedad se constituye con un modo de ser del hombre en cuanto parte de una colectividad que se propone la perfección de los miembros que la constituyen. La sociedad está hecha con la sujeción de cada uno de sus componentes. Con esa sujeción se establece un orden que, a su vez, resguarda y propugna la plenitud de la persona. Esta sujeción no importa sacrificio de la individualidad, sino un modo de ordenarla según exigencias esenciales de su ser cuya existencia y cuya plenitud dependen de la convivencia. En la sujeción social, la individualidad no se mutila sino todo lo contrario, se integra”¹¹⁰.

3.1.1. La política y la moral. A propósito de Maquiavelo¹¹¹

En la misma línea de pensamiento que su tesis doctoral, no sólo plantea Casares su desacuerdo con el florentino en este breve artículo que constituye la transcripción de una conferencia dictada en los Cursos de Cultura Católica el 30 de junio de 1927, sino que aprovecha para criticar la visión del Estado que desplaza a Dios como ente total y omnipotente, separando totalmente la moral de la política. También el Renacimiento cae bajo su análisis crítico porque, según dice, padeció “... del arrollador y deformante afán de lo concreto...”

Según nuestro autor, por este signo propio de su tiempo, no se encuentra en Maquiavelo “argumentación estricta llevada con pretensiones de universalidad en el sentido metafísico”. Para Casares, el error filosófico de Maquiavelo consiste en derivar la amoralidad de la política de “la simple generalización de experiencias externamente semejantes, e ilícitamente afirmada

¹¹⁰ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, reimpresión, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p.32.

¹¹¹ Publicado originalmente por la Imprenta de la Universidad en 1927, se cita por su reedición en *Jerarquías espirituales*, Restoy y Doeste, Buenos Aires, 1928, p. 107-156.

como principio científico”. Y el calificativo de ilícito, lo explica diciendo que “la universalidad no la da el número de las experiencias sino la abstracción intelectual del núcleo íntimo o forma aristotélica”. Dicha abstracción, acusa Casares, no es hecha por el autor de “El príncipe”.

Para Tomás Casares, la obra de Maquiavelo no es doctrina, ni arte, ni historia, ni crítica. La califica, no sin cierta irreverencia, de “fantasía individual, no obstante ser la expresión más alta que la literatura política del Renacimiento ha producido en su anhelo de realismo”. Fantasía porque “...cualquier actitud individual que elude las exigencias intelectuales de la universalidad, carece de justificación racional”. En otras palabras, un mero fruto de la individualidad y de la imaginación.

Según nuestro autor, yerra Maquiavelo al considerar a la política como ciencia del Estado y no del bien común. En este punto “luce la divergencia”, toda vez que para el realismo clásico al cual adhiere Casares, la mejor organización social será la más justa (en el sentido de asegurarle a cada individuo lo que le es propio e indispensable para el cumplimiento de su fin esencial). Tal concepción trae aparejada la necesaria subordinación de la política a la moral.

En cambio, para el pensamiento maquiavélico lo principal es “la amoralidad de la política y la omnipotencia del Estado”. “Maquiavelo no construye una doctrina orgánica; recopila ejemplos de la historia, los interpreta...” y concluye en que “...el hombre es pérfido, el Estado es necesario; luego, hay que salvarle oponiendo, si es preciso, engaño a engaño, deslealtad a deslealtad, porque el engaño o la deslealtad que en los individuos es delito, en el Estado es derecho, es forma del derecho y aun del deber de vivir y triunfar”. Casares efectúa esta descripción del modelo de hombre maquiavélico marcando enfáticamente su desacuerdo.

Dado que para Maquiavelo el Estado es un fin en sí mismo, la política es una ciencia autónoma, separada de la moral porque “las acciones que en el orden individual son morales o inmorales, en

relación con el fin del Estado son instrumentos físicos, útiles o inútiles u obstaculizaciones”.

Por el contrario, para nuestro autor “es inconcebible un fin del Estado que no esté subordinado al fin esencial de los individuos que lo integran”; Casares se apega, una vez más, a una visión finalista del hombre. Un fin que está más allá de su voluntad, y de su ser; un fin sobrenatural.

En consonancia, al referirse a la integridad de la Nación afirma que la misma “es un bien, pero un bien relativo, lo es en tanto esa integridad salvaguarda y propugna la dignidad personal de los súbditos”. En el orden natural, no existe para Casares, un valor superior a la dignidad personal de los seres humanos. El honor colectivo de la Nación no es una realidad en sí, sino “un haz constituido por el honor de los súbditos manifestado por estos en la conducta privada y en la pública, en la dirección de la propia conciencia, y en la dirección de la Nación”. La visión casariana de lo jurídico, muestra aquí nuevamente, su inescindible conexión con lo moral, al punto de definir al honor de una sociedad por la conducta no sólo pública sino privada de los individuos que la componen.

Si bien tanto la visión maquiavélica como la escolástica tienen en cuenta el fin individual, para nuestro autor la diferencia es que aquél se funda en “el derecho individual a realizar la vida con el máximo de felicidad concreta”; una clara alusión a la felicidad temporal y sensible. En cambio, para el realismo escolástico al cual adhiere Casares, el fin individual es un deber, “un deber absoluto que trasciende el tiempo, el espacio y toda circunstancia contingente...”. Esta diferencia trae aparejada una grave circunstancia: para Maquiavelo “el fin del Estado puede ser amoral sin comprometer el destino de los súbditos, porque la finalidad individual no es sólo moralidad”, criterio éste que Casares rechaza porque toda su concepción iusfilosófica se funda en el deber más que en el derecho habida cuenta lo que el hombre tiene que hacer para alcanzar sus fines supremos.

El Estado en Maquiavelo exalta la personalidad individual con la sola finalidad de fundar “su omnipotencia y su fuerza absorbente”. Observa Casares que esta concepción del Estado lleva consigo la semilla de su propia destrucción, porque “un Estado semejante está siempre en riesgo actual de reducirse a un gran caudillo sostenido por su talento político y su fuerza...”.

De esta manera, todo el esquema del Estado en Maquiavelo se asienta en la fuerza, y por esa razón resulta débil, porque posee “la debilidad intrínseca de todas las grandezas que quieren serlo contra Dios”.

Alerta nuestro autor acerca del riesgo que sobre la dignidad individual trae aparejado la visión maquiavélica del Estado, sin importar la forma de gobierno que presente, ni siquiera la democrática. Ello porque “cada individuo de la mayoría, creyendo exaltar su personalidad mediante un acto de autarquía, podrá enajenarla en aras del Estado, pero de mi dignidad propia no es el Estado ni la mayoría a quien debo dar cuenta, porque no la he recibido ni del uno ni de la otra, sino de Dios que me hizo racional y responsable y me marcó indeleblemente con el sello de su imagen.”

La concepción teocéntrica de Casares es claramente incompatible con el pensamiento moderno maquiavélico, que retoma y en cierta forma actualiza el pensamiento relativista de los sofistas en el sentido de que para el florentino “las señales de los cielos (o, retóricamente hablando, de Dios) se descubre aquí abajo, en el mundo humano, en la necesidad política que descubre la virtud del profeta-príncipe nuevo y que él es capaz (con su sabiduría, poder y filantropía) de imponer a la materia humana”¹¹². Se advierte la razón por la cual, en su análisis, no hay puntos de contacto. Y asumiendo anticipadamente la crítica, dice que el error de quienes desprecian a Dios como fuente primera del mandato moral, es olvidar que “la ley moral no proviene de la voluntad de Dios sino de su inteligencia. De ahí su permanencia y su incondicionada

¹¹² GRANADA, Miguel, *Cosmología, religión y política en el Renacimiento. Ficino, Savonarola, Pomponazi, Maquiavelo*, Anthropos Editorial, Barcelona, 1988, p. 141.

universalidad...”. El hecho de que la ley moral emane de la inteligencia de Dios creador tiene como consecuencia que se pueda encontrar “una justificación natural de los preceptos morales en su conformidad con la naturaleza de las cosas”.

Para Maquiavelo el Estado se justifica de esa forma, casi divina, porque “el hombre al crear un Estado se ha creado a sí mismo un nuevo fin. Y así se explica que lo que parece subordinación de la persona sería una de tantas expresiones de su «magnífica» autonomía”. En este punto, Casares observa la finalidad de las ideas maquiavélicas que según él es “la liberación del individuo substrayéndolo de su sujeción a Dios y creando un orden de sujeción del cual es él mismo autor omnipotente”. La solución que plantea es una actitud de humildad, un “reconocimiento de la sujeción al principio trascendente que le da razón de ser y del que no puede temer nada que menoscabe los derechos de su naturaleza...”.

Contra el peligro de totalitarismo estatal analizado, Casares propone un fortalecimiento de la dignidad del hombre individualmente considerado: “Todo lo específicamente temporal, todo lo contingente y aún todo lo que pertenezca al dominio de las verdades necesarias, pero que sea ajeno al orden colectivo en su aspecto político, deberá entregarlo el Estado al libre juicio individual mientras el uso de esa libertad no quebrante la integridad de la estructura social”.

En relación con el orden jurídico que debe imperar en el Estado, plantea nuestro autor que la tesis maquiavélica da paso al siguiente dilema: “O la inteligencia humana puede alcanzar una verdad objetiva y establecer los principios de un derecho natural que será el marco inflexible de todo Estado y todo posible derecho privado positivo; o no tiene esa aptitud, y entonces ninguna construcción teórica – y menos una mera construcción de hecho- puede invocar contra otra un título absoluto de primacía”. Según Casares, este dilema también demuestra como la visión inmanente del Estado en Maquiavelo no es sino la traducción de una idea que se impone por

la fuerza. Su desacuerdo resulta patente: "...la grandeza del Estado, elevada a la categoría de fin, es incompatible con las exigencias morales de la virtud de la justicia...", porque sólo resulta lícito imponer a la inteligencia y a la voluntad humana, la verdad y el bien. Cualquier otra forma de subordinación que se les imponga afectará a la dignidad de la personalidad porque "no hay acto humano libre que pueda ser lícitamente abstraído a la valoración moral".

El relativismo en que se traduce la idea política maquiavélica resulta inadmisibles para Casares porque para él "...si existe en el orden moral un fin supremo y absoluto, las acciones humanas serán lícitas o ilícitas según tiendan hacia ese fin o se aparten de él", independientemente de la voluntad legislativa traducida en mandato del Estado.

Maquiavelo expresa, con notable claridad, el espíritu político del Renacimiento, que por encima de todos los fines puso el del Estado "invocando como razón el hecho de que era él quien aseguraba a todos, la plenitud de la felicidad concreta". La consecuencia que de inmediato surgió y que es visible hasta nuestros días es que "la gravedad de [la] crisis moral...no residió por cierto en la magnitud de los vicios sino en la tentativa de su justificación". Justificación ésta que, desde entonces, tiene por objeto disputar una supremacía que el hombre debe tener reservada sólo "a un bien y una verdad trascendentes".

3.1.2. El derecho en la filosofía neoescolástica¹¹³

Este artículo publicado originalmente en la revista Humanidades de la Universidad de La Plata tuvo una edición de Casa Coni en 1927 por la cual se cita.

Si bien es corto, resulta de gran importancia para comprender la concepción iusfilosófica casariana, marcada indudablemente por

¹¹³ CASARES, Tomás D., *El Derecho en la Filosofía Neoescolástica*, Imprenta y Casa Editora Coni, Buenos Aires, 1927.

el pensamiento neoescolástico del siglo XIX en particular los que cita profusamente: Taparelli, Prisco, Baets, Vermeersch y Cathrein. Ello no obstante resulta imprescindible destacar que en esta temprana edad influyeron más en él los cuatro primeros que éste último; hecho que deduce porque en los puntos en que se planteaba un desacuerdo entre aquellos y el jesuita, Casares optaba por los primeros.

Comienza por efectuar una valoración del lenguaje como punto de partida de todo estudio iusfilosófico dado que como dice Cathrein “descubre un contenido de la conciencia que se refiere a la realidad jurídica”. Explica que, aunque los hombres no se pongan de acuerdo sobre el alcance de sus derechos respectivos parten todos de un acuerdo inicial, aunque elemental “sobre lo que quiere decir tener derecho”.

En cuanto al método, explica que puede “comenzarse por la investigación de la justicia para llegar a la de su objeto [el derecho] o viceversa”, inclinándose por esta última que es la seguida por Arthur Vermeersch (a quien menciona citando erróneamente su apellido) en su obra “Cuestiones acerca de la justicia”¹¹⁴, dado que “es el que la inteligencia recorre naturalmente en la construcción de la doctrina jurídica”. Sin embargo, en su obra más importante, que publicaría 8 años después opta por comenzar su exposición con la justicia.

Afirma que el uso común generalmente aceptado del término derecho es el que lo entiende como facultad, “como un poder del individuo sobre algo o alguien” aun cuando ese algo no esté en su poder. Por eso es un poder “que se dice en relación a otro, que es correlativo a la vida social”. Se acepta comúnmente denominar derecho en la expresión corriente “a todo lo que consideramos propio, y al conjunto de normas concretas y positivas que establecen

¹¹⁴ Se consultó por la traducción al español: *Cuestiones acerca de la justicia, Tomo I*, traducción de Pedro Valls Tarragó, Casa Editorial Saturnino Calleja, Madrid. En la página 16 dice Vermeersch que “[N]aciendo como nace, la justicia del derecho y por el derecho, no es posible tener una idea acertada de ella sin tenerla primero del derecho. Vamos, pues, a dar antes de todo la noción de éste”.

de modo explícito qué es lo propio de cada uno, y, en fin, a la facultad de poseer, defender y exigir lo propio”. Alude así al carácter análogo del derecho -en el sentido de que sus términos “significan inmediatamente un concepto formal ni totalmente idéntico y único como los unívocos, ni completamente diverso y múltiple como los equívocos, sino en parte igual y en parte diverso, y parcialmente uno y múltiple”¹¹⁵-, exponiendo los tres analogados del término derecho: lo suyo, la norma y la facultad. Subestima la importancia del derecho como norma por cuanto “sólo se refiere a la forma positiva que puede llegar a tomar la convicción jurídica, y que, por consiguiente, nada nos dice de su esencia”. En cuanto a las otras dos acepciones, se inclina junto con Vermeersch en una opción que comparten Baets, Taparelli y Prisco, por la facultad dado que, “...lo que da existencia a la realidad jurídica no es precisamente la presencia de cosas indispensables a cada sujeto, sino la facultad de mantenerlas o exigir las a o contra los semejantes que con el sujeto viven”. En su concepto, “el derecho objetivo se deriva del subjetivo; porque tengo derecho se me debe algo y tengo derecho porque soy persona”. Esta preferencia por la facultad, es decir del derecho como “poder moral” sería luego modificada por nuestro autor a partir de la segunda edición de su opus magister.

“La existencia de cosas indispensables al sujeto en vista del cumplimiento de su fin y la facultad consiguiente de hacerlas propias, revela la existencia de un cierto orden -el orden jurídico- cuya faz activa es el derecho -potestad sobre algo o contra alguien- y cuya faz pasiva es la obligación consiguiente de dar a cada uno lo suyo o de respetar las acciones y la posesión de los semejantes cuando es conforme a derecho, es decir cuando obran en el radio de lo suyo. Esta obligación correlativa es la justicia”. La extensión de la cita transcripta obedece a dos razones: la primera a la familiaridad que a primera vista surge de la misma con la tesis

¹¹⁵ GAMBRA, José Miguel, *La analogía en general, Síntesis tomista de Santiago* Ramírez, EUNSA, Barañáin, 2002, p.191.

expuesta por John Finnis cincuenta años más tarde en *Natural Law and Natural Rights*¹¹⁶. La segunda es la necesidad de advertir cómo nuestro autor, tras haber optado por la facultad como analogado principal del término derecho, basa su definición en la condición de que la facultad sea ejercida en el radio de lo suyo. Pareciera que Casares tenía ya en el mismo momento de su opción por la facultad, el germen de su opción definitiva por “lo suyo” como analogado principal del término derecho. Sin embargo, en este estadio de su pensamiento su opción es clara, alineado con el pensamiento de los autores neoescolásticos a los que seguía. Afirma que lo que “la justicia ordena dar no es otra cosa que aquello a lo que alguien tiene derecho, o sobre lo cual alguien tiene potestad moral. Siempre vamos a parar al derecho subjetivo”.

Tras afirmar que “la inteligencia y la voluntad libre son los signos distintivos de lo humano” dado que “la naturaleza humana puede definirse como el principio intrínseco de las operaciones del ser racional”, Tomás Casares define al derecho natural como “el orden de las relaciones del sujeto moral con otro, tal cual lo exige su común naturaleza y la naturaleza de las cosas”.

En cuanto a la noción de deber, complemento necesario de la del derecho, nuestro autor afirma que en la escuela “sin una referencia final a Dios no se explica el deber” y con cita a Santo Tomás afirma que “la vida moral no es en el fondo otra cosa que el movimiento de la criatura razonable hacia Dios”.

Efectúa también en el texto un análisis una defensa de la conexión necesaria entre derecho y moral puesto que “al imponer la justicia la obligación de respetar la potestad jurídica de los semejantes establece un precepto moral...”. Para nuestro autor no es concebible que el derecho tenga cualquier contenido dado que siempre éste ha de estar limitado por la moral. “No se concibe la justicia que imponga el respeto del poder arbitrario de un déspota

¹¹⁶ Vid. FINNIS, John, *Natural Law and Natural Rights*, 2nd edition, Clarendon Law Series, Oxford University Press, New York, 2011. Existe traducción al español por Cristóbal Orrego, publicada por Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2000.

aunque repose en una legislación positiva formalmente inatacable”. Considera prueba suficiente de ello el instintivo rechazo que produce la injusticia, es decir lo que va contra el hombre y los fines que le marca su naturaleza: “el poder del derecho se ejerce presentando a la razón de otro una verdad que le muestre el enlace que tiene para él mismo la acción que se le exige con el logro del bien infinito”.

Advierte el entronque que todas estas nociones tienen con la metafísica, toda vez que para tratar del deber ser (materia de lo jurídico) primero debemos apoyarnos en la noción de ser. “Metafísica fue la noción de la naturaleza humana que tomamos como punto de partida; metafísica es también la explicación del fundamento del deber, pues se reduce al fin a la teoría ontológica de las causas”. Casares se muestra desde su juventud decididamente volcado al estudio de la realidad jurídica desde una óptica metafísica que lo lleva, de forma inexorable a Dios, “causa eficiente primera y suprema, creadora del mundo y distinta de él”.

Ello, no obstante, a Casares le interesa dejar sentado que más allá de la omnipresencia divina en sus escritos, sus planteos son de estricto orden filosófico porque el campo de las deducciones puramente racionales es un “campo que no debemos abandonar si queremos ser fieles al espíritu de la doctrina expuesta que en ningún momento deja de ser estrictamente filosófica, es decir, ajena a toda relación positiva con la Teología”. Exhibe como se ve una nueva muestra de su conciencia de la justa autonomía de las realidades temporales a la que aludimos en el capítulo respectivo.

De manera que Casares entiende al derecho como derivado racionalmente del orden moral y con una conexión necesaria con las tendencias de la naturaleza hacia los fines más elevados del hombre. Y siguiendo a la neoescolástica de la que abreva, lo caracteriza como inviolable “porque no puede concebirse poder alguno, humano o divino, que tenga atribución legítima de despojarnos de las condiciones indispensables para cumplir nuestro fin”. La consecuencia directa que nuestro autor deriva de esta

característica de inviolabilidad es que “el derecho se extiende sobre cuanto la razón considera indispensable para el cumplimiento del último fin”. Es decir, el derecho como facultad tiene un alcance sólo limitado por los superiores fines que el hombre tiene como ser teleológicamente creado; por ende, “no será lícito el poder que se funde en exigencias antinaturales...”. En cuanto a la realización concreta del derecho, Casares explica que deberá estudiarse en cada caso concreto, si la apropiación a la que se alude “aparece entre la exigencia absoluta del fin natural y los requisitos contingentes de la circunstancialidad”. El primero de los requisitos implica la necesidad de acudir al derecho natural, dado que el positivo por su natural contingencia no lo puede cubrir; los principios del derecho natural serán la premisa mayor del silogismo que la inteligencia arme al formular el juicio racional de una conducta. En cuanto al segundo de los requisitos, es decir los requisitos contingentes, nuestro autor afirma que es en este punto en el cual luce la diferencia entre esta neoescolástica y los cultores del derecho natural racionalista del siglo XVIII, por cuanto éstos últimos se “detienen en la abstracción pura, e intentan constituir una legislación positiva tan absoluta e inmutable como los propios principios naturales que la fundan”. Pero en opinión de nuestro autor, yerran porque olvidan que “la función del derecho es, precisamente crear un orden en el que aquellas diferencias y estas contingencias sean superadas mediante una conformación cada vez más perfecta de la materia de su objeto (la individualidad y sus circunstancias)” que de modo alguno pueden ser desatendidas. Lo importante es que, no obstante las cambiantes contingencias “queda siempre en pie la inmutabilidad de los fines esenciales, gracias a lo cual puede decirse, en términos absolutos, que hay actos intrínsecamente justos o intrínsecamente malos”; de ahí que el hombre tenga la capacidad de acceder por medio de su razón a los “dos mandamientos primordiales” que regulan su relación con los demás: “debes dar a cada uno lo suyo; no debes causar injuria a nadie...”.

Tras discurrir sobre el término felicidad -a la que define citando escuetamente a Piat como “el sentimiento de la plena evolución de la actividad racional”¹¹⁷ Casares se ocupa también, aunque en mucho menor escala, sobre el derecho en sentido objetivo, la ley, la cual “tendrá como fuente de inspiración el fin común” es decir, ese bien común colectivo que “es una consecuencia de los bienes individuales, y recíprocamente es un elemento que coopera a la consecución del bien de los miembros”. Si la ley no es racional y no atiende al bien común, aunque haya sido dictada por la autoridad competente “será ley en su forma, pero no derecho”. En cuanto al fundamento y la autoridad de la ley, Casares afirma siguiendo al Cardenal Mercier al que cita expresamente que “[L]a obligación puede explicarse suficientemente sin recurrir a un legislador divino”; ello atendiendo a “la tendencia natural de un ser hacia su fin”.

Para finalizar el escrito alude Casares a la relación entre moral y derecho y explica que ambas reposan en un fin común, cual es “la tendencia al bien”. Dicho bien es esencialmente el mismo en ambos órdenes; pero difieren “en forma y extensión”; lo explica con un juego de palabras: “tengo que poder jurídicamente todo lo que debo moralmente hacer; mi derecho alcanza hasta donde lo exige mi deber”. Esta estrecha relación resulta inescindible en opinión de nuestro autor: el derecho nace del deber moral de atender a los fines del hombre. En cuanto a la diferencia de extensión surge porque “el círculo de la facultad jurídica es mucho más pequeño que el de la obligación moral” dado que la primera se cumple sólo exteriormente “en relación con mis semejantes... debo moralmente hacer mucho más de lo que el derecho me autoriza o me manda hacer”. Deriva como consecuencia que la obligación jurídica será cumplida por el sujeto aun cuando no persiga con su cumplimiento también la concreción de un deber moral “porque el derecho no es toda la ética,

¹¹⁷ Se refiere a Clodius PIAT quien en su obra *Aristote* editada por Felix Alcan Editeur, París, 1912, p. 288 define con el Estagirita: “Le bonheur est la fin **suprême** de nos actions, celle a laquelle tout le reste se rapporte et qui par la **même** ne se rapporte a rien autre; c’est le souverain bien”.

sino que se refiere sólo a ciertos externos que tienen, sí, un mediato fin moral, pero cuyo fin inmediato queda cumplido con la realización del acto y con prescindencia de la intención del agente”.

En lo que respecta al derecho positivo y su relación con la moral afirma que “se establece de tres maneras: “1º En cuanto que, conforme a su naturaleza (la ley jurídica), produce un deber moral; 2º En cuanto tiene en la ley moral natural la fuente y el fundamento de su obligatoriedad; 3º En cuanto tiene en la misma ley moral natural su norma y su límite infranqueable, pues no puede prescribir nada que por su naturaleza sea inmoral e injusto”.

3.1.2.1. Las formas del conocer¹¹⁸

Con cita a los capítulos iniciales de la *Metafísica* aristotélica, Casares expresa en este breve escrito la importancia del método al advertir que “la garantía de veracidad de una proposición es, en primer término, la estrictez metódica con que ha sido establecida”. Las tres formas de conocimiento aristotélicas son experiencia, arte y ciencia; en cualquiera de ellas, lo importante es lograr aprehender la esencia permanente de las cosas; es sólo entonces cuando se puede decir que “conocemos”.

Sobre el conocimiento meramente sensitivo o experiencial, si bien resulta útil en la práctica, posee una “debilidad intrínseca evidente”, ya que el verdadero conocimiento radica en lo universal y éste no lo alcanza.

En cuanto a la ciencia, “es tan humilde como la experiencia en sus orígenes”. Pero, se diferencia porque avanza, “penetra hasta desentrañar del dato sensible ese núcleo esencial de toda realidad que Aristóteles llama «forma», en oposición a las ideas separadas de Platón”. Este proceso se logra mediante la abstracción, que alcanza el ser de la cosa conocida, dato éste que es “el único permanente en

¹¹⁸ Publicado como apéndice del libro *Jerarquías espirituales*, Buenos Aires, Restoy y Doeste, 1928, p. 158-173

medio de la contingencia del fenómeno”. De esta forma, la razón descubre las leyes que rigen la realidad mediante una relación causal. Como parte del conocimiento científico menciona a la Filosofía; si bien ésta se distingue de la ciencia por su objeto formal: mientras que la ciencia se ocupa de las causas inmediatas que hacen a su objeto, la Filosofía persigue “el conocimiento de las causas últimas y lo que hay de absolutamente común y permanente en la constitución de toda realidad”. Esta distinción, explica nuestro autor, resulta de suma importancia porque “la universalidad y la necesidad de las nociones científicas es relativa, reposa en la hipótesis de la uniformidad de la naturaleza; mientras que la universalidad y la necesidad de las proposiciones filosóficas es absoluta, al punto que la filosofía puede en cierto modo y desde cierto punto de vista poner límite a las ciencias”. Es por lo expuesto, que para Aristóteles la Filosofía es la ciencia por excelencia.

Y el tercer modo de conocer es arte, que es “la aplicación de los datos científicos a una finalidad utilitaria”. Si bien en principio, atendiendo a la definición, permaneceríamos dentro del conocimiento científico, en realidad, explica Casares que no, “porque el propósito utilitario conduce a la utilización de los datos de las ciencias, y por eso desvía de la pura investigación de la verdad, e inhabilita para la adquisición de conocimientos nuevos de valor general y permanente”. Si el conocimiento del arte encuentra una nueva verdad, será por la investigación científica, que le atribuye “universalidad y permanencia”.

Esta distinción resulta importante para nuestro autor al aplicarla a las ciencias del espíritu. En particular a la ciencia del derecho “que procura desentrañar el orden jurídico absoluto, infrangible a través del tiempo y del espacio”. El arte del derecho sería la jurisprudencia, en cuanto “utiliza los principios en la solución de casos concretos, y dispone, construyendo con ellos la estructura esencial, la mejor organización social posible aquí y ahora”.

Dado que Casares tuvo actuación como autor de textos iusfilosóficos y como juez, resulta interesante observar sus definiciones respecto de las formas de conocer que priman en ambas condiciones.

También marca Casares la existencia de una ciencia política “cuyo objeto es el Estado, y cuyo fin es hallar la causa propia, la razón de ser de ese objeto”. En otras palabras, es el Estado en su noción esencial, “desprovisto de las notas fenoménicas que lo individualizan en tal o cual sitio del espacio o momento del tiempo”.

3.1.3. Artículos no religiosos publicados en la revista Criterio

3.1.3.1. La reforma universitaria¹¹⁹

Fiel a su apego a la tradición, Casares no vio con buenos ojos la reforma universitaria que en con notable vigor se dio germinalmente en Córdoba y se extendió a otros centros universitarios. Pero bien entendido, lo que Casares no compartía era la politización de la institución universitaria, lo que él consideraba un fenómeno “acaparado y envenenado por un sectarismo revolucionario...” cuyo fin era la imposición de “doctrinas de odio (lucha de clases) y nidos de violencia (revolución social)”. Es este sectarismo el blanco de su crítica más feroz, ya que como expresa “...los sectarismos son de una ignorancia proporcionada a su audacia...”.

Para Casares los fines perseguidos por los promotores de la reforma, eran eminentemente políticos y en nada favorecían a la universidad. Define al reformismo extremista como “anticonservador, antimilitarista, anticlerical, anticapitalista, etc.” pero advierte que dichas posturas no son fruto de una reflexión objetiva sino de lo que denomina “una reacción oscura del sentimiento o de la sensibilidad...”.

¹¹⁹ Revista Criterio No.9, p. 487.

Expresa sin matices su profunda preocupación por la instalación “de políticos profesionales en el corazón mismo del alumnado y del profesorado”.

No escapa al análisis de nuestro autor, lo beneficioso que inicialmente resultó la reforma, la que en sus palabras “desentumeció a muchos organismos de la Universidad y justificó la esperanza de que iba a florecer un nuevo y más hondo esfuerzo de cultura”. Incluso reconoce que si bien hay muchas cosas fruto de la reforma que no comparte y que considera deben ser rechazadas, hay otras “que se refieren a la actividad propiamente universitaria y sobre las cuales habría que discernir sin apasionamientos”. No obstante el tono enérgico utilizado en la expresión de sus ideas se advierte en su pluma la prudencia demostrada en la voluntad de buscar el justo medio y de no dejar de mencionar los aspectos positivos que encontraba en la situación universitaria descrita. Sin embargo, para lo que no comparte, no usa medias tintas. Para él, la solución es radical; tanto como la reforma que tenazmente critica: la plantea como un asunto que requiere “una expurgación severa de todo lo no universitario que se ha encaramado en la Universidad”. Años más tarde, reiteraría este concepto en forma más atemperada, en otro artículo que comentaremos infra.

3.1.3.2. Intervención y justicia internacional¹²⁰

En este artículo nuestro autor se introduce en el tema de la justicia que debe imperar en las relaciones internacionales, a las que compara en este sentido, con las relaciones jurídicas entre individuos porque para él “los deberes de cada una de las naciones para con todas las demás deben regularse en vista del fin para el cual las naciones existen -así como los deberes sociales individuales se regulan en vista del fin de la persona”. Este paralelismo muestra cierta candidez presente en toda la obra casariana, toda vez que soslaya los diferentes elementos que (con poca o ninguna relación

¹²⁰ Revista Criterio No. 9, p. 263.

con la justicia) influyen en la configuración de las relaciones internacionales. Ello, no obstante, se advierte su coherencia cuando funda la necesidad de cooperación entre los estados en la obtención de la paz necesaria para “el cumplimiento de la finalidad última de los estados: la virtud de los súbditos.” Para ello propugna una comunidad internacional “realizada en la unidad del criterio moral, y consiguientemente el reconocimiento *espontáneo*¹²¹ de las obligaciones de justicia.” Para Casares la imposibilidad de lograr tal reconocimiento surge del “desastre interior del pecado original”. Entonces, el problema en el orden internacional se plantea cuando “se olvida el principio esencial y vital de la igualdad espiritual de todos los hombres...y aparecen los alardes mesiánicos; no hay Estado poderoso que no se sienta tentado de considerarse depositado de una misión, divina o humana, ... en la que funda todas las manifestaciones de su absorbente imperialismo”. La fuerza termina por imponerse, desplazando a la justicia, por lo que lo que “quienes padezcan la injusticia -gobierno o súbditos- pueden recurrir lícitamente al auxilio de un país extranjero, y el país al cual se recurra no puede negar su cooperación...”. Se puede ver como para Casares, la razón que justifica la intervención de un país en los asuntos de otro es la injusticia en términos de inequidad y desajuste a los mandatos del orden natural. El problema radica, para él, en que las organizaciones políticas contemporáneas están fuertemente impregnadas de un laicismo “que ha cegado la fuente del juicio recto en materia de justicia, porque ha renegado de la raíz profunda de toda justicia que es Dios”. Ello trae como consecuencia intervenciones ilícitas que muestran lo que denomina “la vergüenza de la impunidad con que la soberbia de algunos gobiernos pasea su fuerza so pretexto de justicia en cuantas partes lo requiere su interés”.

¹²¹ El resaltado pertenece al original.

3.1.3.3. El pacto anti-bélico y el derecho a la guerra¹²²

Tomás Casares se muestra incisivamente crítico con este tratado conocido como Pacto Briand-Kellogg o Pacto de París que fuera suscripto el 27 de agosto de 1928 por 15 de las principales potencias mundiales y cuya principal finalidad era proscribir el uso de la fuerza bélica salvo por razones meramente defensivas. En efecto, en su artículo primero, las partes contratantes declaran “que condenan la guerra como medio de solución de controversias internacionales y que desisten de su uso como herramienta de la política nacional en sus relaciones mutuas”.

Para nuestro autor el tratado, no obstante el noble propósito declarado no constituye un progreso en la consolidación de la paz, sino que por el contrario “es un paso atrás en punto a afianzamiento de las relaciones de justicia entre los pueblos”. Ello debido a que mediante dicho acuerdo se pretende “substituir el derecho natural por las creaciones circunstanciales de su arbitrio”.

Considera Casares que la guerra en realidad constituye un recurso justo, “autorizado por el derecho natural” como medio de restablecimiento de la justicia afectada por un acto de una las partes, dado que “no hay sobre las naciones ninguna autoridad capaz de imponer con coacciones efectivas la solución justa de los posibles conflictos internacionales”.

Continúa explicando que la solución al desequilibrio que ocasiona un acto de agresión de un país sobre otro es la guerra, “mediante la cual pueblo, cuyo derecho fue violado, trata de obtener la reparación que reestablezca el orden de la justicia”. Por consiguiente, el pacto mediante el cual se renuncia a toda guerra que no sea defensiva implica en los hechos “renunciar a toda posibilidad de restablecer la justicia violada, recuperando o reafirmando el propio derecho”. Si efectivamente fuera así, se trataría de un auténtico “tratado de santidad mutua” y Casares descrea de ello. Lo que él afirma es que, junto con el tratado de no

¹²² Revista Criterio No. 26, p. 271.

agresión, las partes debieron suscribir también uno “de virtud mutua” por el cual acordaran “una promesa solemne de no cometer injusticias”. Sin este complemento, el tratado firmado no constituye sino una muestra de una soberbia que se ha instalado y ha “sido invocada para derogar deberes impuestos por el derecho natural”.

Continuando con su crítica dice que resulta errado tildar de ilícita cualquier guerra que no sea defensiva, porque en realidad “nunca, jamás, país alguno de la tierra hizo la guerra declarando que la hacía por sport”. Explica que en realidad todas las guerras tienen en su justificación el argumento de que son defensivas – “hasta las guerras más desembozadamente imperialistas pueden ser presentadas como defensivas; defensivas del derecho del agresor a expandir su civilización y su cultura”-, por lo que lo dispuesto por el tratado en análisis no sólo resulta inútil sino que constituye una muestra de “repudio teórico del derecho natural” que establece “un artificioso moralismo de circunstancias en el que sin duda no cree ninguna de las altas partes contratantes que seguirán practicando sus respectivas morales y justicias en la medida de sus respectivas fuerzas”.

Leyendo este párrafo no puede menos que recordarse la justificación que se ofreció para alguno de los actos bélicos practicados aproximadamente ochenta años después, como por ejemplo cuando Estados Unidos invadió Irak con el pretexto de la existencia de armas químicas que nunca fueron halladas. Resulta profético nuestro autor cuando dice “... estos países se preocuparán escrupulosamente de presentar desde ahora como cuestiones de justicia humana y universal sus respectivos intereses políticos”.

Finaliza mostrando su pesadumbre por la solución alcanzada por el tratado diciendo “es bien triste que el problema de la paz en lugar de ser motivo de auténtica angustia moral sea causa de desmoralizantes parodias diplomáticas” mediante las cuales lo único que se hace es apartarse de las exigencias del orden natural.

3.1.3.4. La naturaleza de la vida según H. Driesch¹²³

En el año 1928 en que nuestro autor escribe este artículo, se encontraba en Buenos Aires como profesor invitado de la Facultad de Filosofía y Letras de la UBA el biólogo alemán Hans Driesch.

Casares le dedica este artículo con el claro fin de elogiarlo en virtud de ser quien ha demostrado “que la vida no es pura y exclusivamente reacción físico-química como lo sostenía ese materialismo vergonzante que se llama mecanicismo”. Para Casares, el logro radica en “batir al materialismo mecanicista en su ámbito y con sus propias armas”.

Efectúa una mención hacia el saber especulativo al afirmar que “el sabio, como el filósofo, es un buscador de la verdad esencialmente desinteresado de todo lo que no sea ella misma” y califica a Driesch como “un sabio en el más puro sentido de la palabra”; no obstante que sus teorías filosóficas le parecen inaceptables, considera que su obra científica es un “modelo acabado de austeridad, de precisión, de severidad crítica, de finura intelectual”.

El artículo resulta particularmente ilustrativo del pensamiento casariano respecto de cómo debe ser la aproximación al conocimiento filosófico, la cual debe hacerse “con esa filosofía del sentido común que está en la base de todo esfuerzo intelectual austero, desinteresado y objetivo”.

Tras la laudatoria introducción, desarrolla Casares una serie de consideraciones metafísicas. Explica que “el contenido del concepto de ser es dado, pues, por el análisis racional de las experiencias referentes a los seres particulares; y la riqueza y valor de ese contenido dependerá de la precisión y finura con que el análisis racional capte y juzgue los síntomas fenoménicos que conducen a la afirmación de las verdades esenciales”. Fiel a sus influencias filosóficas, realza el valor de la experiencia sensible en la adquisición del conocimiento, como camino genuino hacia las esencias.

¹²³ Revista Criterio No. 28, p. 337.

Tras efectuar consideraciones respecto de las características del ser que resultan comprobables mediante verificación empírica - armonía, adaptación, correlación, nutrición, reproducción y movilidad constante- nuestro autor se plantea si esta explicación es suficiente para conocer al ser. Su respuesta es negativa en cuanto todos estos fenómenos “no hallan razón suficiente si se prescinde de la existencia de un fin en vista del cual se ordenan todas las actividades mencionadas”.

Desde ese prisma finalista, Tomás Casares formula una crítica al mecanicismo biológico porque su empirismo le impide “percibir otra cosa que manifestaciones materiales” sin lograr entender la razón de ser de las mismas. Un paso en la superación de dicha dificultad es el organicismo que afirma que “la razón adecuada de la actividad vital de los seres orgánicos es su organización”. Sin embargo, no logra demostrar de dónde proviene la distribución y correlación de los organismos. Es en este punto en que las investigaciones que desde la teoría del vitalismo ha desarrollado Driesch cobran relevancia, porque demuestran que en definitiva existe un elemento nuevo, distinto, que obra como “causa de los fenómenos vitales”; es el factor que Aristóteles designaba con el nombre de “entelequia (lo que, en sí mismo, lleva la finalidad)”. Se diferencian en que para el Estagirita dicho elemento “es algo real - lo que no quiere decir que sea algo sensible, porque lo sensible no es lo único real- “mientras que para Driesch es tan sólo “un factor de explicación”.

Lo que en definitiva le importa a Casares, que es lo que lo induce a escribir el artículo, es la afirmación por parte de Driesch de la existencia “de algo distinto del movimiento mecánico, de las reacciones físico-químicas y del hecho de la organización”. Ese algo, ese principio inmanente al organismo configura la “verdadera unidad substancial, la substancia viva” que resulta comprobable a la luz de las experimentaciones de Driesch. El orden inmanente y la finalidad “pueden ser comprobados por la experiencia; pero la experiencia no puede dar razón de ellas, porque no son realidades

sensibles”. Dado que lo que en definitiva se procura desde la filosofía es “dar una razón de lo que es (orden esencial) y no de lo que aparece (orden accidental), la mera observación fenoménica no podrá suministrar los elementos de la solución” que Casares entiende se puede hallar admitiendo “la validez y la objetividad de un orden de conocimientos que trasciendan lo empírico”. La conclusión es que “la última razón de toda realidad no puede darla la ciencia” afirma nuestro autor en clara alusión a Dios como primera causa de todos los seres.

3.1.3.5. Profesionalismo, cultura y disciplina en los estudios universitarios¹²⁴

En este artículo, Casares formula una fuerte crítica hacia lo que considera un deterioro de la calidad de la enseñanza universitaria; deterioro éste que él atribuye a ciertos efectos colaterales de la reforma.

Plantea que el síntoma del deterioro que denuncia es el abandono por parte de los alumnos de la instancia de doctorado porque, según su visión, muestran interés sólo por la faceta utilitarista del estudio universitario y no por las instancias de conocimiento especulativo. Por lo tanto, el doctorado carece de interés para los nóveles profesionales, quienes buscan una salida de ejercicio profesional que les permita obtener un rápido beneficio económico. Dice textualmente “... Llegado el momento de afrontar el cumplimiento de los deberes nuevos impuestos por la parte profesionalmente inútil del plan sancionado en 1922, es decir, la aprobación del doctorado, piden una y otra vez la prórroga del plan de emergencia.”

Si bien reconoce que el movimiento reformista de 1918 fue “...determinado por un sincero propósito de renovación, ha fracasado en lo esencial, pues en la mayoría de las Facultades no ha

¹²⁴ Revista Criterio, No. 73, p. 393.

logrado la elevación del nivel de la enseñanza ni por la disposición de los alumnos ni por la calidad del profesorado”.

Critica la actitud pasiva y tolerante de las autoridades al otorgar prórrogas del plan de emergencia del doctorado, porque dice que renunciar a la exigencia es bajar el nivel de excelencia académica. Y tal extremo, resulta ser de enorme gravedad. Por lo que la facultad debe desalentar ese tipo de actitudes que ocasionan una finalidad meramente profesional y utilitaria. “Eso no es enseñanza universitaria” sostiene con su habitual contundencia y agrega “...si no se puede hacer otra cosa, porque no hay alumnos para otra cosa, es preferible no hacer nada, porque es preferible que la Facultad desaparezca a que permanezca despojada de su categoría universitaria”. Para Casares, tal “categoría universitaria” estaba dada por los estudios profundizados del doctorado. Incluso sugiere incorporar las materias de dicho estudio de posgrado al plan de estudios obligatorio, para que de esa manera estudien quienes realmente tengan vocación por la ciencia del derecho.

Pero no sólo dedica su análisis a la situación de los alumnos. Sobre el final del texto se refiere también a los docentes. Explica que la única manera de conseguir la excelencia que anhela es acudiendo a “maestros, y no sólo a profesores”. Pero, se lamenta porque el número de los primeros es “extraordinariamente escaso”.

Para considerar a un profesor como maestro, explica Casares que debe tener tres cualidades elementales a saber: “...vocación didáctica, autoridad científica en su asignatura, y si no cultura general por lo menos concepto o conciencia de lo que es la cultura de cuál sea su jerarquía en el proceso de la formación espiritual”.

Vemos una vez más como los estándares de nuestro autor sitúan a la formación espiritual en el sitio más alto de la consideración.

El problema real es, en su visión, no sólo legal o didáctico; sino fundamentalmente de disciplina intelectual y moral. Sin una consagración a las “exigencias del conocimiento objetivo de lo real,

en cada uno de sus aspectos” por parte de profesores y alumnos, “no hay Universidad”.

La solución propuesta es clara: “Por una parte dar a los estudios categoría universitaria acentuando la orientación científica”. Por el otro el establecimiento de un régimen de disciplina “que a un mismo tiempo depure y avalore la tarea docente”.

Las palabras de Casares sobre la crisis de la enseñanza, pronunciadas hacen casi 90 años, resultan de una llamativa actualidad a la luz de los resultados de las encuestas de calidad que como el operativo Aprender, demuestran “...un nivel crítico y extremadamente básico en lengua y matemática en los alumnos secundarios...”¹²⁵

Si bien se podría calificar su visión de extremadamente ruda y polémica, lo que no se puede negar es que más allá del método propuesto, su preocupación fue siempre la calidad de la enseñanza.

3.1.4. El orden civil¹²⁶

Esta publicación lleva por subtítulo “Deber y Derecho, Disciplina y Libertad” y constituye la transcripción de una disertación que nuestro autor brindara en el Instituto Popular de Conferencias, el 11 de septiembre de 1930. Se dedica a efectuar - una vez más- una dura crítica al liberalismo, el cual en su visión “toca a su fin” porque la exaltación de la libertad individual, tras haber dado sus mejores frutos, empezó a engendrar un “rencor oscuro, dilatado y profundo como no lo había conocido antes la humanidad”; al haber sacado de quicio a la libertad, ésta ha pretendido extenderse cada vez más, inundando los corazones de los hombres de insatisfacción. El punto al que Casares hace referencia es que el mundo no fue mejor tras la experiencia liberal. No obstante la proclamada instauración de derechos y libertades, el efecto no fue

¹²⁵ Agencia Télam, Los resultados de “Aprender”: bajo nivel en lengua y matemática, en <http://www.telam.com.ar/notas/201703/183143-operativo-aprender-resultados.html>

¹²⁶ CASARES, Tomás D, *El orden civil*, Buenos Aires, Imprenta Océana, 1932.

el esperado porque en su opinión “[D]erecho y libertad se desentendieron de sus raíces” que para él son el deber y la disciplina. La pérdida de esa referencia hizo que las personas se fijaran sólo en reclamar sus derechos, olvidando sus obligaciones. A juzgar por la contundencia del lenguaje utilizado, nuestro autor vive esta circunstancia con particular preocupación. Dice que el rencor engendrado por los que quieren y no pueden porque sólo ponen el énfasis en los derechos “es hoy dueño del mundo. Sólo él manda y es obedecido real y verdaderamente”.

Al advertir esta situación, el hombre moderno vuelve a buscar sus raíces, pero lo hace, según la visión casariana, de un modo inapropiado, lleno de soberbia. Se trata, dice, de “un retorno jactancioso” en el cual “la soberbia está más enhiesta que nunca; está como exacerbada por la derrota”.

Observa Casares que el problema fue que los derechos que se multiplicaron con el liberalismo triunfante a partir de la revolución francesa fueron “algo que se incorporaba al hombre desde fuera... lo que es sustancialmente inhumano, y en algunos casos infrahumano”.

La solución es una redención desde lo más profundo del hombre, desde su espíritu; caso contrario, “el mando y la riqueza sólo servirán -como ahora- para perder al hombre”.

Para él existen sujeciones naturales que limitan y/o encausan la libertad. Una de ellas, “cuyas consecuencias no alcanza en su integridad el positivismo jurídico” es la que le permite al hombre “vivir correctamente” porque “lo que importa no es que haya una delimitación de voluntades, sino que la delimitación sea justa, sea conforme con las exigencias de la naturaleza humana...”.

Entonces, no es que los límites de mi derecho estén dados por los de los demás, sino que radican “en el deber que tengo de respetar el derecho ajeno. Lo que pone sustancialmente coto a mi derecho, no es el derecho de los demás, sino un deber mío”. La pretensión del positivismo de delimitar los derechos mediante los derechos de los demás, resulta problemática porque queda en definitiva reducida a

una cuestión de fuerza: el derecho dependerá de la fuerza que el sujeto titular pueda emplear para defender su ejercicio. “Precario y peligroso fundamento” dice nuestro autor porque lo que importa “no es su límite sino su fundamento; no tanto el saber hasta dónde puede llegar lícitamente, cuanto el poseer la razón en cuya virtud nos consideramos dueños de él y autorizados a ejercitarlo”. Y dicha razón no puede ser hallada ni en la ley ni en la costumbre; la primera porque constituye tan solo “una expresión del derecho”; la segunda porque padece en su elaboración “la irresponsabilidad de lo anónimo”.

Prueba de que el fundamento esencial de los derechos no es ni la ley ni la costumbre es que existe una “proporción natural entre el cumplimiento de ese deber y la medida de nuestra dignidad” y por eso los derechos deben defenderse “no sólo contra cualquier avance individual, evidentemente injusto, sino también contra la voluntad mayoritaria que se expresa en una costumbre, una ley o una autoridad consagradas por ella”. Mediante esta vía argumentativa, caracteriza a la dignidad como “el signo, el penacho de la condición humana, tanto más flameante cuanto más respetada y enaltecida sea esa condición”.

Insiste con la relación inescindible entre derecho y deber y afirma que “tenemos derecho a que los semejantes abran paso a nuestro deber”. Para Casares “el derecho es un título de nobleza; ennoblece en la medida en que obliga y en que esa obligación es reconocida y respetada”. La raíz del problema de la modernidad está en haber olvidado este principio y haberlo referido sólo “a exigencias de la autonomía individual”; pletórico de soberbia, este hombre actual “es como un dios de sí mismo, árbitro supremo y exclusivo de su destino y su conducta”; las consecuencias de tal falta de anclaje son, en opinión de Casares, lamentables ya que así “no hay convivencia posible. Y fuera de la convivencia social no hay plenitud de la personalidad”. De no rectificar el rumbo, advierte Casares un oscuro horizonte en el cual “la soberbia de los más fuertes dictará la

ley a todos, y se le llamará deber a la necesidad material de sometersele”.

Para nuestro autor el único deber “capaz de dar fundamento verdadero e imperativo al derecho” es el deber para con Dios, entendido como “principio de todo ser, y último fin de todo acontecer”. El hombre sólo se realiza, en el ejercicio de su autonomía, si se desarrolla en ese sentido, conforme “con la razón eterna o idea divina en virtud de la cual el hombre ha sido creado”. Así considerada la cuestión, la conducta del hombre tendrá un modelo y un parámetro a la cual ceñirse y que esté fuera de sí mismo; podrá referirse “a un juez supremo y personal”. Coherente con su concepción trascendente, Casares afirma que “la medida, - fundamento de juicio- de lo que el hombre es, y de lo que ha de hacer, de su ser y su deber, no puede hallarse en el hombre”. Pero dicha idea no es un producto puro de la fe que ostensiblemente profesa, porque siempre se preocupa en dejar expresamente claro que es la inteligencia el instrumento adecuado para conocer y comprender no sólo el hecho, para él irrefutable, de la existencia de Dios sino también el de que este Dios tiene un mandato para todas las creaturas y para el hombre en particular; y que dicho mandato tiene estrictamente que ver con los fines y los bienes que para la consecución de dichos fines tiene a su alcance en el mundo natural. Es de este modo como se entiende la reiterada afirmación casariana de que el hombre “se libera sometiéndose”.

Como peligros contra la libertad menciona a la sensualidad y a la soberbia intelectual, las cuales la “tironean en dos direcciones distintas, pero las dos hacia abajo”. La solución a tales acechanzas la tenemos los hombres en nuestras manos porque “somos infinitamente más que ejecutores del propio destino; somos responsables de su realización”. Y es este el punto de encuentro entre libertad y derecho. Para Casares “[T]ener derecho es siempre, en un cierto sentido, tener derecho a una libertad”. Obviamente, el derecho como facultad según la manera en que lo entiende nuestro autor estará siempre limitado y dirigido por su visión finalista; será

la propia naturaleza humana, la cual tiene ínsita en su forma una finalidad trascendente, la que marque contenido y límites a dichos derechos de actuación del sujeto que los detente. Es a través del derecho que “las libertades civiles y políticas se subordinan al deber moral”. Nuevamente reafirma el hecho, para él evidente e insoslayable, de que el hombre tiene las libertades “en la medida en que le sean necesarias para el cumplimiento de los deberes que le impone su condición esencial y las circunstancias en que le toca vivir”.

Alude a la razón por la cual la ley humana no puede invadir el ámbito de la intimidad espiritual del ser humano. Explica que “no se puede quebrantar la libertad moral del hombre que afronte la determinación de mantenerla, en el bien o en el mal” porque el hombre como ser creado ha sido dotado de una libertad responsable para tal fin. De modo que ese ámbito de estricta intimidad está vedado a la autoridad social.

En cambio “con el destino de la Sociedad o del Estado sucede algo muy distinto” en el sentido de que el mismo “no puede estar librado al arbitrio de cada ciudadano”. Y es aquí donde surge la necesidad de la disciplina, entendida como el imprescindible cumplimiento del rol de cada cual con miras a la obtención del fin común el cual “está determinado por la finalidad natural que esa sociedad debe cumplir”. De esta manera se advierte la importancia de las libertades tanto civiles como políticas; las primeras porque “remueven los obstáculos que el arbitrio desordenado de mis semejantes pueda oponer al ejercicio de mi derecho” y las segundas porque “resguardan del abuso del poder haciendo posible y eficaz la oposición a la conducta de la autoridad que olvida o violenta el fin propio de la comunidad”. Queda claro que, en la visión de Casares, la autoridad no puede dirigir la sociedad política a su arbitrio, sino que su acción estará siempre limitada por los superiores fines que su propia naturaleza le impone. Cree nuestro autor en la existencia de una “disciplina natural” determinada de esa manera porque en definitiva “la sociedad y el Estado no existen para proteger las

libertades sino para ordenar y dirigir al hombre, y hacer posible su plenitud”. Y por si quedaran dudas respecto del aspecto central de su pensamiento remata diciendo que “[L]a perfección social y política, no ha de buscarse en un orden de libertades absolutas, sino en la libertad de un orden absoluto”.

Por dicha razón, y siempre según su pensamiento, el modelo de Estado que propone el ensalzamiento de la libertad individual al grado de fin en sí mismo, de fin supremo, se encuentra en crisis terminal. La consecuencia más grave de tal cuadro de situación es lo que denomina “la desarticulación de la estructura espiritual del hombre” ya que no se advierte que exista en él “disposición espiritual para ordenarse”. El hombre moderno, de algún modo enceguecido por la soberbia, no acepta la ordenación natural y se rebela permanentemente: “No está contra tal o cual orden sino contra el orden, contra todo principio de subordinación esencial”. Y sentencia que no existe posibilidad de auténtico progreso en el hombre si no se revierte esa situación. De aquí que la solución sólo vendrá dada por un cambio profundo en el sujeto, que revierta su actitud y acepte su carácter de creado con un fin superior mediante

“una disciplina que sea florecimiento de su ordenación espiritual”. Asume la dificultad de tal empresa y dice que “la verdad debe ser propuesta siempre, aunque se tenga la seguridad de que la se la recibirá con piedras”. Se muestra esperanzado, no obstante el dramatismo empleado en la descripción de la realidad moral del tiempo en que le toca vivir, y afirma que los hombres “hartos de querer ser como dioses, comenzamos a sentirnos de nuevo, con una emoción primitiva, criaturas de Dios”. Culmina, como lo ha hecho en todos sus escritos de contenido fuertemente religioso con una afirmación de fe sobrenatural: “No desde fuera ni del hombre ha de venir la salvación del hombre, sino de Dios que le es más íntimo que lo más íntimo de él mismo”.

3.1.5. Trabajo intelectual y trabajo manual¹²⁷

Este artículo fue escrito por Casares en ocasión de celebrarse en Mar del Plata la V Semana Social Argentina organizada por la Acción Católica Argentina.

Define al trabajo relacionándolo con la necesidad del hombre de proveer a su sustento material.

Explica que intelectual y manual son especies de un género común que es el trabajo. Pero no pone el acento en la diferencia sino en lo que tienen de común: “la posibilidad de una plenitud de vida”.

Tal importancia le da pie para criticar al régimen económico que subordina al hombre y su trabajo “a una finalidad de lucro indefinido” que le resta dignidad porque en su visión “...quizás no haya, de hecho, en las actuales circunstancias, otra vía para una salvación concreta de los fines espirituales de la vida que su salvación en y por el trabajo”.

Remarca las características que hacen particularmente dignas de respeto ambas clases de trabajo y de criticar lo que denomina “la soberbia tradicional de los intelectuales” que provoca “el resentimiento” de los trabajadores manuales. Explica que el error consiste en que la mayor nobleza o superioridad intrínseca de la actividad intelectual “no tiene nada que ver con la nobleza, dignidad o superioridad personal de quienes se dedican a ella”. Por eso, quienes se envanecen por su condición de trabajadores intelectuales se equivocan porque “cuando el trabajo es puesto en la condición de dignidad que le corresponde, como actividad humana y primordial deber de todos, las diferentes clases de trabajo están en un pie de igualdad”.

En atención al trabajo manual recuerda que el Redentor vivió “en la sujeción del trabajo manual”. Le asigna una importancia fundamental ya que “sin el trabajo manual toda otra forma de

¹²⁷Publicado en *Concepto Cristiano del Trabajo, V Semana Social Argentina, organizada por la Acción Católica Argentina*, Mar del Plata, Junta Central de la A.C.A., Bs. As, 1954, p. 71-72

actividad humana es tan inconcebible como la subsistencia, en este mundo, de un alma sin el cuerpo”. Y con cita a la Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino, explica que “la ley del trabajo ha de ser concebida, ante todo, bajo la formalidad del trabajo manual”.

Aporta un interesante punto de vista respecto de la esclavitud. Dice que “...corroyó a las sociedades antiguas no sólo por la privación de libertad que comportaba, sino porque obedecía a una concepción del hombre en la que a las más altas forma de vida se las consideró incompatibles” con el trabajo manual. Y el consecuente desprecio hacia este tipo de trabajo originó, en su visión, el sometimiento de los esclavos.

Por su parte, el trabajo intelectual, no es absolutamente libre como algunos sostienen, sino que, por el contrario, resulta tan sujeto a los fines espirituales de la vida del hombre como el manual. Pero, explica que la diferencia radica en que la inteligencia no puede subordinarse “a la finalidad de ganarse la vida” porque de esa manera “comprometería algunos de los caracteres que hacen a su esencia, como el desinterés, la libertad y la misión rectora que le incumbe”.

La inteligencia más que derechos, tiene “deberes absolutamente indeclinables”, porque debe estar siempre “al servicio fiel de la verdad”. Consecuentemente, en el ejercicio de las profesiones liberales el trabajador intelectual debe asumir “el consejo, la dirección o el patrocinio...según su leal saber y entender” y no “...la utilización del saber profesional para lo que quiera quien lo pague...”.

Define aquí Casares una limitación ética muy importante a la actividad intelectual que le otorga una impronta que, pretendemos demostrar, se encontrará presente en su trayectoria judicial.

También desarrolla nuestro autor la importancia de la faz social del trabajo. Explica que “el trabajo no es deber de todos sólo porque todos tienen el deber de conservar su vida y para conservarla hay que ganársela, sino porque es uno de los medios de cumplir los deberes de la justicia legal que son los que cada uno de los miembros

de la comunidad tiene con ésta por el hecho de estar al amparo de su orden”. De manera que, mediante el trabajo, explica Casares que no sólo se logran los fines individuales de subsistencia y progreso, sino que se salda una especie de deuda natural con la sociedad que alberga al individuo. Sin conciencia de la trascendencia social que su trabajo tiene, resulta “inútil y hasta sarcástico” decir que el hombre se dignifica mediante él.

También alude a la vinculación entre trabajo y bien común. Se pregunta si es posible un ordenamiento del trabajo que lo ponga al servicio de los fines superiores del hombre, sustrayéndolo de “la tiranía de los fines económicos”. Contesta que en algún momento ello sí resultó posible. Pero que en la actualidad el trabajo ha sido puesto “en condiciones de existencia que lo rebajan”. Y que la posibilidad de restauración de la estructura natural de la sociedad sólo es posible mediante los gremios y las corporaciones, porque a través de ellos, “el hombre puede ser conducido a las más altas formas de la vida del espíritu, y mantenido en la línea de su destino supremo”. La importancia que asigna al derecho de asociación de los trabajadores resulta un punto muy importante para el análisis posterior de sus decisiones como juez.

Para finalizar, formula una analogía entre el deber del trabajo y el de amar a Dios porque “todos son llamados a esa beatitud y a todos les está mandado ganarse el pan”. El hombre mediante el trabajo demuestra su amor a Dios y al prójimo, si lo ejecuta “con voluntad de servir”.

3.1.6. La Historia de la Filosofía en la enseñanza de la Filosofía¹²⁸

Si bien esta tesis pone el énfasis en Tomás Casares como filósofo y como juez, resulta insoslayable la mención de su importante

¹²⁸Publicado originalmente en *Logos*, revista de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, Nros. 10-11, 1954.

desempeño como docente, actividad que ejerció en numerosas instituciones.

En este artículo, que fue escrito para la revista Logos de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, donde además de impartir Filosofía y tal como se dijo fue vicedecano, desarrolla su pensamiento sobre la enseñanza de la Historia de la Filosofía como rama dentro de la Filosofía.

Expone las dificultades que plantea la antítesis entre el carácter esencialmente mutable de la Historia y la inmutabilidad de los conceptos centrales de la filosofía. El problema es que "...de lo que se trata ante todo en la cátedra es de enseñar esa historia y no de hacerla, ni de enseñar a hacerla". Para Casares "el objeto de la filosofía es eminentemente intemporal, no tiene historia" a diferencia del resto de los quehaceres humanos como el arte o la ciencia, que son constitutivamente históricos. El estudio del ser en cuanto ser (objeto de esa parte medular de la Filosofía que es la Metafísica) focaliza sobre "lo que trasciende eminentemente la contingencia, propia de las cosas que constituyen el objeto de las ciencias o son las creaciones del arte; recae sobre lo que no puede ser de otro modo que como es, sobre lo necesario." Y allí radica la incompatibilidad con el concepto de historicidad porque, en su visión "la filosofía considerada en sí misma carece de historia".

Ello no obstante explica Casares que el dilema es solo aparente. Porque hay que distinguir a la filosofía, que de por sí y como se ha explicado, es inmutable en sus principios primeros y conclusiones últimas, del filosofar "que es un episodio concreto de la actividad humana, con las contingencias propias de dicha actividad en todos los órdenes". Haciendo esta distinción, se puede apreciar mejor cómo la historia de la filosofía "integra esencial y no sólo extrínsecamente el estudio de la filosofía; lo enriquece y esclarece".

Dedica un párrafo aparte al estudio del pensamiento de los grandes filósofos al que define diciendo que "importa una experiencia intelectual de máxima vitalidad, si el encuentro

consiste en comunicar con lo más entrañable de la experiencia intelectual de los filósofos a que esta historia se refiere”.

También se pregunta si en el docente universitario, debe primar la actividad docente o la investigadora. Explica que “... Como en última instancia la cultura debe ser transmitida, esto es, enseñada, pues está en ello el requisito de supervivencia y de su crecimiento, desde este punto de vista, todo debe ordenarse en la Universidad a la enseñanza.... Pero como lo que transmite la enseñanza es un tesoro que quienes lo transmiten lo han recibido y tienen el deber de hacerlo fructificar, la investigación con la cual se determina el real contenido de esta riqueza y se promueve su acrecentamiento, condiciona, sin duda la enseñanza”. Concluye que ambas son complementarias y que por lo tanto no debe desarrollarse ninguna en menoscabo de la otra, porque “... de la investigación se nutre la enseñanza y la enseñanza es el estímulo de la investigación...”.

3.1.7. La concepción del tiempo en el libro XI de las Confesiones de San Agustín¹²⁹

Publicado originalmente en el año 1966 en el número 81 de la revista *Sapientia* fue republicado por sus familiares en el volumen “Sobre la muerte y otros ensayos” por el cual se cita. Casares dedica este artículo, al cual Lasa califica como “denso”¹³⁰ en una caracterización que compartimos, a la concepción del tiempo en el libro XI de las Confesiones dado que considera que “es susceptible de ser considerada prescindiendo de que integra esta obra suya, porque metafísica y teológicamente tiene valor autónomo”.

Destaca Casares que las Confesiones son “un himno de alabanza y acción de gracias” y en lo que atañe particularmente a

¹²⁹ CASARES, Tomás, “La concepción del tiempo en el libro XI de las Confesiones de San Agustín”, en *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995, 93-132.

¹³⁰ LASA, Carlos, “Introducción”, en *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995, p.35.

la concepción del tiempo, es considerada “en contraposición con la inmutabilidad de lo eterno”. El tiempo “dura mientras todo en él no es sino aparentemente, porque en rigor no hay en él presente sino pasado –lo que fue-, y futuro – o que será-”.

Para Casares este punto es fundamental, por su ya aludida concepción de que todo el actuar del hombre debe estar subordinado a sus fines superiores. Esta ética de la trascendencia impregnará toda la concepción iusfilosófica casariana; para él “...el sentido de lo temporal no está en lo temporal mismo, sino en lo eterno”.

Se trata éste de un escrito demostrativo de la alta erudición filosófica de Casares, en el cual hace un análisis respecto del tenor e importancia de la filosofía agustiniana efectuando un profundo estudio de fuentes (Timeo de Platón y la Eneada III de Plotino). En lo que a los fines de este trabajo importa, establece la importancia de la visión de eternidad para el hombre; visión ésta que resulta transversal en la concepción antropológica de Casares y que se verá luego reflejada en su actividad jurisdiccional.

Atribuye lo que denomina “el signo quizás más distintivo de la vitalidad espiritual de San Agustín” a la “concreta, íntima, ininterrumpida e ininterrumpible comunicación” de los órdenes natural y sobrenatural, de la razón y la fe.

De tal comunicación se encargará siempre Casares, como modo de fundamentar y delimitar los actos del sujeto de derecho y sus consecuencias.

Explica que en realidad “las cosas mudables no tienen presente. Presente es uno de los nombres de la eternidad, esa existencia que persiste y consiste en una inmutable actualidad sin principio ni fin. La condición de presente se la asignamos nosotros a las cosas mudables en el acto de conocer su movilidad.” De manera que lo que se presenta ante nosotros como presente, vendría a ser, en la concepción de Casares, ese instante en el que el futuro se vuelve pasado, revelándonos todo lo creado como esencialmente contingente y surgiendo así nítidamente el contraste con lo único eterno e inmutable, Dios creador.

Esta percepción del paso del tiempo nos permite, dice, advertir “que el tiempo está en el alma... en cuanto medido, es decir, en cuanto conocido.”

Hace una mención a la memoria, de la cual trata San Agustín en el libro inmediatamente anterior al que analiza, diciendo que “el acto de pensar, el más alto del que es capaz el hombre y por el cual se define la especificidad de su naturaleza, se identifica, en cierto modo con el de recoger lo que está en la memoria como disperso”. Pensar es para Casares, buscar y encontrar lo que se busca en los anaqueles de la memoria; de alguna manera, ordenar lo que se recuerda. Y en esa búsqueda constante, el punto culminante es el descubrimiento de Dios “... al término de un penoso camino a través de todo lo que muda, y no tiene en sí mismo, razón suficiente de ser...”.

Retomando el tema del tiempo y su relación con la existencia del hombre, plantea que “la percepción de la existencia es, ante todo, la percepción de su transcurso, la conciencia de que pasa, de que es sucesiva. Las cosas existentes, -y nosotros mismos entre ellas-, duran, mas no en la identidad. Su duración es una especie de consistencia sucesiva”.

Para finalizar, Casares remarca nuevamente el carácter finalista de todo lo creado y su conexión inescindible con el tiempo, porque las cosas son en el tiempo. “Mientras el tiempo consume a todas las cosas de la naturaleza, en el tiempo se consuma una finalidad de todas y cada una de ellas inscrita en su ser por Dios en el acto de crearlas Ser criatura de Dios es ser *porque, como y mientras* Dios quiere”.

Y específicamente, en lo que al hombre respecta, pone el énfasis en la “...nota definitoria de la singularidad del hombre entre los seres creados de este mundo: la de su libertad...En la aprehensión del flujo del instante, que es la percepción del tiempo por el alma, hay también para ésta una experiencia concreta de su libertad; el tiempo le aparece como oportunidad de salvación y dominio de la libertad, porque en él la vida se le presenta como posible según dos

modos típicos y extremos: el de la distracción dispersiva... y el de la concentración reflexiva y unificante...”. Cualquiera de las dos opciones que el hombre haga para vivenciar el tiempo, requiere que use su libertad. Claro que no será igualmente relevante tomar cualquiera de las dos, porque, en definitiva, para Casares, la libertad la tiene el hombre para alcanzar sus fines.

3.1.8. Naturaleza y responsabilidad económico social de la empresa¹³¹

En este caso se trata no ya de un artículo, sino de un libro en el cual nuestro autor despliega a lo largo de un texto central y 15 anexos, una serie de reflexiones sobre la naturaleza de la empresa como institución social y el fin que está llamada a cumplir. Los conceptos vertidos están en la línea del pensamiento metafísico de Casares y fue escrito en el marco del Instituto de la Empresa de la Fundación Pérez Compañc a cuyos fundadores (Carlos y Jorge Pérez Compañc) el autor les agradece con particular énfasis ya que, confesándose “ajeno” a la actividad empresarial, sin la ayuda de los nombrados “el libro no hubiera llegado a existir”.

. Empresa y civilización industrial: Comienza calificando a la empresa como “el laboratorio por excelencia de la llamada civilización industrial” porque entiende que en ella se puede observar con nitidez la confluencia de los más variados elementos (recursos naturales, trabajo, capital, técnica, organización y dirección) los cuales presentan “numerosas proyecciones” y adquieren “una singularidad inconfundible, como si la empresa hubiera operado en todos ellos una transformación radical”.

Realiza una expresa alusión a la empresa de gran magnitud como protagonista del fenómeno en análisis, pero menciona también a las medianas y pequeñas, las cuales tienen “su insustituible función propia”. Para él “la empresa grande se sitúa en el centro

¹³¹ CASARES, Tomás D., *Naturaleza y responsabilidad económico social de la empresa*, Itinerarium, Mendoza, 1967.

vital de la economía contemporánea porque viene a ser un instrumento incomparablemente más poderoso que todos los que ésta había tenido a su disposición”. No obstante, aclara que la magnitud no ha actuado como causa del crecimiento de la empresa, sino como un efecto de la capacidad de generar riqueza que surge de la combinación de capital y trabajo; de lo que sí es causa la magnitud es del “fenómeno social nuevo consistente en la formación de nuevos núcleos o entidades en el seno de la sociedad”.

. **Efectos económicos y sociales de la civilización industrial:** En su análisis, la denominada civilización industrial ha provocado en lo social diversos efectos que van desde un primer momento de desocupación por la tecnificación, luego “un multiplicación de las fuentes de trabajo” hasta llegar a lo que denomina “una doble transformación de las condiciones” del trabajador, quien debe estar cada vez más capacitado “con una aptitud distinta a la de un trabajo que antes era sobre todo manual” y a su vez también cada vez más distanciado del producto de su actividad ya que “lo era de la máquina más bien que de él”.

Acusa preocupación por lo que denomina “la insubordinación o ensoberbecimiento de la economía” cuando empieza a actuar “como si los valores económicos no fueran instrumentales sino valiosos por sí mismos”; el peligro es caer en un materialismo que invierte los valores y considera “a lo social condicionado por lo económico” cuando en realidad debe ser al revés porque “es de la esencia de la economía el ser social”; el no respetar ese orden natural de subordinación “engendra monstruos. Como el capitalismo individualista y el materialismo comunista”. El primero de los nombrados “hizo de la empresa su privilegiado instrumento a favor de una libertad para la que no había restricciones ni de la ley, ni del orden interno de la propia empresa”. La reacción social natural ante esa concentración de capitales fue la sindicalización de los trabajadores a pesar de que ello “no contribuya originariamente a la recuperación del recto orden social”. Esto ha llevado a un estado de tensión en el seno de la empresa; sin embargo, Casares ve en ella

la posibilidad de una “real unidad, de una verdadera comunidad... una institución conforme el orden natural de la economía y de la sociedad”. Lo importante es que exista una “conciencia de comunidad, es decir, de que se participa en la vida de una entidad de la que antes o más allá de la condición de dueño, dirigente o asalariado en ella se es pura y simplemente miembro”. Funda su visión en las enseñanzas de Juan XXIII, quien en su encíclica *Mater et Magistra* menciona la “legítima aspiración de los obreros a tomar parte activa en la vida de las empresas a las que están incorporados por su trabajo”.

. **Instauración de la justicia en la actuación de la empresa:** Plantea tres elementos que producen una influencia positiva sobre la empresa en el sentido de mantener a los poderes económicos dentro de los “quicios de la justicia y el orden natural”: el movimiento sindical, la prédica económico-social de la Iglesia (se refiere a la católica) y la legislación. Al primero lo califica como “la fuerza más inmediatamente efectiva de contención ante las consecuencias de la perversión de fines en que consistió el capitalismo” pero se lamenta que esa noble función original se haya mezclado “con finalidades extra-sindicales que se proponen no la contención de los abusos y ordenamiento del sistema económico-social que se asienta en la propiedad y la iniciativa privadas, sino su aniquilamiento”.

La doctrina social de la iglesia católica por su parte ha contribuido, dice nuestro autor, con el magisterio expresado en las encíclicas “*Rerum Novarum*” de León XIII, en 1892, “*Quadragesimo anno*” de Pío XI, en 1932 y “*Mater et Magistra*” de Juan XXIII al momento de redacción de su libro. Enseña que dicha doctrina “no es un particular ni original sistema económico social” sino que constituye “la afirmación de que la justicia de las instituciones económico sociales debe expresar analógicamente la justicia del Reino de Dios”.

El tercer elemento que ha influido en la limitación de los poderes económicos que convergen en la empresa es la legislación

laboral y social, a la que si bien le reconoce “una importancia innegable” advierte que declina su autoridad por lo que denomina “una crisis de representatividad” de las instituciones de las que proviene, citando como ejemplo su progresivo reemplazo por los convenios colectivos los cuales “han venido a ser, de hecho, una forma de legislación laboral, con más efectiva vigencia que la de las leyes propiamente dichas”.

. **El orden de los fines de la empresa:** Al analizar la relación entre producción y lucro advierte que se ha producido una perversión en su orden dado que “el fin de la obra que es la empresa –finis operis- no puede subordinarse a la finalidad del empresario –finis operantis- sin desnaturalizarse o degradarse”. Para que esto no ocurra, las empresas “tienen que actuar con una creciente responsabilidad social... porque se lo impone su propia naturaleza”. Casares exhibe una mirada cándida en este punto, dado que según su criterio las ganancias de la empresa en la actualidad “se han desplazado hacia la elevación de los salarios, la asistencia social, la investigación, el mecenazgo cultural”. Los salarios se ven favorecidos en virtud de “la calidad y eficiencia del trabajo en las formas de producción altamente tecnificadas”. En cuanto a la asistencia social la advierte en que “la magnitud creciente que la empresa va creando trae consigo el requerimiento de las obras sociales”. En cuanto a la investigación porque “es una exigencia correlativa al progreso técnico... y por eso le importa promoverla”. Y en lo que respecta al mecenazgo cultural, cita como ejemplo la acción de las fundaciones, muestra de que las empresas poseen “preocupaciones no sólo extra sino supraeconómicas”.

Efectúa también un análisis de las condiciones del trabajo en la empresa. Dice que el mismo posee condiciones muy favorables para su desarrollo representadas en “el alivio del esfuerzo físico, la reducción de la jornada... y el requerimiento de una aptitud técnica que estimula el interés por la educación...”. En la empresa se dan condiciones colaboración que resultan beneficiosas para el desarrollo personal. Pero existen también puntos negativos, entre

los que incluye “la monotonía, la despersonalización y la distancia creciente entre el objeto producido y el obrero que interviene en su producción, todo lo cual contribuye a desinteresar al trabajador de su trabajo”. El hombre no debe ser mirado como un mero engranaje, una pieza más del mecanismo de la empresa porque tanto la máquina como el organismo que es la empresa, son obra del hombre. Olvidar esta verdad básica, pervierte los fines del orden natural en la empresa. Por ello proclama nuestro autor que “cuanto mayor y más compleja es una empresa, más decisivo es que su organización obedezca, no sólo técnicamente, a su específica y particular finalidad, sino vitalmente a su ser social”.

. **Orden natural:** Si bien acepta que dicha expresión suele inspirar “agria resistencia” explica nuestro autor que su referencia es insoslayable “puesto que cuando interviene la libertad del hombre su ejercicio comporta elecciones y decisiones cuya bondad, rectitud o justicia... dice conformidad con una norma, ley u orden que están por encima del mero arbitrio. Si no lo estuvieran, el mando no tendría otro título que la fuerza, y la obediencia otra razón que la imposibilidad o la incomodidad de resistir”. Con la empresa se vincula el orden natural de la economía que es “la congruencia... con las exigencias de una ordenada promoción de la persona... una economía deshumanizada es, en rigor, un engendro impensable” porque se vuelve “contra el hombre al que debe servir”.

Dicho orden natural requiere como condición de base “una medida de riqueza que haga posible, en términos generales, la satisfacción de las necesidades primordiales de toda la humanidad. El hambre y la miseria en cualquier parte del mundo hacen violencia al orden natural humano”. Se advierte una vez más como la visión trascendente de Casares tiene al hombre como preocupación central; no se trata de un místico puro, sino de uno que no saca los pies de la tierra.

. **Bosquejo de una definición descriptiva de la empresa:** A modo de síntesis propone definir descriptivamente a la empresa. Para Casares se trata de una unidad de capital y trabajo que tiene

por fin la producción de bienes y servicios. Hasta aquí ninguna nota original. Sin embargo, nuestro autor considera que lo que la distingue es que “tiende a ser una comunidad de progresiva vida propia, en la cual su específico fin económico está en disposición singularmente favorable para ordenarse al bien común general”. Esta forma de ver el fenómeno de la empresa no exenta de cierta candidez, implica en los hechos una expresión de deseos del autor, fundada en lo que advierte como un hecho innegable que es la constitución de la empresa como “un cuerpo intermedio en la estructura de la sociedad que se caracteriza por ser esencialmente conforme con el orden natural de la propiedad, el trabajo, la economía y la sociedad”.

. **Promoción posible de valores supraeconómicos por la empresa:** La candidez apuntada se advierte con más claridad cuando Casares menciona la posibilidad real de que la empresa promueva valores supraeconómicos mediante “la relación de la empresa con la riqueza producida mediante ella, pero en orden a la disposición del espíritu y la conducta del hombre a su respecto”. Expresa que debe existir una “subordinación instrumental de la riqueza” al orden moral; pero propone que dicha subordinación debe lograrse inteligentemente, sin contrariar la expansión o fecundidad de la actividad económica puesto que en su opinión “la resistencia tan notoria de la economía contemporánea a toda subordinación, y hasta su pretensión de ser rectora proviene, quizás en parte, de que se haya hecho de las restricciones el instrumento preferido para obtener su debida subordinación”. Nuestro autor considera que “en tanto llegue a ser la empresa una real unidad social, que es a lo que parece destinada por su naturaleza, el espíritu de comunidad puede ser capaz de oponerse vitalmente, desde dentro de ella y ab initio, a la voluntad de dominio y al egoísmo propio del interés meramente económico”.

. **Los apéndices:** La obra despliega su mayor extensión en 15 anexos en los cuales nuestro autor efectúa una ampliación de sus reflexiones como así también algunas nuevas consideraciones sobre

el “cierto grado de organicidad social” que debe existir en las civilizaciones para “responder a las exigencias de la naturaleza humana”; sobre la necesaria subordinación de lo material a lo espiritual y la consecuente limitación establecida al avance tecnológico; sobre la empresa como verdadero “centro de gravedad de la riqueza” en la economía contemporánea como consecuencia del fenómeno de necesaria concentración de capitales; sobre su particular concepto de servicio público el cual extiende a “ toda producción de bienes que no sea sólo para quien produce y todo servicio prestado en general a los miembros de una comunidad con ciertos caracteres de regularidad” que la empresa está llamada a prestar como “verdadera sociedad intermedia” cuyo “fruto... se manifiesta dotado de la capacidad de subordinar el interés económico a superiores intereses integralmente humanos, lo cual es síntoma de que esta constitución está en la línea del orden natural”. También efectúa consideraciones sobre la especialización, sobre la cual advierte que debe “...esta[r] presidida por una visión de la unidad del saber y la unidad de lo humano” porque si no “...es una mutilación del saber, y por lo tanto una perversión de él...”. En este orden acusa a la Economía de haber perdido ese rumbo ya que, en el afán de especializarse para brindar mejores soluciones al fin de lucro, se ha olvidado de lo esencial que es el hecho de que debe servir de medio para alcanzar los fines superiores del hombre; se ha convertido en una “ciencia deshumanizada”.

En cuanto a la riqueza advierte que la misma se ha trasladado desde la acumulación de propiedad inmobiliaria a la empresa misma; en esta serie de fenómenos que el autor analiza, se puede ver cómo en su análisis la acumulación de riqueza ya no tiene su principal foco en los bienes raíces como antaño, sino en la propiedad de la empresa a la que define como “fuente principal de esa nueva riqueza”. Ahora bien, Casares observa que la misma está “aún lejos de una plena formalidad social, [pero] tiene en potencia todos los caracteres de una sociedad intermedia” y su posibilidad de sobrevida depende “no tanto de la perfección de su organización

técnica, cuanto de la completa y regular actualización de esos caracteres de sociedad menor o intermedia...”.

En otro de los apéndices efectúa una vez más, precisiones sobre su concepto de justicia. Aclara que el progreso económico resulta útil al progreso espiritual pero limita su entidad y afirma que si bien la justicia impone una distribución equitativa de los bienes la misma “no deja de ser justa si lo que a cada uno corresponde no cubre satisfactoriamente sus necesidades... pero el problema de la distribución justa es el mismo con o sin progreso económico”. El hecho de que el signo de lo económico sea tan preponderante constituye una preocupación para Casares. Así lo expresa cuando dice “el signo de los intereses económicos prevalece hoy sobre todo otro signo”. Sin embargo, aclara que los bienes en sí no son el problema sino lo que el hombre hace con ellos. Afirma que “[E]l desorden, rebajamiento o perversión del hombre no ha sido causado por la abundancia... El materialismo o utilitarismo... son el fruto del desorden o perversión causado por el hombre en el uso o destino de los bienes materiales. Es la perversión de la abundancia por el hombre”. De esta manera Casares pone en orden su visión sobre este tema afirmando que no son los bienes los que corrompen al hombre sino que por el contrario es éste el que, olvidando sus fines últimos, corrompe los bienes al ponerlos como centro de su vida.

También encontramos en otro apéndice una justificación antropológica de la necesidad de regulación de la economía. Afirma que debe regularse la producción para que no se vuelva contra el hombre, ya que “una cosa es que la técnica y la economía tecnificada le pongan hoy algunas condiciones a la vida social e individual...y muy otra que le dicten el orden a dicha vida”. Para Casares la abundancia de bienes materiales favorece la justicia de la distribución; el problema es el hombre no aprovecha dicha facilidad adecuadamente. Y la empresa es un factor de suma importancia para la solución de este problema dado que constituye “el instrumento por excelencia de la producción abundante”. Alerta sobre la posibilidad concreta que tiene la empresa de dirigir los

hábitos de consumo mediante la creación de necesidades superfluas lo que implica "... la doble perversión de subordinar el interés general a un interés particular y de satisfacer ese interés mediante la adulteración del interés general". La solución, estima nuestro autor, es considerar a la clientela de consumidores "como parte integrante de la empresa... para que la recíproca dependencia de empresa y clientela se ordene en función del bien común y no se resuelva en la prevalencia de uno de los dos sectores de intereses particulares...".

Se ocupa también Casares de la relación entre salario de los trabajadores y ganancias de la empresa afirmando que para ser válido y consecuentemente obligatorio el contrato de trabajo debe ser justo. La búsqueda de tal justicia en un primer momento en que los dueños del capital cometían abusos dio origen al sindicalismo revolucionario y a la aparición necesaria de una "...legislación laboral defensiva que se apartó del principio de la autonomía de la voluntad". Tienen origen así los convenios colectivos de trabajo a los cuales nuestro autor destaca por ser "un procedimiento que permitía dar satisfacción efectiva a exigencias de justicia en dicha contratación". Para Casares a medida que aumenta el lucro de la empresa, deben aumentar los beneficios para sus trabajadores; así lo dice expresamente: "A medida que en la empresa se acentúan y formalizan sus caracteres de comunidad de producción y trabajo, con personalidad económica y social, la retribución del trabajo en ella va asemejándose cada vez más, de hecho, a un derecho de socio" y menciona a los complementos del sueldo -asignaciones familiares y contribuciones patronales al sistema jubilatorio- no como accesorios sino "como el salario mismo, puesto que integran la satisfacción de las exigencias mínimas y estrictas de la justicia a su respecto".

Sobre los posibles destinos extraeconómicos de las ganancias de la empresa expresa Casares que si bien "el fruto del capital corresponde a los dueños de éste con derecho exclusivo" resultan legítimas ciertas limitaciones. Las mismas obedecen a necesidades

de investigación técnica, el interés general y la autofinanciación que son las tres formas de lo que el autor denomina “la creciente responsabilidad económico-social” de la empresa.

En cuanto al valor del trabajo expresa nuevamente una visión dignificante y valorizadora del hacer del hombre al sentenciar que “lo que se paga con el salario y lo que en retribución da de sí el asalariado es, ante todo, algo de su vida, cierta forma de su actividad de la que no se puede disponer prescindiendo, postergando o subestimando lo que significa y lo que es el trabajo en el todo de una existencia humana, determinando tanto su dignidad, cuanto su subordinación a fines superiores a él mismo, de cuyo cumplimiento es, sin embargo, instrumento natural y necesario”. En este punto y con cita a la Encíclica *Quadragesimo anno*, recuerda en clave kantiana que “el hombre no es un medio ni instrumento, en ningún caso, sino un fin” y para concretar dicho principio en la práctica rescata el rol de la Iglesia, la legislación del trabajo y la acción sindical la que, según su visión, han rescatado la dignidad del hombre del desmedido afán de lucro imperante en nuestros días. Para Casares ello puede darse en la empresa moderna en virtud de que la misma “constituye una entidad social que está en la línea del orden natural”. Y es en este orden de consideraciones en el cual, contrario sensu, afirma que no debe sacrificarse la dignidad del hombre en aras de un mayor beneficio económico dado que “el rendimiento que conspira contra las condiciones humanas del trabajo, conspira contra el orden natural y concluirá por autodestruirse, porque el orden natural siempre vuelve por sus fueros...”.

Carácter institucional de la empresa: Para Casares el rol de la empresa como sociedad intermedia “tiene una proyección que trasciende la finalidad específicamente económica de dicha institución”. Las preocupaciones de nuestro autor son, como siempre, el bien común social y los fines trascendentes del hombre. Es por ello que denuncia la perversión de los fines que implica poner el fin de lucro como el definitivo y determinante en la actividad de

la empresa diciendo que “el individualismo provocó esa desarticulación para exaltar la individualidad, pero el resultado fue un crecimiento monstruoso del Estado que al asumir las funciones de los entes intrasociales suprimidos privó al individuo de la concreta defensa de su libertad que comporta el hecho de estar inserto o articulado socialmente a través de dichos entes”.

Sobre el valor del trabajo y su relación con el derecho de propiedad: Explica Casares que “puesto que el capital tiene su origen en el trabajo la jerarquización de este en la actividad comunitaria hace que la medida del lucro requiera una referencia cada vez más decisiva al trabajo y no sólo al capital”. El fundamento de esta afirmación radica en que nuestro autor considera a la propiedad como un derecho natural “es decir un derecho que corresponde a exigencias esenciales de la naturaleza humana. Por ello es anterior y superior a toda ley positiva.”. La superioridad esencial supra mencionada surge del hecho de que el capital es, básicamente, un fruto del trabajo, razón por la cual no puede ser desconocida por la ley humana positiva la que debe asegurar “la efectiva potestad sobre aquello de que se es dueño, y la orientación de su ejercicio en el sentido del bien común, o sea de su función social”. Contra ésta última atentan tanto el capitalismo individualista que exalta la propiedad individual hasta desnaturalizarla como el comunismo que la anula.

En el epílogo de la obra, concluye nuestro autor en que “el nudo del problema está, pues, en la articulación vital de interés económico con el bien común”.

Para Casares “la sociedad existe para la persona” y no al revés “pero es por su existencia en sociedad que la persona participa en ese bien por excelencia que es el bien común”. Y dado que la empresa posee naturalmente las condiciones necesarias para insertarse en el orden social y proveer al bien común, resulta de esa manera un canal adecuado para la satisfacción de las más altas finalidades humanas.

3.1.9. Notas sobre justicia y bien común¹³²

En este breve artículo Casares efectúa una serie de apreciaciones fundamentales para el objetivo de esta tesis.

Afirma que “la justicia es como la estructura ósea de todo organismo de relaciones humanas. Hay en éste relaciones que no son de justicia en sentido estricto. Pero no hay organismo de relaciones humanas que no comporte relaciones de justicia y esté sostenido por ellas”. Establece así la radical importancia del concepto de justicia y su rol en la vida del hombre.

Incuestionablemente enrolado en la filosofía tomista define al derecho relacionado con la justicia diciendo que “con el acto justo se da la satisfacción debida a un derecho. Porque «derecho» es, primaria y esencialmente, lo suyo de alguien” expresa asumiendo este analogado como principal del término como lo hiciera desde la segunda edición de “La Justicia y el Derecho”.

En este esquema, la justicia es una virtud que contiene en su objeto al derecho y que se refiere a “la perfección de la persona considerada en la integridad de su ser”.

Para Casares, el fundamento de la autoridad es el respeto irrestricto al principio de justicia en las relaciones sociales, de manera que la única forma de legitimación reside en ese respeto. “...El todo hace justicia a las partes mediante la concreta virtud de justicia de quien o quienes son sus gestores –la justicia del gobernante, en lo ejecutivo, lo legislativo o lo judicial-. Y hacerle justicia las partes al todo es hacérsela a quienes lo integran. Lo que da razón de ser al deber de justicia con el todo es que el fin de la sociedad está subordinado, últimamente, al de las partes en cuanto personas, que como tales no son nunca medios sin fines”.

Y al analizar las tres formas de justicia (conmutativa, distributiva y legal) explica que se relacionan en una especie de movimiento circular “...el orden justo de la sociedad no puede existir

¹³² CASARES, Tomás D, “Notas sobre justicia y bien común”, en ROSSI, Abelardo ed alt, *Acerca de la Justicia*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1971, p. 9 -17.

sin voluntad de justicia –conducta justa-, en el que manda y en el que obedece. Si el gobernante no da a las partes lo debido; y si a su vez, las partes no dan al todo lo que le deben”.

Y el bien común aparece en escena justamente porque se trata del bien que se da en los repartos de justicia distributiva y legal. Pero se preocupa de explicar claramente que no es “el mayor bien para el mayor número, ni el conjunto de los bienes individuales, pues en ambos casos el bien en cuestión no sería común sino particular” sino “un bien indivisiblemente participable... un bien tal que no es de nadie en particular y es todos”.

Finalmente explica no sólo el carácter necesario de este movimiento circular sino su conveniencia, “... el orden social justo promueve la vida virtuosa de las partes, y la vida virtuosa de las partes promueve un orden social justo porque es vida virtuosa en cuanto la inspira el amor al bien común”.

3.1.10. La universidad y la comunidad¹³³

Este artículo está contenido en un volumen de autores varios en el cual junto con Casares escriben Juan Carlos Perruel, Octavio Derisi, Guido Soaje Ramos, Guillermo Gallardo, Francisco Vocos, Santiago de Estrada, Roberto Punte y Domingo Basso.

Expresa Casares que en la universidad la enseñanza “se imparte en comunidad y esto tiene una larguísima tradición”, con cita a la Academia Platónica o el Liceo. Lo que resulta natural, porque “si bien la racionalidad es la nota específica del hombre, la sociabilidad es la consecuencia inmediata de la racionalidad...”.

Para Casares los egresados no debían tener lugar en la comunidad universitaria, la cual sólo debía integrarse por docentes y alumnos, porque la vinculación de aquellos era sólo de tipo moral dado que “la existencia de la Universidad consiste en estar

¹³³ AA.VV., *Hacia la nueva Universidad*, Buenos Aires, Ediciones Hombre Vida, p 25-35.

recibiendo una enseñanza por parte de los alumnos y estar impartíendola por parte de los profesores”.

Remarca nuestro autor la importancia del hecho de que “el estudiante acude a la Universidad movido por una libre decisión personal” en la que juegan “el interés de proseguir la formación intelectual en un cierto nivel, y... la elección de una determinada orientación en el arduo y famoso problema de la vocación”.

En cuanto a los docentes, la nota más destacada es la “libertad de cátedra” la que no afecta en lo esencial, dado que “esta orientación le está impuesta no precisamente por ninguna autoridad, sino por la Verdad de la cual tiene que ser servidor”. Pero si es libre de elegir “el modo de impartir su enseñanza”.

Eso en cuanto a los partícipes de la experiencia universitaria. En cuanto a la enseñanza misma, explica Casares que en ella “hay el cultivo de una aptitud o vocación a un alto nivel intelectual, para llegar a una forma especial de actividad societaria que ha sido libremente elegida”. Resalta de esa manera la especial injerencia de la universidad en la vida social, advirtiéndole que “...día a día, la influencia se hace mayor”.

A su entender existen “tres características de la enseñanza universitaria, en cuanto a la elección que la motiva, el nivel en que la procura y la actividad que origina”.

El natural deseo de aprender, explica, mueve al individuo a profundizar su conocimiento a fin de obtener “una habilitación especial, que es la habilitación universitaria” la que se obtiene sólo en el seno de la comunidad que será la receptora de los servicios que dicho individuo brindará con los conocimientos obtenidos. Es aquí donde radica la importancia de la universidad para nuestro autor, en la existencia de este círculo virtuoso retroalimentado permanentemente. Para que ello se consiga, es imprescindible “... que el fin de esta comunidad universitaria esté ordenado al Bien-Común de la sociedad general”. Lo que a su vez genera la necesidad de que la Universidad “...se inserte vitalmente en la sociedad”.

Para Casares el concepto de inserción social de la universidad no implica solamente "...subvenciones, personería jurídica, reconocimiento de títulos, etc., sino que se requiere que la Universidad sea un elemento vivo en la vida social". Las condiciones que advierte deben darse para lograr tal objetivo son dos: "por una parte, una libertad originaria; y por otra, una perspectiva de universalidad".

La primera de las características tiene que ver con la elección personal de quienes en ella se forman, habiendo accedido a ella "libremente, eligiendo ésta y no otra, en razón de que han querido aprender de esta manera y en este lugar y no en otro".

Se trata de una libertad tanto interior como exterior; "esto es, la disposición de la libertad con la cual se está comunicando un ser con sus semejantes, y las condiciones exteriores dentro de las cuales esta comunicación se establece".

En cuanto a la universalidad, Casares rechaza la enseñanza con "carácter enciclopédico" y aboga por la "especialización", la que "va siendo cada vez más requerida en razón de la magnitud, la extensión y la complejidad de los conocimientos a los que se accede mediante la enseñanza".

Delimitando el concepto de universalidad entiende que se trata de "la ubicación de cada rama de conocimientos particulares en la perspectiva de la Causa Primera y del Último Fin". La especialización no debe desentenderse de dicho marco, sin quedar afectada, ya que al hacerlo "se pierde la conexión de ese conocimiento particular con las causas primeras, en las que reside la última y cabal explicación de la razón de ser de ese Saber".

Para Casares la común vinculación de todos los saberes particulares es "la Verdad, que es Una y la misma para todos, que es una Luz de la que todo conocimiento particular debe participar para encontrar su ubicación en orden a la formación integral del hombre". El bien común terrenal, propio del hombre, no puede alcanzarse separado de ese sumo bien al que alude, que es Dios creador.

3.1.11. Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana (Sobre la finalidad del desarrollo y el desarrollo de los medios)¹³⁴

Este artículo de madurez conserva el sello de estilo del autor para denunciar lo que a su entender constituye un desmedido afán de consumo de bienes materiales. Efectúa un análisis de la vinculación existente entre dicha realidad y la necesidad de que los diferentes elementos que conforman la sociedad posean un lugar determinado. Una vez establecida esta relación, les asigna su real importancia en miras al fin último de la existencia del hombre.

Fiel a su carácter humilde, del cual dan fe quienes lo conocieron personalmente¹³⁵, desdeña las ansias de progreso material ilimitado, porque produce alteraciones sociales que terminan perjudicando al hombre y a su fin último, cual es en la visión casariana, la salvación y la vida trascendente.

Define al orden como “la disposición de cosas iguales y desiguales del modo que requiere la consecución de la finalidad de cada una”. Cuando se trata del orden social establecido por la convivencia del hombre con sus semejantes, debe ser una “disposición de la vida de los individuos en la sociedad, atenta sin duda al bien de cada uno, pero asimismo a la contribución de cada uno el bien de los demás”.

Deja sentado, una vez más, que para él el bien común se encuentra por encima del bien de los individuos en particular. Es

¹³⁴ CASARES, Tomás D, “Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana (Sobre la finalidad del desarrollo y el desarrollo de los medios)” en CASARES, Tomás y otros, *La justicia y el orden social*, Mendoza, Ediciones Idearium, 1977, p. 7-15.

¹³⁵ Como muestra basta citar la anécdota que el Profesor Eduardo Martín Quintana le contó al autor de este trabajo sobre una reunión que tuvo lugar para homenajear a Casares ya en sus años de madurez en la Universidad Católica Argentina. Dado que nuestro juez desconocía de tal situación, cuando Quintana lo pasó a buscar y le dijo, aquél le manifestó sentirse algo abrumado por el homenaje e incluso le preguntó si lo veía adecuadamente vestido para la ocasión.

que para Casares no hay “verdadero bien individual” por fuera del bien común.

Eso en cuanto al orden social. En cuanto al desarrollo, afirma que el mismo “ha de estar determinado por el fin propio de la naturaleza que llamamos persona”. En esta afirmación, la palabra fin “no significa acabamiento, sino término al que la existencia humana debe tender”. Y le llama último, porque se trata del “estado de dicha existencia en el que se alcanzará la plenitud o perfección de cuanto constituye y define a la persona”. La visión finalista es un sello característico de la obra casariana, y en este texto, se hace particularmente explícita. Para Casares “... en el hombre, como en todas las cosas, la razón de que sea lo que es, hállese en el fin para el que fue creado”. La particularidad en el hombre es que, por la inteligencia, puede discernir cuál es este fin último y dirigir sus actos a la consecución del mismo.

Explica Casares que, en una visión inmanente del hombre, sus fines son de este mundo, su plenitud es algo “que ha de darse aquí y ahora, en este mundo y este tiempo”. En cambio, en la visión que él comparte, se trata de una plenitud “subordinada a una trascendencia”. Para la filosofía tradicional “el valor por excelencia del derecho está en ser instrumento indispensable para el cumplimiento del deber, es decir para la consecución del fin”. Consecuentemente, un orden social justo será “el que se disponga a la luz del fin último de la existencia de los sujetos ordenados. Lo cual, a su vez, supone el valor universal del orden justo”. En la definición de nuestro autor “...justo es quien hace del bien del otro su fin propio; quien ordena el propio bien al bien común con máxima universalidad”.

El hecho de no tener en cuenta este fin último ocasiona gravísimas consecuencias para el ser humano. En cuanto al orden porque al creerse autosuficiente, el hombre se pone “todos los días al borde de la propia destrucción, dominada por el universalizado temor que inspira su incalculable capacidad destructora...”. Y en cuanto al desarrollo, porque se trastocan en fines, los que son

solamente medios; el hombre que piensa que su fin último se agota aquí y ahora, vive insatisfecho, nunca nada le es suficiente porque en el orden natural “la apetencia del bien absoluto es incolmable...”. El problema en este último punto es el poder que la posesión de dichos medios trae aparejado. Y ese poder “hace de dicha posesión un pseudo fundamento del derecho que dicta la forma y medida de su distribución, por encima del reconocimiento de principios de justicia objetivos, universalmente válidos”.

Para Casares la solución es dejar al espíritu “la conducción del proceso” y ponerlo al servicio de “todo el hombre y todos los hombres” en alusión a la Encíclica *Populorum Progressio* del Papa Paulo VI. Es esta la manera de “hacer del desarrollo así entendido, en las extraordinarias posibilidades actuales, un nuevo nombre de la paz”. No hacerlo así, pone en riesgo al hombre, porque “el progreso técnico y el desarrollo consecuente no están ya bajo el real dominio del hombre, están librados a sí mismos con una progresiva capacidad de imponer sus fines relativos y sólo condicionantes, como fines últimos de la existencia humana”.

Es por lo expuesto que para Casares el auténtico desafío va más allá del desarrollo tecnológico; es en realidad “...recuperar el sentido de su destino supremo...”.

Asume agudamente nuestro autor la crítica evidente al pensamiento expuesto y dice: “Se dirá que esto traspone nuestro tema a un ámbito, el religioso, no es el suyo propio. Es cierto que las cuestiones relativas al orden social y al desarrollo conciernen a lo temporal y es legítimo tratar con autonomía lo temporal de ellos. Pero no es legítimo atribuir a nada de lo temporal total autonomía”.

Es así de clara y contundente la opinión del autor. No se desdobra nunca como jurista ni como filósofo ni como hombre de fe. En Tomás Casares, la unidad de pensamiento es absoluta y se encuentra jerárquicamente ordenada. Para él nada escapa al fin último y trascendente del hombre. Y es trascendente, porque si el hombre “...reniega de su religación con Dios, queda en definitiva

ligado al propio arbitrio, sobre el cual es obvio, no puede construirse un orden de valor universal y necesario”.

3.1.12. Sobre la muerte y otros ensayos¹³⁶

Este volumen presenta la reedición de cuatro artículos del autor y uno inédito. Fue publicado por decisión de su familia y a modo de homenaje, por su sobrino nieto, el editor Alberto Casares. Ya se han analizado “La Historia de la Filosofía en la enseñanza de la Filosofía, La concepción del tiempo en el Libro XI de las Confesiones de San Agustín y Trabajo intelectual y trabajo manual. A continuación, analizaremos los dos restantes artículos contenidos en el libro.

3.1.12.1. Sobre la muerte

En este opúsculo, Casares reflexiona sobre la conciencia que el hombre tiene de su finitud y sobre los efectos que en él causa el hecho de que la muerte sea una “insoslayable presencia permanente”. Lo escribió dedicado a un grupo de médicos del Hospital Ramos Mejía de la Ciudad de Buenos Aires¹³⁷.

Con citas a Pascal, Landsberg y San Francisco de Asís, Casares enfatiza que el hombre “es el único ser que sabe que muere” y en el modo de sufrir la experiencia de la muerte en los seres queridos porque ante dicha pérdida “ese algo muere en nosotros, no sólo emocional sino existencialmente”. La pena de la muerte si bien dolorosa es “bienhechora porque es el precio de una reparación vivida”.

Pero la idea casariana es pasar esa vivencia por el tamiz de la trascendencia. Explica que la muerte nos llega en un momento; y que, hasta ese momento, se puede vivir la vida como si la muerte

¹³⁶CASARES, Tomás, *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995.

¹³⁷ Cfr. LASA, Carlos Daniel, “Introducción”, en CASARES, Tomás, *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995, p. 36.

fuera el punto final de toda vivencia o como si fuera sólo un tránsito. Tal opción resulta de suma importancia en la filosofía de nuestro autor, porque marcará actitudes muy diferentes en relación con los actos y la responsabilidad que traen aparejada.

La vida ha de vivirse procurando que cada momento “que puede ser el último, haya logrado esa plenitud de sentido que no consiste en haber llevado a término el plan que nos habíamos propuesto, sino, sencillamente en que haya sido hasta entonces *bien vivida*”.

Los conceptos vertidos en este breve escrito resultan demostrativos de la concepción filosófico moral de Casares, la que, conforme se pretende demostrar, plasmará en su actuación judicial.

La vida bien vivida para Casares es aquella que se vive con la conciencia de eternidad, de manera que la muerte no es el fin, sino sólo un momento de tránsito hacia la verdadera vida. Cada momento, se convierte así en una oportunidad de sumar méritos a través de una vida virtuosa para merecer la salvación. Ello traerá aparejadas importantes consecuencias en el pensamiento filosófico y en su actuación judicial.

3.1.12.2. Sobre el estoicismo¹³⁸

En este escrito, que no había sido publicado con anterioridad, el autor desarrolla la respuesta que el estoicismo da a los planteamientos que surgen en el hombre pos aristotélico. Y lo hace, contraponiéndola al epicureísmo, como una filosofía que “...diviniza tácticamente el extremo más alto del espíritu, que es la razón y pone el ideal en una virtud que consistiría en plegarse dócilmente a esa razón divinizada...”.

Explica que en el desarrollo de esta doctrina podríamos marcar tres partes: la primera, en la cual aparece su fundador Zenón, Cleantes y Crisipo. Luego una segunda parte de tendencia platónica y una tercera en la cual “se extinguen casi todas las disquisiciones

¹³⁸CASARES, Tomás D., “Sobre el estoicismo”, en *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995, p.75-91.

que no sean morales” con sus tres máximos exponentes, Séneca, Epícteto y Marco Aurelio.

Si bien “lo específicamente propio del estoicismo está en la moral..., la ética concluyó teniendo una decidida autonomía y en el hecho se sostuvo por sí misma...”

“El hombre ha de obrar y comportarse según su propia naturaleza y la de todo lo que le rodea”. Esta concepción del estoicismo parece compartida por Casares, no sólo en su obra iusfilosófica sino también en su actuación judicial.

Nuestro autor establece la importancia que para los estoicos tenían tanto la lógica (para asegurar “un pensamiento coherente y consecuente consigo mismo”) como la física, que “enseña cuál es la esencia y el orden de la realidad total...”.

Esta visión de la realidad resulta también en principio compartida por Casares, pero con un agregado que en él resulta fundamental, cual es el fin trascendente del hombre por su especial condición de haber sido creado a imagen y semejanza de su Creador.

En lo que se diferencia es en el panteísmo en el cual incurre el estoicismo al creer que en el hombre radica “en cierto modo la Razón universal”. Para el estoicismo todo es bueno; por lo que el mal aparece como un problema de difícil solución. Es así, porque si el único mal que existe es el vicio (entendido como ausencia de virtud) resulta difícil sostener a la Razón universal tal como esta corriente filosófica la presenta.

Casares concluye por este motivo que “el término de la actitud estoica ante la vida sea una retorsión del hombre sobre sí mismo”. El estoicismo es hijo de un momento histórico en el que el hombre sufre por advertir “todas las insuficiencias y las claudicaciones que parecen insuperablemente inherentes a la naturaleza humana”. El error radica en no advertir que la solución está dada en la elevación a un orden superior en el cual “aquellas insuficiencias y claudicaciones puedan hallar efectivo remedio, sean redimidas”.

No obstante, este error, advierte Casares que, si bien los separa un abismo, el estoicismo no es incompatible ni contradictorio con el cristianismo, porque el mensaje salvador de Cristo viene a “concluir por actuar como principio vivificante y transfigurador”; el hombre cristiano “no se levanta, sino que es levantado” y en eso radica su dignidad. Pero ello no significa que no hay acción del hombre en su salvación; todo lo contrario, dado que, parafraseando a San Agustín, “Dios que te ha creado sin ti no te salvará sin ti”.

3.1.13. Los prólogos

Otra muestra del pensamiento de nuestro filósofo que en modo alguno debe descuidarse son los prólogos que escribió a obras de algunos de sus discípulos entre los que se encuentran el fundador y primer rector de la Universidad Católica Argentina, Monseñor Octavio Nicolás Derisi y Juan Miguel Bargalló Cirio. Lo hacía en su carácter de profesor tanto de la Facultad de Filosofía y Letras como de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, puestos éstos que lo llevaban a ser director de tesis doctorales de algunos de sus alumnos. También pudimos acceder a los que hizo para la edición de los “Discursos”¹³⁹ de José Manuel Estrada, a la “La Filosofía en la Edad Media”¹⁴⁰ de Étienne Gilson y a la traducción que el Padre Juan Sepich hiciera de “El ente y la esencia”¹⁴¹ del Aquinate. En todos ellos, Casares nos deja muestras de su pensamiento que merecen ser mencionadas.

El más destacado de sus prólogos es el que escribió para “Los fundamentos metafísicos del orden moral”¹⁴², importante obra que fuera escrita por Monseñor Octavio Derisi para acceder al grado de Doctor en Filosofía dirigido por Casares. Fiel a su estilo crítico tanto sobre la época que le tocaba vivir como sobre la inmediata anterior,

¹³⁹ ESTRADA, José Manuel, *Discursos*, Ediciones Estrada, Buenos Aires, 1946.

¹⁴⁰ GILSON, Étienne, *La Filosofía en la Edad Media*, Sol y Luna, Buenos Aires, 1940.

¹⁴¹ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *El ente y la esencia*, trad. Juan Sepich, Instituto de Filosofía, Facultad de Filosofía y Letras, Buenos Aires, 1940.

¹⁴² DERISI, Octavio Nicolás, *Los fundamentos metafísicos del orden moral*, Instituto de Filosofía, Facultad de Filosofía y Letras, Buenos Aires, 1941.

nuestro autor expresa que en el positivismo de la segunda mitad del siglo XIX hubo “...una acentuada predilección por los estudios morales. Sin embargo, probablemente sea ésa una de las épocas más infecundas en esta disciplina filosófica...”. Casares estima que la causa de esta infecundidad es “tratar a la ética con prescindencia de la metafísica”. Para él, el esfuerzo de hacer descender a la ética de lo que se consideraba la nebulosidad abstracta de lo metafísico para situarla en el orden de lo concreto” concluyó haciendo que el sentido común se diera cuenta que “la sujeción de la inteligencia a los primeros principios es como la refracción en esta última de la sujeción del ser a ellos”. Su conclusión es que no es posible separar a la ética de la metafísica, a la acción del ser porque en tal caso se pierde la posibilidad real de distinguir el bien y el mal. Sólo por el camino de la consideración metafísica puede el hombre alcanzar el sentido de su deber y hallar lo que denomina “la confortación vitalizante de la voluntad de cumplirlo”. El hombre es conducido por su actividad espiritual propia, en forma natural, hacia el bien. Tal es la doctrina ética a la que Casares adhiere y respecto de la cual ya se encontraba dando coherente testimonio en sus decisiones como juez de cámara. Por supuesto, reconoce que en ejercicio de su libertad, el hombre puede errar en su conducta, apartándose del bien. Afirma que “podría decirse que toda la moral consiste en hacer a la libertad consciente de su responsabilidad”. El hombre es libre y poseedor de una particular dignidad; consecuentemente es responsable por sus actos. En su libertad está implícita la responsabilidad, que será juzgada por otros hombres en el orden temporal y por Dios en el sobrenatural. Para Casares “la conducta recta es un hacimiento del propio ser; es edificante en el sentido literal de la palabra porque contribuye a construir el propio ser...”.

Otra afirmación de importancia relacionada con su función judicial es efectuada al aludir al pensamiento filosófico contemporáneo, el cual “...parte de la convicción de que al sentido profundo de cómo debe comportarse el hombre no se puede acceder sin ver en lo concreto cómo se comporta real y positivamente”. Es el ser en acto lo que se pone en juego al juzgar, dado que es el momento

en el cual se puede acceder "...a la más genuina esencia de la naturaleza humana...". Se observa que siempre en su profunda convicción metafísica, la atención de nuestro autor no se quedaba en lo abstracto del ser, sino que en su rol de juzgador advertía la necesidad de ocuparse de la manifestación concreta de ese ser, es decir de la operación.

Otra tesis doctoral que dirigió, pero esta vez en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, fue la de Juan Miguel Bargalló Cirio denominada "Sociedad y persona. Un ensayo de fundamentación metafísica del orden político"¹⁴³. En el prólogo, Casares insiste en la relevancia de los actos libres al expresar que "...la obtención del fin propio está condicionada en todo ser por la perfección de sus operaciones...".

Para Casares existe "una correspondencia esencial entre los fines de la sociedad y los fines de los individuos que la integran". El punto que trata es el de la relación del fin individual con el fin social. Si bien el fin individual es en general prevalente "... el hombre no ha de pretender una tal prevalencia del fin individual que obste a la existencia y a la perfección de la sociedad, porque ello importaría algo así como prevalecer ese fin contra sí mismo". El punto es que justamente por ello el hombre debe, en orden a la consecución de dicho fin, subordinarse al fin social. Pero aclara que no se trata de "la libre sujeción del hombre de Rousseau, es decir una sujeción artificial, iniciada y regulada por el arbitrio individual...". Para nuestro autor tal sujeción tiene carácter natural y necesario, "determinada por necesidades esenciales de la naturaleza humana en orden a la realización de su finalidad".

Alude al Derecho como "teoría del comportamiento social" la cual "necesita integrarse con el entendimiento de lo social, porque no menos real, -y a veces más- que la acción del hombre sobre las circunstancias es la acción de éstas sobre él". Reitera nuestro autor que "la libertad del hombre no es un lujo superfluo sino el asiento

¹⁴³ BARGALLÓ CIRIO, Juan Miguel, *Sociedad y persona. Un ensayo de fundamentación metafísica del orden político*, Buenos Aires, 1943.

de la dignidad porque nos hace responsables de que hagamos bien o mal nuestro quehacer en cada circunstancia; de lo cual no se ve cómo se puede juzgar si no es en razón de que el fin de la vida humana está inscripto en el ser del hombre, y consiste en la perfección o plenitud de que en todo tiempo y lugar constituye la realidad propia de ese ser, inmutable en su especificidad”. Una vez más, Casares expresa su convicción de que la libertad del hombre se encuentra necesariamente vinculada con su fin por lo que los actos de éste deben estar siempre enderezados a la obtención de dicha finalidad. De no ser así, y dada la responsabilidad que acompaña a la libertad, debe el hombre soportar la sanción que le corresponde siempre moral y a veces también jurídica.

Al prologar la traducción al castellano de “El ente y la esencia” pone de manifiesto una vez más su disconformidad con el pensamiento de la modernidad el cual, según su juicio, se encuentra “lejos del rigor escolástico” a la vez que hace nuevamente explícito su tomismo al calificar a Santo Tomás como “suma y ápice” del pensamiento de la Edad Media. Esta época de la historia de la humanidad ejerce un notable influjo en nuestro filósofo, como lo destaca nuevamente en el prólogo de “La Filosofía en la Edad Media” de Gilson. Elogia al autor por haber logrado la “compulsa de una literatura filosófica nada fácil de descubrir, porque yacía bajo varios siglos de un olvido sistemático”. Para nuestro autor se había usado el falso “argumento de que la Edad Media no podía tener filosofía porque no había podido tener libertad intelectual”; en su opinión para demostrar la inexactitud de dicha afirmación “era preciso remover el peso de los siglos y el peso del prejuicio” lo que según su juicio es logrado por Gilson.

Por su parte en el prólogo de “Discursos” Casares expresa que “una es la jerarquía de la acción cuando se la despliega a favor de circunstancias que la sostienen y le responden más o menos dócilmente, y muy otra si debió realizarse contra la corriente, sin resonancia duradera, en esa soledad interior que es la desesperanza”. El tema de la dirección de la acción según la regla

moral es central a lo largo de toda la obra casariana. En la frase citada alude -contrario sensu- a la esperanza como virtud que incide en la dirección de la conducta toda vez que a través de ella se puede sortear el desánimo que producen las condiciones adversas.

3.2. Su obra cumbre: La Justicia y el Derecho

Considerada un clásico del tomismo argentino, existen de ella tres ediciones. La primera editada por los Cursos de Cultura Católica e impresa en la imprenta de Don Francisco Colombo en el año 1935. La segunda, con “pocas variantes”¹⁴⁴ como su propio autor manifiesta, fue editada también por los Cursos de Cultura Católica diez años más tarde. No obstante dicha afirmación, del análisis de las tres ediciones se observa que es en la segunda en la que introduce modificaciones que si bien no alteran en lo sustancial el contenido ni expresan un cambio en su postura iusfilosófica, sí constituyen un intento de expresar sus ideas con mayor profundidad y claridad. Así lo reconoce, no obstante la afirmación anterior, el propio Casares cuando en nota de fecha 30 de marzo de 1943 dirigida al Decano de la Facultad de Derecho dice expresamente que “...la segunda parte de la obra, sobre el derecho, no está sólo corregida sino que es casi totalmente nueva”¹⁴⁵.

Asimismo, en la tercera presenta además de leves modificaciones en el cuerpo, un capítulo dedicado a la vinculación entre los conceptos centrales de la obra con un orden trascendente al que denomina “Plenitud del derecho y la justicia”. Agrega también varios apéndices no contenidos en las dos primeras. Fue editada por Abeledo Perrot en 1973¹⁴⁶. A fin de poder advertir la forma en que el paso del tiempo incidió en nuestro autor, las citas en principio serán efectuadas por la primera, salvo en casos

¹⁴⁴ CASARES, Tomás Darío, *La Justicia y el Derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 11.

¹⁴⁵ Legajo personal del Dr. Tomás Darío Casares, Museo y archivo histórico de la Facultad de Derecho – UBA.

¹⁴⁶ CASARES, Tomás Darío, *La Justicia y el Derecho*. 3ª edición actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973.

específicos en los cuales se acudirá a las otras dos, lo que se indicará expresamente.

La calificamos de obra cumbre de nuestro autor, no sólo por ser la más difundida de todas las que escribió, sino porque resume sus conceptos iusfilosóficos más importantes, los que lo definen como iusfilósofo. En lo que a este trabajo se refiere, fija su visión de lo que es el derecho, la ley y la justicia, elementos que usará en sus decisiones como juez.

Alberto David Leiva, sin dudas uno de los autores que más profundamente ha estudiado la obra de Casares, sostiene que con su aparición y la de sus contemporáneos "... recibe nueva formulación la antigua concepción de que en todo orden temporal debe existir una necesaria subordinación de lo jurídico a lo moral"¹⁴⁷. Por el contrario, estimamos que en realidad nuestro autor no expresó una nueva formulación del principio de subordinación de lo jurídico a lo moral sino que, convencido de la existencia de una moral heterónoma y contra el liberalismo, su pretensión fue reproducir lo más fielmente posible esta ortodoxa posición, la cual había quedado relegada con el auge del pensamiento liberal.

En los primeros párrafos del libro y bajo el título "Advertencia", Casares deja explicitada su intención diciendo: "El propósito de este libro, ...es afirmar, dentro de unos pobres límites, el principio de la subordinación de lo jurídico a lo moral, de la moral a la metafísica y de todo ordenamiento temporal de la conducta humana a un orden eterno. Se trata de mostrar que el sentido del derecho sólo puede darlo un cabal entendimiento de la estructura y el destino espiritual del hombre; y que, por consiguiente, la perfección del derecho debe ordenarse, al través de sus finalidades extrínsecas y sociales, a la perfección espiritual del hombre"¹⁴⁸. Para Casares, el derecho no sólo tiene relación con la moral, sino que le está subordinado. Y está

¹⁴⁷ LEIVA, Alberto David, "Tomás Darío Casares, un jurista católico en la Corte Suprema de Justicia de la Nación", *Revista Cruz del Sur*, 2013, año III, núm. 4, p. 14.

¹⁴⁸ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1935, p. 10.

subordinación tiene carácter definitivo, toda vez que en la visión casariana, no existe posibilidad de escindir al derecho de los fines últimos del hombre. Por lo tanto, su contenido siempre ha de tender al logro de esa suprema finalidad que denomina “perfección espiritual”.

3.2.1. Estructura

La obra se compone de un prólogo al cual nuestro autor denomina advertencia, una nota preliminar, tres capítulos y artículos breves al final en forma de notas. En el cuerpo principal se dedica a desarrollar los conceptos centrales exponiendo primeramente su visión de lo que es la justicia. Su definición, su carácter de virtud y sus formas son los puntos que nuestro autor trata con profundidad. Luego sigue con el análisis del derecho, del cual explica que es un concepto análogo y efectúa un minucioso desarrollo de los analogados. Se expone también sobre su vinculación con la justicia y con la moral. Asimismo, expresa sus ideas respecto del hombre como sujeto de derecho, las causas y fines del derecho; el derecho natural y la existencia concreta del derecho. En una tercera parte expone sobre la vinculación de la justicia y el derecho con los fines últimos del hombre en lo que denomina “la plenitud del derecho y la justicia”. Finalmente, agrega algunas notas en las que trata diversos temas conexos con la tesis central.

En lo que sigue se presentarán los puntos centrales desarrollados. A tal fin se analizarán los lineamientos básicos de su pensamiento iusfilosófico, los interrogantes que plantea y sus respuestas.

3.2.1.1. Nota preliminar sobre las relaciones de la justicia y el derecho

En esta nota que incluye recién en la segunda edición nuestro autor presenta su visión de la relación que existe entre los conceptos que dan título a la obra entendiendo al término derecho no sólo como

derecho positivo sino también como derecho natural, el cual sirve de fundamento al primero.

Explica que: “El debate sobre la relación de la justicia y el derecho podría esquematizarse reduciendo a dos las innumerables posiciones adoptadas por el pensamiento jurídico en él. 1ª) La justicia, estrictamente considerada, es la virtud relativa a la conducta jurídica, que consiste en ceñirse con máxima perfección a los mandatos de la ley. 2ª) La justicia es el ideal jurídico, el término hacia el cual debe tender todo derecho, porque el fin de éste es establecer en la sociedad un orden temporal justo”¹⁴⁹.

Esta afirmación que en principio puede resultar aparentemente tautológica, alude al fin del derecho. Objeto propio de la justicia es lo suyo, lo debido, el derecho de otro. Así entendido no hay tautología, porque la justicia (conforme este segundo entendimiento) es un ideal jurídico, una meta a alcanzar, una auténtica causa ejemplar a semejanza de la cual se establece un orden temporal justo, o sea un orden temporal que da a cada uno lo que le corresponde, su derecho.

Esta nota preliminar fue originalmente publicada en el número inaugural de la revista *Ortodoxia* en julio de 1942¹⁵⁰ y en ella específicamente reconoce a la segunda definición mencionada como propia “...de las ideas kantianas- considerándola inalcanzable de hecho”. Es por ello que inmediatamente aclara que, en su opinión, no resulta compartible este criterio porque posibilita la admisión como derecho de una norma injusta, lo que le parece inaceptable.

En efecto Casares no considera que deba denominarse derecho a aquella disposición que sea injusta dado que ello es imposible. Dice: “Atribuir ser jurídico a una norma positiva injusta es tanto como admitir la existencia de un derecho sin fundamento...”¹⁵¹.

¹⁴⁹CASARES, Tomás Darío, *La Justicia y el Derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 13.

¹⁵⁰ CASARES, Tomás Darío, “Sobre las relaciones de la justicia y el derecho”, en *Ortodoxia*, Revista de los Cursos de Cultura Católica, No. 1, Buenos Aires, julio 1942, p. 141.

¹⁵¹Ídem, p. 14.

Casares asume una postura extrema al interpretar la relación entre derecho y justicia establecida en la máxima “lex injusta non est lex”, quitando entidad jurídica a la norma injusta. Se sitúa así en una posición que no resulta del todo ajustada a lo que Santo Tomás afirma en la *Summa Theologiae*, dado que, conforme lo señalan Massini Correas y García Huidobro¹⁵² aludiendo al *Index Thomisticus* de Robertus Busa “... es posible verificar que allí no se encuentra ni una sola vez el texto mencionado...”. Por el contrario, el Doctor Angélico reconoce entidad jurídica *secundum quid* a la norma injusta¹⁵³, la que se diferencia de esa forma con la norma justa que es derecho *simpliciter*.

Esta postura extrema a la cual adhiere Casares y que fuera expuesta con diferentes matices, entre otros, por San Agustín (quien en un contexto más amplio afirmaba que “una ley que fuese injusta no parecería ser ley”¹⁵⁴), resulta contradicha expresamente por Santo Tomás cuando, como parte de su respuesta a la pregunta sobre “si las leyes humanas obligan al hombre en el foro de la conciencia” afirma: “Las leyes humanas son o justas o injustas”¹⁵⁵. Y siempre deben ser obedecidas, salvo el caso de aquellas que ordenan realizar una actividad intrínsecamente mala a otro las que “nunca es lícito observar”¹⁵⁶.

El error, ha sido analizado por los exponentes contemporáneos de la escuela, entre los que destaca John Finnis quien explica que Tomás de Aquino evita cuidadosamente decir de plano que “una ley injusta no es ley”. Explica Finnis que, en realidad, la norma injusta

¹⁵² MASSINI CORREAS, Carlos y GARCÍA HUIDOBRO, Joaquín, “Valoración e inclusión en el Derecho. La máxima “Lex injusta non est lex” y la iusfilosofía contemporánea”, en CIANCIARDO, Juan et al., *Razón jurídica y razón moral*, Editorial Porrúa-Editorial Austral, México, 2012, p. 121.

¹⁵³ Vid. SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, II-IIa, q.57, a.1, ad.1. edición bilingüe, Madrid, 1956.

¹⁵⁴ SAN AGUSTÍN, *De libero arbitrio*, I, v, 11, citado por John FINNIS, *Ley Natural y Derechos Naturales*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1980, p. 390.

¹⁵⁵ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, I-IIa, q.96, a.4, BAC, edición bilingüe, Madrid, 1956.

¹⁵⁶ Ídem, q.96, a. 4. c.

“no es ley en el sentido focal del término “ley” ... no obstante que es ley en un sentido secundario del término. En nuestro país, Rodolfo Vigo afirma lo mismo diciendo que “...como enseñaba Aristóteles en gnoseología y la experiencia más elemental lo confirma, los opuestos pertenecen al mismo saber, ... [por lo que] a los juristas teóricos y prácticos también les corresponde ocuparse de la ley injusta, como los médicos atienden a gente enferma y también completamente sana, tanto las que aparentan serlo como las que lo son en mayor o menor medida”¹⁵⁷. Otro autor, de los muchos que se han ocupado de este tema, es Edgardo Fernández Sabaté quien en su obra “Filosofía del Derecho”¹⁵⁸ se pronuncia por un enfoque prudencial en los casos de colisión entre lo justo y lo legal. Efectúa una clasificación de las leyes entre dudosas (en las cuales no existe certeza sobre si es injusta o no, por “un principio de orden” cabe tenerlas por válidas “hasta que la calidad se aclare”), leyes seguras (que aunque injustas promueven por su seguridad, el orden en cuyo caso también conviene conservar su plena vigencia dado que puede que “su derogación traiga mayores males que los que se quiere evitar”), las leyes injustas en particular (que surgen en casos concretos que se resuelven acudiendo a solución de equidad o la declaración de inconstitucionalidad) y las leyes inicuas (que son para las que claramente “no hay ni principio de justicia ni principio de orden que las salve” por lo tanto no deben ser aplicadas).

En lo que a nuestro autor se refiere, se advierte por sus citas que su pensamiento había sido influido por los escolásticos tardíos del siglo XIX. Específicamente cita a Taparelli y Prisco, quienes tenían esta visión extrema, que no se condecía exactamente con los textos del Aquinate. Como lo explica Francisco Carpintero en tono particularmente crítico al referirse a los miembros de esta

¹⁵⁷ VIGO, Rodolfo, “Consideraciones sobre la visión de John Finnis acerca de la tesis “La ley injusta no es ley”, en *Iusnaturalismo y Neoconstitucionalismo, Coincidencias y Diferencias*, EDUCA, Buenos Aires, 2015.

¹⁵⁸ FERNÁNDEZ SABATÉ, Edgardo, *Filosofía del Derecho*, Depalma, Buenos Aires, 1984, p. 224.

neoescolástica: “...No supieron las razones de ser del enemigo a combatir, ni los fallos que fue presentando esta doctrina a lo largo del siglo XIX: vivieron aislados del mundo universitario europeo”¹⁵⁹. Muy posiblemente estas influencias sean el origen de dichos desfasajes.

De todas formas, tal extremismo de nuestro autor en este punto no se tradujo, como veremos en el capítulo de su actuación judicial, en errores jurisdiccionales de relevancia.

Es que, poniendo las cosas en su lugar, la preocupación de Casares era que el derecho no perdiera nunca su fundamento moral y su vinculación con los fines superiores del hombre, de manera que no se desbordara del cauce de lo que podría denominarse una racionalidad natural. Tal intelección es la que parece surgir del siguiente párrafo: “...el derecho no conforme con el fin propio del orden jurídico; aquel al cual se le sigue considerando tal no obstante ser injusto, no parece que pueda ser otra cosa que el hecho social de un cierto ordenamiento colectivo sostenido e impuesto por la fuerza de una autoridad que rige donde y cuando el mencionado ordenamiento está en vigencia...”¹⁶⁰.

Casares acude a una fundamentación metafísica para sostener su afirmación respecto de la falta de carácter jurídico de las leyes injustas. Afirma que si se reconociera carácter jurídico a una norma injusta sería como aceptar que la misma pasara “a ser otra cosa; ...una realidad distinta al recibir una formalidad nueva, la cual sería la formalidad de la justicia que antes no tenía”¹⁶¹. Para completar su argumentación, identifica justicia y derecho “como se identifican hombre y racionalidad, en el sentido de que todo ser humano en cuanto humano es racional”¹⁶².

¹⁵⁹ CARPINTERO, Francisco, *La Ley Natural. Historia de un concepto controvertido*, Editorial Encuentro, Madrid, 2008, p. 372.

¹⁶⁰ CASARES, Tomás Darío, *La Justicia y el Derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 15.

¹⁶¹ Ídem p. 17.

¹⁶² Ídem p. 18.

En su crítica hacia el planteo que considera a la justicia como un ideal inalcanzable -con cita a Stammler- nuestro autor expresa que “la noción de un ideal teóricamente inalcanzable es tan contradictoria como la de progreso indefinido”; estima que tanto uno como otro criterio son las consecuencias de esta errónea visión de una virtud que radica en la realidad práctica del ser humano y que se refiere a “lo que a cada uno le corresponde de acuerdo con las exigencias de su naturaleza, su condición en la sociedad y los imperativos del bien común”.

Para finalizar este tramo de una de sus tesis centrales (cual es sin dudas la que acabamos de exponer) alude a Hans Kelsen diciendo que “Tiene razón cuando dice que el «suum quique» es una tautología, si se pretende que expresa el ideal, esencia o formalidad propia del verdadero derecho, puesto que toda norma de convivencia, aún la más inicua, es un suum quique, es asignación de un lugar a cada uno en la colectividad”. Pero explica que en realidad lo que debe hacerse para juzgar si una norma es o no derecho es establecer “...si da a cada uno lo suyo; más para hacer ese juicio se requiere el discernimiento cierto de lo que debe serle asignado a cada uno en cada circunstancia”¹⁶³. Sin este requisito, el reparto no constituye un acto justo. Por lo tanto, establecido de esa forma, no existe tautología porque lo importante no es solamente el reparto en sí, sino también e inescindiblemente, el discernimiento de lo que a cada uno le corresponde, en una combinación de inteligencia y voluntad. La conjunción de ambos elementos es lo que constituye el acto justo.

Si bien no lo dice, la cita que nuestro autor efectúa de Hans Kelsen corresponde al libro que éste publicara bajo el título “¿Qué es la Justicia?”¹⁶⁴, en el cual hace una serie de planteos críticos en relación con el concepto de justicia. Dice Kelsen que la justicia es

¹⁶³ Ídem p. 24.

¹⁶⁴ El autor vienés también trata este tema en el artículo “Justicia y Derecho Natural”, publicado en KELSEN, Hans, BOBBIO, Norberto y otros, *Crítica del Derecho Natural*, Taurus, Madrid, 1966, p. 43.

“...ante todo, una característica posible pero no necesaria de un orden social” y “...sólo secundariamente una virtud...”¹⁶⁵ y tras efectuar una pasada por las principales teorías acerca del concepto, concluye que no es posible dar una respuesta con validez científica a la pregunta del título.

Puntualmente, a lo que Casares alude es a la afirmación que Kelsen efectúa en el capítulo 5, en el cual dice respecto del *summius quique tribuere* que es “...una fórmula completamente vacía...”¹⁶⁶ porque no determina qué es lo propio de cada uno. Lo que según Casares no advierte el maestro positivista es que la determinación de lo suyo ha sido previamente establecida por obra de la inteligencia, por un juicio de la razón práctica efectuado atendiendo a la naturaleza objetiva de las cosas.

3.2.1.2. La justicia

3.2.1.2.1 La justicia como virtud

Contra el positivismo fuertemente arraigado en el pensamiento jurídico de su época, Casares funda todo el orden jurídico sobre la virtud de la justicia y no sobre la ley positiva. Por lo tanto, resulta medular comprender su concepción de justicia como virtud, la cual resulta compatible con la visión tomista. Es que como explica Josef Pieper, Tomás de Aquino fue quien refundó las fórmulas acuñadas por el Derecho romano estructurándolas “... de acuerdo con las leyes formales de la definición...”¹⁶⁷ y que en definitiva consiste en algo tan simple como “que el hombre dé al hombre lo que a éste corresponde” porque éste es “el fundamento en el que se basa toda justa ordenación sobre la tierra”¹⁶⁸.

Lo que es necesario precisar es que se toma a la justicia como virtud, es decir como hábito intrínsecamente bueno por el cual el

¹⁶⁵ KELSEN, Hans, *¿Qué es la justicia?*, Universidad Nacional de Córdoba, Dirección General, de Publicaciones, Córdoba, 1966, p. 11

¹⁶⁶ Ídem, p.48.

¹⁶⁷ PIEPER, Josef, *Las virtudes fundamentales*, Rialp, Madrid, 1980, p.87.

¹⁶⁸ Ídem, p. 86.

hombre es movido a dar al otro lo que le corresponde. Y que dicha virtud “reside en la voluntad, ... y no en la inteligencia, porque se refiere a la acción y no al discernimiento de lo verdadero y de lo falso”.

Pero como se expresara infra no se trata de una voluntad ciega, sino iluminada por el entendimiento que le da “una dirección inteligente” con la que llega a ser “específicamente humana”¹⁶⁹. Esta iluminación tiene por fin establecer “la razón esencial (y no circunstancial como es el hecho de que lo diga la ley o lo quiera la mayoría) por la cual algo debe ser reconocido como de alguien o como dado a alguien”¹⁷⁰.

Y si bien lo que hace Tomás Casares es exponer una doctrina ya elaborada, por lo cual se le podría acusar de falta de originalidad, coincidimos con Pieper cuando dice que “... bien poco significa la originalidad en este campo. Ninguno de aquellos a quienes interesa captar la realidad en toda su hondura escatimará el menor esfuerzo en la tarea de convertirse en poseedor y partícipe del inmenso tesoro de verdades ya pensadas por el hombre...”¹⁷¹.

Nuestra pretensión es mostrar cómo en la obra de Casares lo que destaca no es la originalidad, sino la coherencia entre lo que expuso en su obra doctrinaria y en sus sentencias. Y que dicha coherencia resulta imprescindible en un juez para preservar el normal funcionamiento de las instituciones.

Enseña nuestro autor que “[L]a materia a la cual se refiere la disposición de la voluntad de la virtud de la justicia es el derecho; aquello que pertenece a otro”¹⁷². Es decir que la justicia como virtud recae sobre lo que es de otro, y en este sentido se diferencia del resto de las virtudes, cuyo objeto radica en el mismo sujeto. Consecuentemente, el acto justo impactará sobre lo externo al

¹⁶⁹ CASARES, Tomás, *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1935, p.19.

¹⁷⁰ Ídem, p. 20.

¹⁷¹ PIEPER, Josef, *Las virtudes fundamentales*, Rialp, Madrid, 1980, p. 87

¹⁷² CASARES, Tomás, *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1935, p. 21.

sujeto que lo realiza, de manera que incluso el sujeto no virtuoso podrá realizar un acto objetivamente justo.

En la consideración de la justicia como virtud, lo debido es algo real que le pertenece a otro, algo “...objetivamente determinable, puesto que no se refiere de modo primordial a la perfección del sujeto que debe, ni a la perfección del sujeto que es acreedor: es lo debido en orden a la perfección de la relación misma y, en orden a la razón por la cual es debido”¹⁷³.

Este realismo tomista al que Casares adhiere sin reservas, tendrá como veremos importantes consecuencias en su actuación judicial puesto que, teniendo este principio rector, procurará encontrar en sus fallos siempre el justo medio entre las partes en conflicto: “...la virtud es siempre un medio entre dos excesos, no entre dos extremos...En la justicia hay un medio real, a diferencia de lo que sucede en cualquiera de las otras virtudes, de las cuales nosotros somos el objeto...”. En la virtud de la justicia “...el medio se establece fuera y con prescindencia de nosotros; ese medio, esa proporción, esa igualdad, es objetiva, es real”¹⁷⁴.

Ahora bien. Para que ese algo que es objeto de la justicia, resulte objetivamente debido no basta comprobar que la ley lo dispone porque incluso hay casos en que “la conciencia de lo justo nos manda desobedecer la ley” porque si la ley manda contra lo que es debido “... manda sin autoridad. Lo cual quiere decir que la autoridad no está en la ley positiva por el mero hecho de ser tal, sino en la razón por la cual manda. La ley no se impone a nuestra conciencia y no crea el deber de justicia porque sea ley, sino por su contenido intrínseco, por la licitud de su finalidad”¹⁷⁵.

La existencia de un justo natural del cual la ley positiva no puede apartarse es un concepto clave en el esquema casariano. Este justo natural es, como dijimos, objetivamente determinable y accesible a la razón práctica; de manera que para que el acto sea

¹⁷³ Idem, p. 24.

¹⁷⁴ Idem, p. 26.

¹⁷⁵ Idem, p. 30.

justo, no importa la intención del sujeto, sino que su contenido sea intrínsecamente justo.

Por lo tanto, el acto será justo independientemente de la intención del sujeto que lo ejecute. “La justicia no es una virtud primordialmente referente a la perfección del sujeto... No se propone en primer término la perfección del agente, pero en definitiva la procura, si bien sólo en aquello que el acto de justicia reclama de él, y que es la realización de la acción exterior impuesta por el orden jurídico en el momento, el lugar y la medida debidos. Esto es lo que la justicia reclama de nosotros. La realización de ello constituye una virtud”¹⁷⁶.

Lo que no desarrolla en profundidad en esta obra nuestro autor es el tema de la desobediencia a la ley injusta y sus consecuencias; un punto que ha sido objeto de profundo tratamiento por los miembros de la escuela clásica del derecho natural a la que Casares adhiere.

3.2.1.2.2. Su visión de las formas de justicia

A modo de introducción necesaria a la exposición de su visión de las formas de justicia, Casares insiste reiteradamente en la necesidad de considerar al hombre siempre en sociedad y consecuentemente, tomar al orden social como finalidad de la justicia: “...la perfección del orden social es siempre uno de los fines de la virtud de la justicia... y en un sentido..., el primero de todos”¹⁷⁷.

Su clara oposición tanto al individualismo como al colectivismo influirá decisivamente en su concepción iusfilosófica y le traerá no pocos dilemas en su actuación judicial. Pero su convencimiento se presenta como férreo: “...la razón del derecho –esto es, la razón de que podamos reclamar o mantener algo como propio- está en la

¹⁷⁶ Ídem. p. 33.

¹⁷⁷ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 3ª edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 31.

comunidad como tal y en el sujeto que es titular del derecho, según un sistema de relaciones recíprocas”¹⁷⁸.

Debe aclararse sin embargo que para nuestro autor esta preeminencia del orden social por sobre el individual no implica el sacrificio de la individualidad ni la sumisión del hombre, quien es en definitiva el sujeto de derecho. Por el contrario, él explica que sólo en sociedad puede el hombre alcanzar sus metas y desarrollarse plenamente. Y que, por esa razón, debe primar el orden social, el cual es de origen natural y no contractual, porque “lo esencial de las relaciones no es materia sobre la cual les sea lícito a los hombres convenir libremente...”.

Acusa a las visiones contractualistas (con cita expresa a Rousseau) de ser “la raíz de todas las anarquías, y por allí concluye siendo, contra su propio propósito, liberticida”¹⁷⁹ porque considera que tal concepción afecta radicalmente las jerarquías naturales que deben existir en la sociedad, para que esta permita una coexistencia ordenada y pacífica de sus miembros; la convención no podría nunca volver lícito lo que naturalmente no lo sea.

Concluye el aserto afirmando que “toda evasión del orden natural de la justicia en nombre y ejercicio de la libertad individual es siempre, en definitiva, una actitud moralmente suicida”¹⁸⁰.

Si bien no hay tal pacto tampoco existe lo que denomina “un determinismo ineludible que conduce al hombre a la vida social” dado que es una acción que el hombre efectúa con “discernimiento del bien que esa vida procura”¹⁸¹.

Habiendo establecido que “...hay causalidad recíproca entre la sociedad y la virtud de justicia...”¹⁸² comienza con el tratamiento de las formas de justicia particular: conmutativa y distributiva. La

¹⁷⁸ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, 1935, p. 43.

¹⁷⁹ Ídem, p. 47.

¹⁸⁰ Ídem, p. 49.

¹⁸¹ Ídem, p. 48.

¹⁸² Ídem, p. 51.

primera “... es la que trata de establecer ese orden de igualdad exigido por las relaciones de cada uno de nosotros con sus semejantes...”, en tanto la segunda es “... relación del individuo con la sociedad, en lo que la sociedad debe al individuo. Se refiere a la dispensación que del bien común debe hacer la autoridad social entre los miembros integrantes de ella”¹⁸³.

Mediante esta distinción se logra fijar los límites de los derechos subjetivos individuales dado que es vital que “la persona no se considere con derecho a reclamar para sí, como derecho estricto e individual, lo que sólo pertenece a la comunidad...ni tampoco la comunidad se considere titular de un derecho que absorba o menoscabe los verdaderos derechos individuales”. Esta distinción también resulta de fundamental importancia para el posterior análisis de los fallos del autor, puesto que, en numerosas ocasiones, los jueces tienen ante sí la resolución de conflictos originados justamente en la falta de diferenciación entre lo propio individual y lo propio común.

En la justicia conmutativa la relación de igualdad se establece “de objeto a objeto”. En cambio, en la “distributiva el justo medio se determina, según una proporción de las cosas a las personas. Ya no es una igualación de objeto a objeto, sino una proporcionalidad entre la cosa con la cual se da satisfacción a la justicia y la persona a la cual se da satisfacción en el acto de justicia... En otras palabras, la determinación del medio virtuoso en la justicia distributiva ha de referirse a la calidad personal y a las exigencias del orden social”¹⁸⁴.

Resulta digno de mención como en la interpretación que Casares efectúa de la doctrina aristotélica tomista de la justicia, considera como fundantes del reparto en la justicia distributiva a la dignidad, la jerarquía, la aptitud cívica, el merecimiento, la aptitud, pero no la necesidad, la cual sólo es mencionada en los textos en los cuales trata sobre la virtud de la caridad. Teniendo en cuenta el perfil conservador de nuestro autor, es muy posible que esta omisión

¹⁸³ Ídem.

¹⁸⁴ Ídem. p. 61.

haya sido ex profeso, a fin de no dejar atisbos de dudas respecto de su falta de simpatía hacia el comunismo, que fundamenta su noción de justicia en la máxima “De cada cual según su capacidad, a cada cual según sus necesidades”¹⁸⁵.

En cuanto a la tercera de las formas de justicia, la legal o social, dice Casares que “el equilibrio que establece la doctrina de Santo Tomás, es perfecto y reposa todo él en la subordinación de lo social, lo jurídico, lo político y lo económico, a lo moral. Todo debe esperarse en primer término de la perfección moral individual porque sin ella es radicalmente imposible que existan y que subsistan el orden y la paz. La fuerza no es la autoridad, como un buen régimen policial no es el orden, ni la quietud o el sosiego es la paz”¹⁸⁶. De ello deriva la ineludible existencia de deberes del individuo para con el todo social que le permite ser y desarrollarse como persona. Lo explica como un círculo virtuoso, en el cual la sociedad nos devuelve lo que nosotros hemos puesto en ella. Y del mismo modo, alerta sobre las consecuencias que nuestras faltas individuales ocasionan a la sociedad afirmando que “nuestra culpabilidad social está comprometida en cada una de nuestras claudicaciones individuales”.

3.2.1.2.3. Partes integrales y partes potenciales de la justicia

Nuestro autor toma este desarrollo de partes integrantes y potenciales de la justicia de Santo Tomás. Explica Fray Teófilo Urdanoz que el Doctor Angélico expone su doctrina de las partes cuasi integrantes en el cierre de su Tratado de la Justicia (2^a, 2^a, q. 79) diciendo que son “...los diversos elementos o actos parciales que se requieren para el acto de la justicia...o concurren, como actuaciones previas y necesarias, al acto completivo de una virtud”.

¹⁸⁵ Vid. KELSEN, Hans, *¿Qué es la justicia?*, Universidad Nacional de Córdoba, Dirección General, de Publicaciones, Córdoba, 1966, p. 71.

¹⁸⁶ CASARES, Tomás, *La justicia y el derecho, 1^a edición*, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1936, p. 67.

En cuanto a las partes potenciales, la exposición sirve de prólogo al desarrollo que a partir de la cuestión 80, el Aquinate efectúa de este cúmulo de virtudes que, aunque ajenas a lo jurídico, tienen conexión y agregación a la justicia a través de esta idea sistematizadora¹⁸⁷.

Para nuestro autor será un punto de vital importancia en la fundamentación de sus decisiones judiciales, por lo que efectúa una breve pero concisa exposición de este tema.

Parte integrante de la justicia es hacer el bien y evitar el mal que es “el primer principio de la ley natural en el orden moral”¹⁸⁸.

Dado que nuestro autor incluye al derecho, que es objeto de la justicia, dentro del orden moral, resulta de toda lógica que considere a este primer principio como parte integrante de la virtud de la justicia. Resalta Casares que lo importante aquí es que “hay distinción real entre lo bueno y lo malo. El principio no tendría sentido si la bondad o maldad de las cosas y de los actos estuviese librada a nuestra determinación individual...”¹⁸⁹.

El juez al impartir justicia discernirá en definitiva si el sujeto bajo su decisión ha obrado haciendo el bien y evitando el mal. Es que en la visión metafísica tomista que Casares expone, hacer el bien y evitar el mal resultan ser la concreción del principio lógico de no contradicción. Y como el orden jurídico forma parte del orden moral, este primer principio de dicho orden moral viene a ser la parte integrante de la justicia. En otras palabras, habrá obrado justamente aquel que haya hecho el bien e injustamente quien no haya evitado el mal pudiendo hacerlo. “Es real la distinción entre lo bueno y lo malo; no proviene de la ley positiva ni de la costumbre, ni de conveniencias circunstanciales, ni puede ser accidental en cuanto al tiempo ni en cuanto al espacio, porque esta distinción no

¹⁸⁷ Vid. URDANOZ, Teófilo, “Introducción a la Cuestión 79”, en SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, cit., p. 705.

¹⁸⁸ Ídem, p.74

¹⁸⁹ Ídem.

es otra cosa que la aplicación al orden moral de la distinción entre el ser y el no ser”¹⁹⁰.

Haciendo uso de un razonamiento metafísico, sigue explicando Casares que el juez al juzgar el acto de un sujeto debe tener en cuenta no sólo el acto en sí, sino también la bondad de su fin. “El acto tiende a un fin, tiene un objeto, y es, al mismo tiempo, el acto de un sujeto. Su bondad ha de ser juzgada por la bondad de su fin y por el bien que procura al sujeto. Y aun puede ser juzgado en sí mismo, materialmente, esto es, pura y simplemente en cuanto acto”¹⁹¹. Consideramos que esta visión del rol del juez al juzgar y de lo que tiene que juzgar, resultará definitiva en su actuación judicial.

En sintonía con la preponderancia que en su visión tiene lo social, alude también a la necesidad de que el acto de justicia perfeccione no sólo al individuo que lo ejecuta y al que lo recibe, sino al orden social todo, el cual como ya se ha dicho es más importante para Casares que el orden individual porque el individuo sólo puede alcanzar sus fines en sociedad.

En cuanto a las partes potenciales las define como aquellas que tienen de común con la virtud principal de la cual derivan, la manera de tender al objeto, si bien se distinguen por su materia “porque les falta algo del concepto de igualdad o porque no alcanzan lo que es debido”¹⁹². Son virtudes conexas tales como la religión, la piedad, la observancia, la veracidad, la gratitud, la vindicta, la afabilidad (o amistad) y la liberalidad. Si bien comparten con la justicia el hecho de tender hacia el bien, se diferencian porque no llegan a dar lo que es debido o porque no pueden nunca alcanzar la igualdad entre lo dado y lo debido, pero acompañan y complementan a la justicia en el ejercicio diario del hombre virtuoso.

La conexidad de este cúmulo de virtudes con la virtud de la justicia será muy importante en nuestro juez. Su cultivo mejora la

¹⁹⁰ Ídem, p. 75.

¹⁹¹ Ídem, p. 77.

¹⁹² Ídem, p. 82.

calidad moral de los sujetos de la relación jurídica, tanto del juzgador como de quien está sometido al juzgamiento. De manera que estas virtudes son auxiliares para una mayor perfección de la justicia, son en palabras de Casares “una efusión de rectitud”¹⁹³.

Particular interés para los fines de este trabajo reviste su análisis de la equidad dado que, entendida como justicia del caso concreto, como justicia en acción en la decisión judicial concreta, es la virtud sobre la que en definitiva gira el tema del presente trabajo. Ello porque, analizado desde una Ética de la virtud, el juez virtuoso, el que es, o al menos pretende hacer que su accionar sea coherente con su pensamiento, es el juez equitativo; porque es el que advierte que la verdadera sujeción es debida a un orden superior: al derecho natural más que al derecho positivo, a la justicia más que a la ley.

Enseña Casares que “[L]a equidad nos desentiende, en una cierta medida, de la ley para ponernos en un orden de sujeción mucho más estricto que el que establece el hombre mediante las legislaciones positivas; pues el verdadero orden no es sujeción material a la ley positiva sino sujeción espiritual a la razón por la cual la ley tiene autoridad para mandar.”

Dado que la ley por definición, “se refiere solo a lo general y por lo tanto no puede contemplar todos los casos particulares”¹⁹⁴, es imprescindible para el juez acudir a esta virtud para evitar que su aplicación lisa y llana, derive en una injusticia. La equidad “justicia del caso particular...”¹⁹⁵ actúa así conformando la ley en el caso “...al derecho natural que es su principio informante”¹⁹⁶.

En el desarrollo de este trabajo, la pretensión es mostrar que Tomás Casares fue un juez que poseía la virtud de la equidad, lo que le permitió ser un juez coherente y, en definitiva, justo. Y que tal condición, resulta un requisito de cumplimiento ineludible por

¹⁹³ Ídem, p. 83.

¹⁹⁴ Ídem.

¹⁹⁵ Ídem, p. 92.

¹⁹⁶ Ídem, p. 93.

los miembros de la magistratura. En su manera de entender las cosas, la dedicación del sujeto a la virtud de la justicia debe ser absoluta, porque “quien sólo está dispuesto a hacer nada más que lo debido en justicia no hará ni siquiera lo debido...”¹⁹⁷.

En el caso del juez éste ha de ser virtuoso¹⁹⁸, ha de procurar el cultivo de todas las virtudes, si quiere finalmente ser justo. No lo logrará quien pretenda ser sólo justo, y descuide el cultivo de las demás virtudes expuestas: “...la dignidad de un orden jurídico no depende sólo de que sea verdaderamente justa la ordenación de los actos humanos externos en la vida de relación, sino de que resguarde y promueva el ejercicio de todas las virtudes”¹⁹⁹.

Una de las tesis que suscribimos y cuya veracidad proponemos demostrar en este trabajo a través del estudio de la vida y obra de Tomás Casares, es que no se puede ser justo sino se es virtuoso, y que la falta de cultivo de las virtudes ocasiona una deficiente administración de justicia. De manera que la plenitud de la justicia sólo se podrá dar si los individuos procuran lo que él denomina “traspasar el límite de lo debido” dando a los semejantes siempre más a través del cultivo de todas las otras virtudes.

3.2.1.2.4. Justicia y bien común

Tomás Casares se ocupa de la relación de estos dos conceptos fundamentales recién en la tercera edición de la obra, distinguiéndola según qué clase de justicia se trate.

¹⁹⁷ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 85.

¹⁹⁸ Para indagar acerca de la función judicial analizada desde una Ética de la virtud, pueden consultarse con provecho los estudios que sobre el tema realiza la denominada “Virtue Jurisprudence”. Vid. a tal fin FARRELLY, Colin y SOLUM, Lawrence, An Introduction to Aretaic Theories of Law, en *Virtue Jurisprudence*, edited by Colin Farrelly and Lawrence Solum, Palgrave Macmillan, New York, 2008.

¹⁹⁹ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 86.

Así como en la conmutativa el objeto de la justicia “se trata del bien privado del titular del derecho...” en la distributiva y en la legal, por el contrario, “se trata del bien común. Que no es el mayor bien para el mayor número, ni el conjunto de bienes individuales, ... ni algo susceptible de ser repartido, pues con ello dejaría de ser común”²⁰⁰.

Esta concepción del bien común como “indivisiblemente participable”²⁰¹ es una muestra de la toma posición de nuestro autor contra el individualismo utilitarista, al que combatió durante toda su vida; y será volcada, como veremos, en sus decisiones judiciales, haciendo siempre primar el bien común por sobre el bien individual de las partes.

También debe destacarse las consecuencias prácticas de esta concepción del bien común. El mismo Casares las explica diciendo que “en la justicia distributiva el gobernante no es en rigor deudor de bienes particulares...” y en la legal “... los gobernados deben al todo contribuciones y servicios particulares, pero a título de contribución al bien común; ...deben una disposición de obediencia al orden de la sociedad, expresada concretamente en una actitud de disponibilidad para el servicio del bien común”²⁰².

Por lo tanto, nadie podrá reclamar como propio, lo que pertenece al todo social, ni viceversa.

De esta manera, lo que se presenta, cuando cada uno cumple con su débito, es un círculo virtuoso: “el orden social justo promueve la vida virtuosa de las partes, y la vida virtuosa de las partes promueve un orden social justo porque es vida virtuosa en cuanto la inspira el amor al bien común”²⁰³.

²⁰⁰ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 59.

²⁰¹ Ídem.

²⁰² Ídem., p. 60.

²⁰³ Ídem.

3.2.1.3. El derecho

3.2.1.3.1. Su naturaleza y la posibilidad de conocerla

Entrando al análisis de este otro concepto fundamental de la doctrina casariana, en la primera edición nuestro autor comienza la obra directamente con el tratamiento del concepto del derecho, haciendo para ello un análisis lingüístico y definiéndolo, a modo tomista, como un término análogo –“es decir que puede predicarse de entidades semejantes entre sí”²⁰⁴-y pronunciándose a favor de considerar a la facultad como analogado principal (al modo de los neoescolásticos italianos del Siglo XIX en los que abrevaba).

En cambio, a partir de la segunda edición, advierte la falencia y desarrolla en forma previa el aspecto gnoseológico; a la pregunta sobre qué es el derecho y sobre si es posible conocer su naturaleza, Casares da una profusa explicación.

Comienza afirmando la posibilidad cierta de conocer las cosas, y formula una crítica al idealismo de base kantiana²⁰⁵ negando la necesidad de un conocimiento a priori, porque admitirlo sería para él tanto como “vaciar al conocimiento de toda verdadera objetividad...”²⁰⁶.

Para nuestro autor las formas a priori del conocimiento que plantea el idealismo impiden conocer el objeto en su real dimensión; impiden a la inteligencia tener lo que denomina “una visión límpida de lo conocido” y derivan solamente en una “construcción mental. Conocer no sería subordinarse la inteligencia al ser –su objeto propio-, sino subordinarlo y hasta crearlo”²⁰⁷.

²⁰⁴ Vid. QUINTANA, Eduardo Martín, *Notas sobre el derecho en el iusnaturalismo*, 2ª edición, Buenos Aires, Educa, 2013, p. 14.

²⁰⁵ Sobre la teoría jurídica de Kant y sus epígonos, puede consultarse con provecho CARPINTERO, Francisco, *La cabeza de Jano*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Cádiz, 1989.

²⁰⁶ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 96.

²⁰⁷ Ídem.

Fijada su postura gnoseológica realista, critica también al empirismo no por partir de la experiencia (método este que el realismo al que adhiere comparte con el empirismo) sino por “quedarse sólo en ella, reduciendo el conocimiento a la percepción de los fenómenos” lo que finalmente desemboca en no poder conocer “ni siquiera los fenómenos” dada su esencial contingencia²⁰⁸. Consecuentemente, sostiene Casares que no es posible para el empirismo obtener un verdadero conocimiento.

Afirma que el objeto del conocimiento intelectual es el ser de las cosas, su esencia, lo permanente en ellas y que esta esencia “no es atribuida a la realidad por la inteligencia; está en la realidad y de la realidad la abstrae la inteligencia. Conocer no es crear sino ser lo conocido, lo que existe fuera y con independencia de la inteligencia”²⁰⁹.

Las cosas son independientemente de la inteligencia del sujeto cognoscente; quien las puede conocer mediante un proceso de abstracción. Y dicho conocimiento, al ser de cosas que son con independencia del sujeto que las conoce, reviste carácter objetivo, universal y necesario. Este es el punto central de la gnoseología realista que Casares resalta y que tendrá importantes consecuencias en su función de juzgar; acción ésta a la que define como “decir de algo que es esto o aquello; hacer explícita una faz de su ser... todo lo contrario de una proyección mental; ...[es] la proyección de las cosas en la inteligencia...”²¹⁰.

Se trata de una visión metafísica; juzgar es, en definitiva, decir lo que las cosas son. Y para ello, la inteligencia no construye el objeto conocido, sino que efectúa una abstracción del ser de las cosas que percibe por sus sentidos. De lo individual a lo universal: “El

²⁰⁸ Ídem. Para una mejor comprensión de esta crítica vid. CARPINTERO, Francisco, *La crisis del Estado en la Edad Posmoderna*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2012, págs. 49-188. En ella, el catedrático de Cádiz explica por qué el empirismo “se niega a sí mismo”.

²⁰⁹ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 98.

²¹⁰ Ídem., p. 101.

camino de lo individual a lo universal lo hace la inteligencia a la luz del universal por excelencia que es el ser...”²¹¹. Y por eso califica a la metafísica, ciencia del ser en cuanto ser en la definición aristotélica, de “cúspide del conocimiento natural”²¹².

Este primer punto de análisis –el ser- le permite dar paso a un segundo que es el deber ser.

Y ese deber ser, como ya se mencionara, tiene en el hombre estrecha relación con sus fines. El hombre no debe obrar sólo cómo y por qué “es” sino también debe obrar y ser “como debe ser” porque en ello le va “la perfección” a la que puede aspirar en uso de su discernimiento y de su libertad.

3.2.1.3.2. El estudio filosófico del derecho. El rol de la libertad

Nuestro autor resalta la relevancia de la diferencia que existe entre las ciencias que estudian a la naturaleza y las que estudian al hombre, porque éste último al ser libre es un “ser dotado del privilegio de tener, en un cierto sentido, el destino en sus manos”²¹³. Las ciencias fenoménicas “no pueden dar por sí solas una explicación exhaustiva del comportamiento humano” porque para ello es necesario saber no sólo lo que el hombre es, sino también lo que debe ser.

Es aquí donde introduce un particular concepto de filosofía moral (de la que expresamente aclara “es parte la filosofía del derecho”) que lo define cabalmente como iusfilósofo: “Se trata de un modo de conocimiento singularizado por el hecho de que no es un saber para saber sino un saber para obrar. También se trata aquí de desentrañar una ley, pero no de cuya necesidad sea esclava la conducta humana sino a la que esa conducta debe libre y

²¹¹ Ídem, p. 102.

²¹² Ídem.

²¹³ Ídem., p.106.

reflexivamente ordenarse para ser lo más perfectamente humana que cada hombre sea capaz en cada circunstancia...”²¹⁴.

Y específicamente la filosofía del derecho debe encargarse según él de la “investigación de la ley natural a que la libertad humana debe ceñirse en el orden de la convivencia para alcanzar el bien... que es su fin, como que es la perfección y plenitud de la humana naturaleza...”²¹⁵.

Obsérvese como en Casares lo importante no es la ciencia en sí, el objeto de estudio en sí, sino el conocimiento para la acción; el conocer esa ley a la que debe obedecer el hombre para ser mejor, para perfeccionarse conforme reclama su propia naturaleza. Es una visión finalista de la disciplina jurídica que abrazaría durante toda su vida.

Con lo hasta aquí expuesto, resulta insoslayable que nuestro autor con una clara visión normativa ubica al derecho en la categoría del deber ser.

Se diferencia de los que, al otorgar preponderancia a la libertad, ubican al derecho en la categoría de la voluntad más que en la de la percepción intelectual de algo que es real, que tiene entidad propia. Y critica esta postura, porque dice que quienes así piensan no pueden concebir “otra ley de la voluntad libre que la dictada por ella misma”²¹⁶.

Para Casares el problema es que no advierten que el hombre tiene fines establecidos por su propia naturaleza, a los cuales está supeditado; de manera que, si se aparta de ellos en su obrar, se desnaturaliza. Con cita a uno de sus autores favoritos, Reginald Garrigou Lagrange a quien tuvo oportunidad de traer al país para que disertara en el marco de los Cursos de Cultura Católica, dice: “Cada ser obra según es, y porque es como es en razón del fin al cual está ordenado, la perfección de sus operaciones y la consecuente

²¹⁴ Ídem, p. 107.

²¹⁵ Ídem, p. 111.

²¹⁶ Ídem, p.109.

perfección del propio ser está en relación directa con la subordinación de aquellas al fin propio del ser de que se trate”²¹⁷.

Si bien reconoce el papel fundamental de la libertad en el derecho –“donde no hay libertad no puede haber derecho, porque el derecho corresponde a la categoría de la conducta humana, y la conducta no es específicamente humana sino en cuanto es o ha tenido la efectiva posibilidad de ser libre”- lo limita; porque dice que, si la libertad fuera lo esencial en el concepto del derecho, terminaría por imposibilitar su existencia, dado que no habría nada objetivamente debido, y, por lo tanto, ningún derecho que reclamar.

“Si la voluntad libre fuera legisladora de sí misma y no, como en realidad es, la facultad de cumplir, con la dignidad eminente de la responsabilidad, una ley que le ha sido dada con el propio ser, como un reflejo de una ley más alta, la ley eterna, que es la Inteligencia misma de Dios, rectora del orden universal, el orden jurídico y el moral serían absolutamente impensables”²¹⁸. Ello, no obstante, destaca el papel principal que le cabe a la libertad a la que califica como el “asiento de la dignidad” porque nos hace responsables de que “hagamos bien o mal nuestro quehacer en cada circunstancia”²¹⁹.

Dado su concepto del derecho, al que ubica dentro del orden moral, afirma que los estudiosos del derecho deben ocuparse no de la distinción entre “...un mundo de la causalidad y un mundo de la finalidad, sino [entre] la categoría del ser y la del deber ser...”²²⁰.

Vemos nuevamente como nuestro autor vincula a la naturaleza humana de carácter finalista, con las circunstancias de su accionar, con su hacer bien o mal y con las consecuencias que ello le ocasiona.

Por encima de la sociedad y de los individuos, como modo de “asegurar a estos el modo de convivencia que requiere su

²¹⁷ Ídem.

²¹⁸ Ídem, p. 110.

²¹⁹ Ídem, p. 128.

²²⁰ Ídem, p. 111.

naturaleza”; y también para evitar que las apetencias individuales impidan su normal desenvolvimiento y “la consecución del bien común” aparece, podríamos decir soberano, el derecho cuya “finalidad inmediata...es, ...el establecimiento y resguardo de...la superioridad ontológica de la sociedad respecto al individuo” ²²¹.

3.2.1.3.3. Su concepto del derecho

En este contexto Casares se pregunta desde la primera edición de la obra en análisis qué es derecho. Y comienza su respuesta analizando la importancia del lenguaje “en cuanto expresión del contenido de la conciencia”²²².

Y acude al lenguaje común, el que la gente utiliza en su vida diaria de relación, que entiende por derecho “un poder del individuo sobre algo o sobre alguien..., llamamos derecho a todo lo que consideramos propio; a las normas que establecen que sea lo propio de cada uno, y por fin, a la facultad de poseer, defender y exigir lo propio”²²³.

Alude así a tres de los analogados del término derecho: a la cosa mía o suya, a la ley que lo establece y a la facultad de exigirlo.

En su análisis del concepto de derecho, cita los elaborados por los siguientes teólogos neoescolásticos del siglo XIX: Vermeersch, Baets, Taparelli y Prisco. En todos ellos, no obstante su gran trascendencia, se puede advertir esta interpretación no del todo precisa de la doctrina tomista en relación con la privación de juridicidad a la ley injusta y con el carácter inmutable de la ley.

En forma conjunta con su análisis del término derecho como facultad, analiza la obligación correlativa, presentándolos como inescindibles dado que entre ambos conforman la relación de

²²¹ Conf. ídem, p. 129

²²² CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, p. 103.

²²³ Ídem, p. 104.

justicia: debo dar a cada uno lo que le corresponde, derecho y deber en la misma enunciación. “Esta obligación correlativa [de dar a cada uno lo suyo o de respetar las acciones y la posesión de los semejantes cuando son conforme a derecho] es, ... la justicia”²²⁴.

Consecuentemente con lo previamente expuesto, se refiere también al derecho como facultad de exigir lo propio. Dice que en realidad el derecho no se pierde, sino que a veces no es posible su ejercicio, y, por lo tanto, cuando se exige su cumplimiento lo que se reclama no es un derecho perdido, sino que el otro, el obligado, lo respete y actúe en forma justa: “Cuando se propugna una modificación del orden social no se reclaman derechos sino justicia; el derecho no se pierde nunca: lo que puede suceder es que no sea posible su ejercicio...”²²⁵.

Como para Casares el orden jurídico forma parte del orden moral, la facultad de exigir de los demás el respeto de lo que nos es debido en justicia, de nuestro derecho, tiene su fundamento último en la relación existente entre ambos órdenes. “...Para que la justicia sea obligación moral, la facultad cuyo respeto impone debe ser facultad de hacer o poseer algo que se relacione con el orden moral”²²⁶.

A partir de la segunda edición, efectúa un cambio de criterio y plantea su desacuerdo con la doctrina de Francisco Suárez -expuesta por los neoescolásticos citados- respecto del carácter principal que éste le asigna a la facultad como analogado del término derecho. Ello porque para Casares el analogado principal, lo que es realmente derecho y por cuya conexión reciben este nombre las otras realidades, es “...aquello en vista de lo cual la facultad puede ser ejercitada y que es la medida de ella”²²⁷. Eso es

²²⁴ Ídem, p. 106.

²²⁵ Ídem.

²²⁶ Ídem, p. 107.

²²⁷ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, p. 134.

lo que entiende por derecho o justo natural “lo que por naturaleza se ajusta o se proporciona a otro” según una relación de igualdad.

El hecho de que para que exista derecho tenga que existir necesariamente una relación de verdad objetiva, le permite plantear una vez más su desacuerdo con el concepto kantiano de derecho como delimitación de libertades: “Tener derecho es ser, en el régimen de la convivencia, titular de una condición de igualdad con respecto a los semejantes constituida por una conducta de los semejantes a nuestro respecto que corresponda a ese título, es decir, que lo iguale. Por donde el derecho nos aparece como cosa muy distinta de una delimitación de voluntades o de libertades, y resulta desprovisto de sentido substancial aquello de que el derecho de cada uno llega hasta donde empieza el de los demás”²²⁸.

La igualdad en términos de justicia debe ser objetiva, real. No depende de la voluntad del sujeto que practica la virtud sino de los títulos que tiene el sujeto al cual le es debida la conducta justa. Y esos títulos le vienen dados no por la voluntad del sujeto deudor, sino por “...la naturaleza de las cosas o de la ley positiva en cuanto justa”²²⁹.

3.2.1.3.4. La relación del derecho con la ley

En la segunda edición de “La justicia y el derecho” Tomás Casares reconoce haber cometido un error en la primera edición de dicho libro, al “separar radicalmente la consideración del derecho de la consideración de la ley”, porque tal separación “trajo asimismo como consecuencia el que perdiéramos a veces el recto sentido posible de una cierta identificación del derecho con la ley...”²³⁰. Justifica aquel error diciendo que en realidad era necesaria una reacción contra el positivismo dominante en ese momento, que

²²⁸ Ídem, p. 139

²²⁹ Ídem, p. 141

²³⁰ Ídem, p. 142.

identificaba derecho con ley positiva y restaba toda entidad a cualquier otra realidad como formando parte de lo jurídico.

En esa primera edición de su opus magister, Casares había dicho que “...las leyes no crean derechos. No hacen sino reconocer derechos anteriores y superiores a la ley; no hacen otra cosa que reconocernos la facultad de obrar de determinada manera, facultad que tendríamos aunque la ley se opusiere a ello, porque en tal caso la ley que se opusiera sería injusta, y, por consiguiente, no nos obligaría”²³¹.

Ciertamente, el reconocimiento efectuado no implica contradicción. No implica que, al momento de preparar la segunda edición haya cambiado de opinión respecto del hecho fundamental contenido en la afirmación transcrita en el párrafo anterior. Casares siguió pensando que la finalidad de la ley debía ceñirse a la finalidad superior del hombre y del todo social porque ello era natural. Se trata sólo de evitar desdeñar a la ley y su importancia.

3.2.1.3.5. La ley

Explica nuestro autor que todos los seres tienden a un fin y que la ley es “...la norma de esa tendencia intrínseca...”²³². Todos los seres se mueven conforme con la ley natural de su creación. En el caso del hombre, infringe dicha ley natural cuando en uso de su libertad, realiza acciones que lo apartan de sus fines superiores. Y la infracción no sólo lo perjudica a él individualmente, sino a la comunidad en su conjunto, porque ni el individuo ni la sociedad pueden alcanzar sus fines si se apartan de la ley natural.

Como definición de ley positiva cita el concepto de ley que Santo Tomás escribe en la S.Th. 1^a 2^a, q.90, art.4. *ordenación de la razón para el bien común, promulgada por aquel a quien incumbe el gobierno de la colectividad.*

²³¹ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho, 1ª edición*, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, p. 209.

²³² Ídem.

Remarca que el Aquinate ubica el hecho de que sea dictada por la autoridad al final de su definición en virtud de que es el elemento menos importante. Para Casares lo más importante no es el aspecto formal de la ley, es decir que haya sido sancionada y promulgada por la autoridad para regir en los límites de un territorio sino que lo que realmente importa es que consista en una “ordenación de la razón hecha en vista de una finalidad conforme con la esencia o naturaleza íntima del ser que ha de ordenar”²³³.

Al estar provistos de la facultad de discernir entre el bien y el mal se puede conocer esta norma suprema de conducta y en consecuencia enderezar nuestro obrar. Sabemos que, si obramos mal, lo hacemos contra nuestra naturaleza. Es por esta razón que el legislador positivo debe receptor esta realidad y plasmarla en la ley.

“Legislar debe ser, ante todo, un acto de entender la realidad social, de leer dentro de ella para saber qué es lo que la constituye esencialmente, cuál es la esencia de su ser y cómo debe ser dirigida la libertad humana para que, al procurar los hombres cada uno de los fines particulares que pueden proponerse, se conformen al fin supremo de la convivencia social, que es la plenitud del bien común. Legislar debe ser, pues, hacer entrar en razón a la vida colectiva. Por donde el acto de legislar ha de subordinarse al reconocimiento de la verdad, porque entrar en razón -que tanto vale como entender y obrar en consecuencia- no es otra cosa que obrar conforme a la verdad, reconocida como tal en su trascendencia, en su universalidad y en su soberanía”²³⁴.

Llegamos así al verdadero y eminente rol de la ley en el análisis de lo jurídico. “...El principio del derecho está siempre en la ley. En la ley natural, constituida esencialmente por los primeros principios de la conducta humana concernientes a la vida de relación, está el principio o razón de ser de aquellos derechos llamados naturales porque se siguen necesariamente de esos principios en todo lugar y

²³³ Ídem, p. 147.

²³⁴ Ídem, p. 150.

todo tiempo, por lo cual son absolutamente inalienables. Y en la ley positiva está el fundamento de todos los demás derechos que constituyen lo que podríamos llamar el patrimonio jurídico de cada uno en cada circunstancia de su vida, en cuanto racionalmente derivados –por vía de conclusión necesaria o por vía de determinación (con cita a S.Th. 1^a, 2^a, q.90, art.1)- de aquellos primeros principios en que se expresa el orden natural”²³⁵.

En definitiva, si bien no cabe hablar de identificación absoluta entre derecho y ley, se observa en Casares un concepto normativista del derecho; a la ley positiva le cabe la muy importante función de atribuir algo a alguien como suyo. Y dicha atribución debe hacerse dentro de los límites y conforme lo marca una ley superior, que es la ley natural “...y según las exigencias circunstanciales del bien común” tal como expresamente se ocupa de remarcar en el párrafo agregado recién en la tercera edición²³⁶.

3.2.1.3.6. La dependencia y la distinción del derecho con respecto a la moral

Esta es otra de las tesis centrales del pensamiento casariano expuestas con mayor detalle a partir de la segunda edición. Para Casares el derecho es parte de la moral, la fuerza obligatoria de sus principios depende de su conexión con los de aquella. Pero del mismo modo que remarca esta subordinación, se ocupa de distinguirlos: son órdenes vinculados, conforme una relación de subordinación, pero diferenciables.

Dice que “colocar al derecho fuera de la moral, como constituyendo un mundo autónomo, es hacerlo radicalmente ininteligible. Porque el derecho es, en definitiva, un orden de la

²³⁵ Ídem.

²³⁶ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 3^a edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 103.

conducta humana...”²³⁷. De otro modo estaríamos frente al caso de la ley inicua, ante la cual no cabe obediencia porque “[N]o le es lícito al hombre declinar su conciencia ante la ley...”²³⁸.

Y justamente usa esa posibilidad de desobediencia de la ley inicua, como método de demostración de su tesis de sujeción y dependencia del orden jurídico al orden moral. Explica que dicha posibilidad de desobediencia a la ley positiva en caso de que sus disposiciones hagan violencia a la conciencia personal demuestra que el orden moral está por encima del orden jurídico. Si la ley no posee lo que denomina “una intencionalidad moral” y no mantiene una “...subordinación al derecho natural...”²³⁹, no es propiamente derecho y por lo tanto es factible de ser desobedecida.

En cuanto a la distinción, explica que son órdenes relacionados pero diferentes. “La moral, así entendida, en cuanto disciplina de la conducta individual está especificada por el bien del individuo como tal; mientras que el derecho, en cuanto disciplina de la convivencia está especificado por el bien común o bien de la comunidad...”²⁴⁰.

Lo debido en justicia se diferencia porque es aquello que tiende a la existencia misma de la sociedad. Se da en relación de alteridad. En cambio, lo moralmente debido tiende a la perfección de la persona como individuo. Si bien, en ambos casos, tanto en lo jurídico como en lo moral, se da esta última nota. Lo explica citando a Santo Tomás: “...Lo jurídicamente debido lo es en razón de aquello que lo hace derecho; y lo hace derecho la relación inmediata en que ello está con la existencia de la sociedad y la relación mediata en que, al través de una rectamente ordenada existencia social, está con el fin último de la persona. Por donde lo jurídicamente debido lo es en conciencia del mismo modo y por la misma razón formal que lo

²³⁷ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, p. 154.

²³⁸ Ídem, p. 155.

²³⁹ Ídem, p. 158.

²⁴⁰ Ídem, p. 159.

moralmente debido: porque está en juego la prosecución del último fin del hombre, la integridad esencial y la plenitud de la persona”²⁴¹.

Y con cita a la Filosofía del Derecho de Víctor Cathrein, establece que la ley jurídica, es parte de la ley moral, si es justa y en virtud de ese contenido de justicia: “No toda ley moral es una ley jurídica, pero toda ley jurídica, en cuanto tal, es decir, en cuanto justa, es una ley moral”²⁴².

El autor jesuita alemán citado por Casares, se explaya un poco más y su cita deviene pertinente para completar el contenido del pensamiento casariano. Explica Cathrein que la obligatoriedad de la ley positiva no radica en la coerción sino en que obligue en conciencia. Si no lo hace, no es verdadera ley. “La ley jurídica no es tan sólo una medida coercitiva o una amenaza de castigo, sino un precepto obligatorio en conciencia que no se puede atropellar sin violar el deber y cargar en la conciencia con una culpa. Desde el momento en que una ley no obliga en conciencia, no es verdadera ley, y esto mismo vale respecto de la ley jurídica”²⁴³.

La relación entre derecho y moral cuyo análisis profundiza Casares en la tercera edición, también se explica analizando el incumplimiento voluntario de la obligación jurídica y sus consecuencias. Dice que el no cumplir la ley genera no solamente consecuencias en el orden jurídico, sino también en la moralidad del incumplidor, quien con su conducta “...expresa una intención violatoria no sólo del orden jurídico sino también del orden moral individual...”²⁴⁴.

Precisamente, el hecho de que el incumplimiento de la obligación jurídica le genere al incumplidor un reproche de

²⁴¹ Ídem. p. 162.

²⁴² Ídem.

²⁴³ CATHREIN, Víctor, *Filosofía del Derecho*, 5ª edición, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, p. 274.

²⁴⁴ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 3ª edición actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 110

conciencia indica para nuestro autor que no hay amoralidad en el derecho.

3.2.1.3.7. Su análisis de las cuatro causas del derecho

Tomás Casares efectúa desde la primera edición una breve y concisa exposición de la teoría aristotélica de las causas aplicándolas al derecho. Para su estudio preferimos tomar la segunda edición, por ser más clara. Explica que las causas de las cosas son cuatro: la eficiente, la final, la material y la formal. Las dos primeras “...son exteriores a lo causado, mientras que la material y la formal son sus principios internos...”²⁴⁵.

Para nuestro autor si la causa material es aquello con lo “...cual algo se constituye, parece lícito considerar a la colectividad humana como la materia del derecho”²⁴⁶. Y la causa formal, que es “aquello por lo cual algo es lo que es, la constituye la igualdad... o bien el orden que del imperio de esa igualdad resulta”²⁴⁷.

En cuanto a las causas extrínsecas, “la causa eficiente del derecho, ...es la ley analógicamente considerada”²⁴⁸ y la final es el bien común porque es el bien que el derecho persigue dado que a través de él se consigue el bien individual de la persona humana “...que es la plenitud de la naturaleza racional”²⁴⁹.

3.2.1.3.8. Fundamento y fines últimos del derecho

Se trata aquí de establecer la relación entre derecho positivo y derecho natural porque “un derecho positivo que no pueda referir su validez a la concordancia que esencialmente tenga con los preceptos del derecho natural, no puede apoyarse en otra cosa que

²⁴⁵ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 163.

²⁴⁶ Ídem.

²⁴⁷ Ídem, p. 164.

²⁴⁸ Ídem, p. 165.

²⁴⁹ Ídem, p. 166.

en la fuerza”²⁵⁰. El fundamento primero y principal del derecho es el derecho natural, porque es éste el que se basa en los fines de la persona y por lo tanto asegura “...en la vida de relación la posibilidad de que sea procurado el bien de la persona”²⁵¹.

Afirma que, dado que el fin es lo que rige la acción, “...el juicio de la acción ha de hacerse mediante el juicio de la finalidad que la mueve”²⁵². En el caso del derecho, si éste está “... especificado como tal por un propósito y ese es el propósito o finalidad que lo especifica, lo jurídico no puede entenderse sino en función o a la luz de un concepto relativo al fin mismo de la persona”²⁵³. Una vez más, explicita Casares su visión de que derecho y fin de la persona son inescindibles. Sólo será derecho válido si está conforme a los fines de la persona.

El hombre puede acceder a través de la razón al conocimiento del derecho natural, es decir a esa serie de principios reguladores de la vida del hombre en sus relaciones con sus semejantes. La característica que necesariamente deben tener esos principios para formar parte del derecho natural es estar de acuerdo con su naturaleza y fines.

Respecto de la causa final de las cosas dice “...todo lo que existe obedece a su razón de ser, y la razón de ser se identifica con el fin”²⁵⁴. Para nuestro autor la causa final de todo el orden jurídico es el bien común que es “... la perfección del orden...”²⁵⁵ e identifica este bien común, finalidad del orden jurídico, con la paz, encontrando un mínimo pero importante punto de encuentro con Hans Kelsen,

²⁵⁰ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1935, p. 129.

²⁵¹ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 168.

²⁵² Ídem, p. 169.

²⁵³ Ídem, p.171.

²⁵⁴ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, p. 145.

²⁵⁵ Ídem.

quien en su obra “La paz por medio del derecho”²⁵⁶ desarrolla este concepto desde un punto de vista internacionalista.

Al respecto explica Casares que entiende por paz un concepto que requiere acciones positivas y no meras abstenciones; no es meramente “ausencia de conflictos externos, sino la paz substancial derivada de que cada uno de los medios se adecue estricta y perfectamente a su fin propio”²⁵⁷.

La finalidad del derecho es para Casares, el bien común que se presenta en forma de paz; y la manera de conseguirlo es que cada uno se ajuste a cumplir los deberes que le corresponden según un orden de justicia.

3.2.1.4. La condición humana. El hombre como ser esencialmente libre

Establecido el fundamento del derecho en la necesidad de que sirva a los fines últimos del hombre, Casares efectúa consideraciones respecto de la condición del ser humano en cuanto tal. Pone el acento en la espiritualidad afirmando que es “...lo que especifica al hombre...”²⁵⁸.

Como ya se mencionara una nota preponderante es la libertad que posee y lo define. Dice Casares que “...[N]o llega el hombre a la vida para ser el instrumento ciego de un destino secreto y fatal, sino para que él realice su destino. Esa obra difícil y compleja, que es una vida humana, tiene que ser la obra propia de quien la vive. La responsabilidad es eso: *poder y deber* responder de algo que ha sido puesto en nuestras manos. Y la dignidad humana se asienta, precisamente, en la responsabilidad. Todo esto proviene de que el hombre, desde el punto de vista inmediato de la acción, es una voluntad libre”²⁵⁹.

²⁵⁶ Vid. KELSEN, Hans, *La paz por medio del derecho*, Trotta, Madrid, 2008.

²⁵⁷ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, p. 145.

²⁵⁸ Ídem, p. 172

²⁵⁹ Ídem, p. 174.

Al hombre la libertad le ha sido dada en el acto de su creación. Y esa libertad lo hace responsable, dado que le ha sido dada justamente para realizar su destino, para alcanzar sus fines.

La fundamentación del derecho en la libertad del hombre como una característica que le ha sido dada para la consecución de sus fines últimos lo distingue de aquellas que ponen el acento en la libertad como posibilidad de absoluta autonomía. En estas últimas, la voluntad del hombre se erige en soberana de sí misma; argumento éste que es usado para fundamentar las doctrinas positivistas.

Por el contrario, para Casares la voluntad libre no puede ser soberana porque está limitada por los fines del hombre, que son la razón de su existencia: "...la dignidad humana *existe* porque se tiene la responsabilidad de una elección libre; pero *consiste* en elegir bien"²⁶⁰.

Asimismo, la libertad está limitada no sólo por los fines del hombre, sino también por la realidad de las cosas. Por lo tanto, no puede ser ilimitada ni puede volver bueno lo que naturalmente no lo sea. "Si lo que llamamos la verdad no es otra cosa que una construcción mental, o más aún, una creación mental, el discernimiento de la razón de bien, indispensable a la voluntad para la dirección de su apetencia, no será el discernimiento de una bondad objetiva, inherente a la naturaleza del objeto querido, sino una como proyección en el objeto de lo que la inteligencia pura y simplemente afirme, por un acto de independencia, como bueno"²⁶¹.

Los límites de la libertad son una constante preocupación en Casares. Lógico es que lo sean, puesto que, al momento de escribir esta obra, ya cumplía funciones judiciales en las que debía evaluar los actos libres de las personas: "...la libertad no hace al hombre dueño de su destino en el sentido de que tenga derecho a hacer lo

²⁶⁰ Ídem. p. 177

²⁶¹ Ídem. p. 178.

que le plazca, sino en el de que puede, de hecho, hacer lo que le plazca. Es un señorío de cuyo ejercicio tiene que dar cuenta”²⁶².

La libertad consiste, en definitiva, no en hacer lo que al hombre se le antoje. Consiste en usar de esa libertad de acuerdo con sus fines; es una herramienta de cuyo uso hay que dar explicaciones a los semejantes con los que les toca convivir y en última instancia a quien lo ha creado.

Surge así el concepto de deber que Casares define como "...la fidelidad del hombre a su propia esencia”²⁶³.

Derecho, deber y libertad son conceptos que Casares analiza en forma conjunta, no por una cuestión metodológica, sino porque en su esquema son inescindibles.

“Ejercer un derecho es usar una facultad en términos de justicia..., ejercer un derecho es ejercitar una facultad en razón de la pertenencia que nos atribuimos con respecto a algo, considerando al mismo tiempo, todo el sistema de facultades semejantes a la nuestra que los demás pueden ejercitar lícitamente”²⁶⁴.

Por su parte el deber es “...el fundamento del derecho... crea los derechos para su propio resguardo... pone límites al ejercicio del derecho. Y hay por fin, un deber entrañado en todos los derechos. El derecho está, pues, fundado en el deber, y al propio tiempo como sitiado por él”²⁶⁵. Esta relación entre derecho y deber será remarcada en toda la obra casariana y servirá permanentemente de fundamento a sus decisiones judiciales.

Y en la relación de ambos con la libertad se completa su esquema, porque en definitiva ésta consiste, aunque a primera impresión parezca contradictorio, en una sumisión. Así la define al decir que consiste en un “...estado de pura, exclusiva y espontánea

²⁶² Ídem, p. 179.

²⁶³ Ídem, p. 180.

²⁶⁴ Ídem.

²⁶⁵ Ídem, p. 183.

sumisión a las solicitudes de nuestro fin supremo... Tener libertad es tener libertad de estar en la disciplina del deber”²⁶⁶.

Y su convicción lo lleva a considerar a este deber natural como razón de las libertades civiles y políticas. Afirma que la función del Estado “...no es proteger las libertades sino ... ordenar y dirigir al hombre y hacer posible su plenitud. La perfección social y política no ha de buscarse en un orden de libertades absolutas, sino en la libertad de un orden absoluto”.

Delimita así la libertad individual, a situar al hombre como parte de un todo cuyos propios fines le resultan indispensables para alcanzar los suyos, en una especie de círculo virtuoso.

3.2.1.5. El derecho natural

“Todo aquello que le es indispensable al hombre para la plenitud personal que debe procurar, y cuya obtención esté de algún modo supeditada a otro, le es debido. Y correlativamente el hombre está obligado a reconocer como propio de sus semejantes todo aquello –cosas, o sólo facultades-que esté en relación de condición necesaria con la satisfacción adecuada de las exigencias esenciales de su naturaleza. Y esto es lo que constituye, substancialmente, el derecho natural”²⁶⁷. Los evidentes puntos de conexión de este planteo casariano con la exposición que John Finnis efectúa de los bienes humanos básicos pone de resalto la actualidad del pensamiento de nuestro autor.

Ese derecho natural, necesario para que el hombre alcance sus fines, es fundamento y razón de la autoridad del derecho positivo: “...La virtud rectora del derecho positivo es proporcionada a su conformidad con el orden natural”²⁶⁸.

Ahondando en la definición del derecho natural, lo caracteriza siguiendo a Tomás de Aquino, por su vinculación con la ley eterna

²⁶⁶ Ídem, p. 190.

²⁶⁷ Ídem, p. 192.

²⁶⁸ Ídem, p. 193.

y como participación. “En cuanto el ser humano tiene en Dios, como todo ser, su causa primera y su fin último, la ley natural de su conducta es una participación de la ley eterna; su razón de ser y su razón de ley está en esa participación, porque como la de todo efecto está en su causa”²⁶⁹.

3.2.1.6. La existencia concreta del derecho. Las funciones del legislador y del juez

Para explicar la existencia concreta del derecho, Casares utiliza la metafísica. Analiza tanto el ser y el devenir como la materia y forma de esa realidad denominada derecho.

Denomina “comunicación esencial” a la existente entre lo contingente y lo necesario, entre lo universal y lo particular. Y esa comunicación “se expresa en la relación del acto y la potencia”²⁷⁰.

Si bien existe el cambio, entendido como pasar a ser algo distinto de lo que se era, lo que permanece siempre es el ser de las cosas. Es el ser lo que deviene, porque, salvo el acto creador de Dios “lo que deviene no viene de la nada”. De manera que devenir, cambiar es en realidad “...el modo actual de ser lo que antes ya era, pero en potencia, esto es en disposición de recibir una nueva formalidad substancial o accidental, constitutiva de un nuevo ser...”²⁷¹ De estas consideraciones, deriva Casares dos conclusiones: la primera es que el ser permanece no obstante la transformación; la segunda que la ordenación a su fin propio no consiste en obedecer exigencias extrínsecas, ajenas al propio ser, sino por el contrario actualizar su potencialidad, llegar a ser en acto lo que se puede ser, lo que se está en disposición de ser.

Aplicando estos conceptos al ámbito de lo jurídico, expresa que la sociedad también tiene su finalidad esencial que no es otra cosa

²⁶⁹ Ídem. p. 196.

²⁷⁰ Ídem. p. 224.

²⁷¹ Ídem. p. 225.

que “la actualización de su formalidad propia, el crecimiento natural de su ser... La sociedad no debe ser otra cosa que lo que puede ser; llegar a ser lo que debe no es sino manifestar en acto, hacer realidad concreta, la plenitud de su ser.”²⁷² Esta visión ya impone límites a la actuación de las autoridades en la creación y aplicación del derecho, porque éste tiene “...una materia y una forma correlativas a las de la sociedad regida”²⁷³.

Y por lo tanto el derecho natural no es un ente ideal; muy por el contrario, es algo existente y que reclama su concreción en normas jurídicas positivas: “...El derecho natural es la formalidad de todo derecho en cuanto tal; lo que debe ser una regulación normativa de la convivencia para tener *ser jurídico*. Todo derecho en cuanto tal participa del derecho natural, como que es derecho en virtud de esa participación. Y los grados de perfección del derecho positivo no son sino los grados de actualización de su formalidad propia, los grados de realización concreta de esa idealidad o principio inteligible que lo anima y que hemos llamado derecho natural”²⁷⁴.

Rechaza la concepción del derecho natural como mero arquetipo porque la misma “...supone inmovilidad absoluta y la movilidad es de la esencia de toda naturaleza sensible, como la del hombre, de que se trata en el derecho”²⁷⁵.

El derecho natural es para Casares, en definitiva, un derecho real, existente y cuya vigencia resulta necesaria para que tanto la sociedad como el hombre considerado individualmente, alcancen sus fines últimos.

Ya en el análisis de las manifestaciones concretas del derecho, Casares menciona los actos de legislar y juzgar. Y lo hace desde el prisma de la virtud de la prudencia, porque es esta virtud la que

²⁷² Ídem, p. 226

²⁷³ Ídem, p. 227.

²⁷⁴ Ídem, p. 228.

²⁷⁵ Ídem, p. 232.

permite conectar los principios con lo concreto. “La función legislativa y la judicial están colocadas en un punto intermedio que debe comunicar a un mismo tiempo con la eminencia de los principios y con todas las sinuosidades de lo concreto”²⁷⁶.

Define a la prudencia como una virtud que puede ser a la vez considerada como moral y como intelectual, porque “...no se trata de un discernimiento pura y exclusivamente especulativo, sino especulativo práctico, porque está determinado y especificado por las necesidades de la acción”²⁷⁷.

Expresa la enorme importancia que el cultivo de esta virtud tiene para los sujetos cuya función es operar el derecho. En el legislador resulta fundamental por la necesidad de que la ley positiva concrete los principios del derecho natural al mismo tiempo que resulte adecuada a las circunstancias de tiempo y lugar. Para Casares “...Legislar es sujetar, mediante un orden, el movimiento de la convivencia, que proviene de la libertad de quienes conviven, a la finalidad natural y permanente de la sociedad como tal, y a través de ella, a la de las personas que la integran, pero con sujeción a lo que consientan y requieran las circunstancias”²⁷⁸.

También explica la fundamental importancia que la prudencia tiene para el juez, porque éste es quien, al decir el caso concreto, realiza la justicia dándole existencia concreta. “También debe ser la prudencia la virtud específica del acto judicial, porque la ley es para el juez lo que los principios primeros de la justicia para el legislador, y la sentencia pone en el caso particular que decide, un orden análogo al que pone la ley en la particular comunidad para la cual es dictada...”²⁷⁹.

Al preparar la tercera edición, nuestro autor había atravesado ya su período como juez de la Corte Suprema, de lo que da cuenta,

²⁷⁶ Ídem, p. 236.

²⁷⁷ Ídem, p. 237.

²⁷⁸ Ídem, p. 238.

²⁷⁹ Ídem, p. 239.

entre otras muestras, en el agregado que efectúa analizando la misión del juez.

El rol del juez en la visión de Casares es el de una especie de verdadero “legislador del caso le está sometido” de manera que su obligación principal es juzgar conforme la ley, siempre que ésta sea expresión de la justicia, siempre que “sea ordenamiento razonable para el bien común”²⁸⁰.

En la misma línea de pensamiento, nuestro autor equipara al principio de la cosa juzgada con la irretroactividad de la ley, porque “lo que la interpretación de los tribunales competentes atribuye a alguien como propio es como si se lo atribuyera la ley misma”²⁸¹.

Explica que los jueces cambian sus decisiones ante la presencia de nuevas circunstancias pero no porque “...se arroguen subrepticia y abusivamente la facultad de adaptar las leyes a las circunstancias sino porque toda ley se propone una finalidad –lo más entrañablemente jurídico en ella está en esa finalidad, precisamente- y la variación de las circunstancias puede traer como consecuencia que la finalidad no se alcance del modo como se alcanzaba antes; por donde la variación de la jurisprudencia no es otra cosa que la forma de mantener efectiva la finalidad esencial de la ley”²⁸².

Esta visión del rol de los jueces en la aplicación de la ley adelanta en varios años a las corrientes neoconstitucionalistas de la argumentación que terminarían por imponerse tanto en la filosofía del derecho como en la legislación de las sociedades actuales.

Ello no obstante, delimita la función judicial a la fijación del contenido y alcance de las normas, las que reciben su concreción en lo que “... la aplicación ejecutiva de ellas y la jurisprudencia

²⁸⁰ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 3ª edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 156.

²⁸¹ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945, p. 243.

²⁸² Ídem, p. 244.

pertinente van haciendo que sean al fijar lo que entienden por contenido y finalidad de ellas”²⁸³.

Fiel a su estilo enfático, aboga por lo que denomina la necesidad de “recuperación del sentido del orden natural”²⁸⁴. Dicha recuperación vendrá, a su entender, por la delimitación del cambio del derecho positivo conforme el fin del hombre. Lo expresa con estas palabras de San Agustín, cuyo excesivo énfasis atenúa en la tercera edición: “¡ay del derecho que no levante a su tiempo hacia la eternidad!”²⁸⁵.

En la tercera edición, agrega algunos párrafos dedicados a la actuación de los jueces en la interpretación y aplicación de la ley la que debe encontrarse siempre sujeta al derecho natural. En ambos casos, el juez lo que debe perseguir es “hacer justicia, ... porque el acatamiento debido a la norma positiva no es, ni puede ser un acto ciego y mecánico, sino de discernimiento racional”²⁸⁶. Lo que el juez debe discernir es si en su acto de imperio, está haciendo justicia. En otras palabras, si está concretando, mediante la virtud de la prudencia, los principios superiores del derecho natural.

3.2.2. La plenitud del derecho y de la justicia

En un desarrollo ausente en las dos primeras ediciones, Tomás Casares dedica la última parte de la tercera edición de “La Justicia y el Derecho” a exponer su visión de lo que denomina plenitud del derecho, que no es otra cosa que su conexión con la religión y con los fines superiores, que afirma, posee el hombre.

Alude a la existencia de una crisis en la vida jurídica y afirma que la misma se debe a que el hombre se ha puesto como centro de todo interés, desplazando de esa manera lo trascendental, que es lo que le da verdadero sentido.

²⁸³ Ídem, p. 245.

²⁸⁴ Ídem, p. 253.

²⁸⁵ Ídem, p. 254.

²⁸⁶ CASARES, Tomás D, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 169.

Explica que esta visión antropocéntrica ocasiona consecuencias negativas a lo que entiende son los pilares del orden jurídico: ley, autoridad, libertad. Dice: “Los tres elementos de la vida jurídica: la ley, la autoridad y la libertad, padecen hoy en nuestro mundo occidental cristiano una radical inestabilidad”²⁸⁷.

Respecto de la crisis de la ley, sostiene que el signo más representativo de la misma es la proliferación indiscriminada de leyes; porque con cita a Tácito²⁸⁸, afirma que “...La permanencia de las leyes y la continencia del legislador son un signo de perfección del orden jurídico positivo”²⁸⁹.

Lo que llama la atención de nuestro autor, es la fuerte tendencia reformista de su época, que lleva a cuestionar permanentemente la autoridad, promoviendo la sanción de nuevas normas y la derogación de otras que habían regido por años. Una seria consecuencia de esta proliferación legislativa es la imposibilidad para la gente de conocer la normativa a la cual está sometida. Para Casares, la presunción de que la ley es por todos conocida, atento la enorme cantidad de legislación, resulta ser un sarcasmo, una auténtica fantasía totalmente imposible de volverse realidad: “...Reconozcamos que la presunción jurídica de que todos los miembros de una comunidad conocen las leyes bajo las cuales viven, más que discutible es, hoy, ante el inmenso médano movedizo de la legislación, un sarcasmo”²⁹⁰.

Dicha tendencia, se expresa no sólo en la legislación sino también en la política: “La vida política parece que consistiera en poner en jaque a las autoridades.”²⁹¹ Teniendo presente que Casares escribe esto en una época de fuertes convulsiones políticas en nuestro país, resulta lógico que tuviera ese pensamiento.

²⁸⁷ Ídem. p. 177.

²⁸⁸ Nuestro autor no da la cita completa pero se refiere a *Annales, Libro III, 27* en el que Tácito dice: “Corruptissima re publica plurimae leges”

²⁸⁹ Ídem.

²⁹⁰ Ídem. p. 179.

²⁹¹ Ídem. p. 178.

Resulta pertinente en este punto mencionar a Manuel Atienza, quien en su tesis doctoral “La Filosofía del Derecho Argentina Actual”, se refiere a nuestro autor como perteneciente a un grupo formado por un “...número importante de representantes [que] se vinculó más bien a posiciones de carácter acusadamente conservador, y pocas veces liberal”²⁹². Es posible coincidir, conforme lo expuesto precedentemente, en la calificación de conservador para Casares. Pero con la reserva que nos imponen las siguientes inquietudes: ¿es que acaso la condición de conservador es absoluta?, ¿se puede definir a Casares como conservador sin contextualizarlo en el marco histórico en el que le tocó exponer su iusfilosofía y ejercer la magistratura? Porque tal como el propio Atienza lo expresa en la misma obra: “En la filosofía del derecho, la reacción antipositivista se introdujo a través del neokantismo ...la influencia neokantiana llega, aunque no desaparezca del todo, hasta la década de los años 40, cuando apareció la teoría egológica...”²⁹³. El propio Casares en varios tramos de su vasta obra expresa que una de sus luchas es contra el individualismo liberal.

Entonces, si Casares se aferró a la defensa y fundamentación de una teoría iusfilosófica que contrariaba la tendencia dominante, se puede decir que la suya fue una actitud verdaderamente revolucionaria; y si no revolucionaria, cuanto menos de resistencia al status quo que abrumadoramente se imponía.

También con relación a la libertad expresa Casares su preocupación por lo que advierte como una crisis de los valores tradicionales. Pone el énfasis en criticar tanto al individualismo capitalista como al autoritarismo comunista, los cuales, siempre según su opinión, han ocasionado que la libertad sea permanentemente violentada.

²⁹² ATIENZA, Manuel, *La filosofía del derecho argentina actual*, Depalma, Buenos Aires, 1984.

²⁹³ Ídem.

Las crisis marcadas en estos tres elementos centrales del orden jurídico no son para él, obra de la mera casualidad. Por el contrario, opina nuestro autor que constituyen parte de un plan deliberado cuya finalidad es "... desligar al hombre del orden cristiano"²⁹⁴.

Dice que existe un proceso de laicización cuya primera fase consiste "en elevar la libertad a la categoría de valor supremo". Una vez logrado este objetivo, afirma que sigue una segunda fase en la que, mediante la absolutización tanto de la soberanía popular como de la autonomía individual, se impregna a todo el orden jurídico de este antropocentrismo.

El error, según nuestro autor, es considerar a la naturaleza humana como "... una libertad substancial y soberana, [que]... erige consecuentemente al hombre en fin absoluto de sí mismo"²⁹⁵. Así las cosas, y en lo que al derecho respecta, se pone al derecho positivo, fruto de esa libertad humana omnipotente como un absoluto cuyas imposiciones resultan suficientemente justificadas por el simple hecho de emanar de esa voluntad soberana.

Frente a esta realidad, que Casares claramente no sólo no comparte, sino que critica, nuestro autor propone volver a lo que denomina la concepción cristiana del derecho. Para él, la verdadera libertad del hombre anida en su condición de hijo de Dios, de manera que, sólo siendo fiel a su creador será el hombre plenamente libre.

Explica que el incumplimiento de las leyes no sólo ocasiona consecuencias negativas para el individuo infractor y para la sociedad que integra, sino para las leyes mismas, porque éstas resultan mejoradas con el acatamiento voluntario de aquellos a quienes rigen. Por el contrario, su incumplimiento las perjudica.

"... Cumplir y aplicar bien las leyes es algo que les hace dar a éstas lo mejor de sí mismas, y en este sentido cabe decir que, sin

²⁹⁴ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, reimpresión, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973, p. 182.

²⁹⁵ Ídem. p. 183.

variar su letra, las mejoran. Así como cumplirlas y aplicarlas mal – no erróneamente, sino con malicia-, las pervierte.”²⁹⁶

Es esta la concepción cristiana del derecho, la cual afirma “... está ínsita en la noción de derecho natural, puesto que la naturaleza humana de la concepción cristiana es la de un ser originalmente ordenado a un destino sobrenatural”²⁹⁷.

La visión finalista de la vida del hombre, que ha sido presentada a lo largo de la obra, tiene en este último capítulo una referencia aún más importante. Casares considera al derecho cristiano como perfectivo del derecho natural, porque si bien comparte sus principios, posee una formalidad más alta: el tránsito hacia el orden sobrenatural²⁹⁸. Y expresa que el derecho positivo no puede desentenderse de esta concepción, porque al hacerlo atenta contra lo que denomina “intrínseca autoridad y consiguientemente contra la obediencia que requiere”²⁹⁹.

Este orden jurídico positivo, que rige la vida de las personas en sociedad en su vida terrenal asignando lo suyo a cada uno, debe no sólo efectuar dicha distribución sino hacerlo teniendo en cuenta lo que denomina el supremo fin de la existencia humana –en su concepto, la vida eterna-.

Efectúa también un análisis de las denominadas virtudes teologales: fe, esperanza y caridad. A esta última, consideramos que presenta como la más vinculada con la justicia. Porque es la virtud que “...resume la ley de Cristo” y que tiene una clara implicancia social: amar al prójimo como a ti mismo. Esta es una exigencia del orden sobrenatural, que tiene “... una actuación directa e inmediata del derecho positivo.”³⁰⁰

²⁹⁶ Ídem. p. 189.

²⁹⁷ Ídem. p. 190.

²⁹⁸ CASARES, Tomás Darío, “Derecho Cristiano”, publicado originalmente en *Ortodoxia* No. 4, Revista de los Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, julio de 1943, p. 450.

²⁹⁹ Ídem. p. 192.

³⁰⁰ Ídem. p. 204.

Cuando el derecho regula las conductas de los hombres, dice Casares que se trata “siempre, en cierto sentido, de la Caridad...” porque si bien son ámbitos distintos “no hay relación jurídica en la cual la Caridad no esté comprometida, porque lo está siempre que nos comunicamos de cualquier modo con el prójimo.”³⁰¹

Explica Casares que lo que se le da al prójimo en justicia, como debido, lleva implícita la Caridad, puesto que ambas tienen una raíz común. “En uno y otro caso lo que se hace con el semejante o para él es hecho porque se le reconoce una pertenencia fundada últimamente en su condición de persona humana...”

En el caso de la amistad, nombre de la Caridad en la relación con los semejantes, “... el bien del amigo es querido por ser un bien de él. La correspondencia no es el móvil de la actitud amistosa, sino su fruto.”³⁰²

Nuevamente advertimos la actualidad del pensamiento casariano, toda vez que anticipa en más de 50 años al excelente desarrollo que sobre el tema efectúa John Finnis en su obra *Natural Law and Natural Rights*.

Tan importante es esta virtud aneja a la justicia, que Casares afirma que no podría existir derecho si no existiera la caridad en forma de amistad con el prójimo. “Supuesta una extirpación radical del espíritu de amistad en las relaciones humanas no habría derecho capaz de imperar... El respaldo invisible que decíamos es cierta fe recíproca o confianza que los hombres se tienen a pesar de cuanto hacen contra ella. Sin esa confianza no confiarían en las leyes, ni en la autoridad que las custodia; apenas si confiaría cada uno en su propia fuerza.”³⁰³

Casares parece asumir de antemano las críticas que esta visión del derecho le podría aparejar, cuando expresa que la atención a la vinculación entre lo jurídico y lo sobrenatural resulta insoslayable

³⁰¹ Ídem. p. 205.

³⁰² Ídem. p. 206.

³⁰³ Ídem.

con estas palabras: “...la integridad de la persona no consiente que nada de ella se desentienda del todo sin que el todo padezca y sin que la parte desentendida sacrifique la posibilidad de su propia plenitud.”³⁰⁴

Afirma nuestro autor que la relación entre ambos órdenes es tan estrecha como ineludible, puesto que “... la formalidad cristiana de la vida individual y social consiste en la práctica de las virtudes teologales; y la promoción del fin propio del derecho, que es el bien común temporal mediante la justa asignación de lo debido a cada uno, quedaría inconclusa, en el sentido de que el bien promovido no guardaría correspondencia con el destino supremo del hombre ni relación con el estado de su naturaleza si no recibiese de algún modo esa misma información, es desde el punto de vista de lo que la práctica de las virtudes teologales significa, impone y procura que ha de considerarse la posibilidad concreta de que el orden jurídico positivo participe del orden sobrenatural”³⁰⁵.

En forma coherente con el resto de las ideas expuestas en el libro, lo culmina con una crítica hacia la legislación que promueve la disolución matrimonial, la que dice atenta contra la plenitud del derecho porque “... La institución del matrimonio es así el vértice sobre el que se asienta, como una pirámide invertida, la sociedad rectamente ordenada.”³⁰⁶. De manera que el divorcio, al que combate férreamente, ocasiona el socavamiento de la auténtica piedra basal de la sociedad.

Para Tomás Casares, la plenitud del derecho le viene dada por la esperanza que el hombre tiene de un destino sobrenatural. Si el derecho positivo no se atiene a respetar esta virtud teologal, le impedirá al hombre vivir con esa esperanza y le ocasionará un daño irreparable, puesto que “... La esperanza sobrenatural que promueve y sostiene durante la existencia mortal [le otorga] la

³⁰⁴ Ídem. p. 197.

³⁰⁵ Ídem.

³⁰⁶ Ídem. p. 211.

plenitud de su sentido.”³⁰⁷ Un derecho positivo que se desentienda de esta esperanza “... y no ponga, con el orden de sus instituciones, condiciones temporales de un vivir iluminado sostenido y levantado por la Esperanza sobrenatural, no le hace al hombre plena justicia, ni le da la plenitud de su derecho”³⁰⁸.

3.2.3. Los apéndices

En estos escritos breves que Casares incorpora en forma creciente en las tres ediciones de *La Justicia y el Derecho*, expresa su opinión sobre temas jurídicos de actualidad. Su valor reside en que constituyen una muestra de que la concepción casariana del “esse” no es puramente esencialista, sino que atiende a realidades concretas.

La primera edición, contó sólo con un apéndice cuyo título es “El orden de la justicia y el recurso de inconstitucionalidad”, en el cual, en forma muy breve, Tomás Casares expresa que la ley puede organizar las distintas instituciones jurídicas como convenga a las circunstancias y que “no es atribución del Poder Judicial poner en tela de juicio la oportunidad, la perfección o la conveniencia del criterio con el que haya procedido el Poder Legislativo.”³⁰⁹

Ello no obstante, resulta insoslayable el mandato constitucional de afianzar la justicia contenido en el preámbulo de nuestra constitución. Es por tal razón que, afirma Casares, el art 59 del Código de Procedimientos por entonces vigente, debe ceder ante dicha disposición de la Constitución. Y consecuentemente, si bien al juez no le es dado juzgar la conveniencia del criterio plasmado por el legislador en la norma, si le es dado, con carácter obligatorio, juzgar sobre su contenido de justicia. Es así como debe entenderse este mandato de la constitución, el Poder Legislativo dictando leyes justas y los jueces aplicándolas en tal caso y negándose a aplicarlas

³⁰⁷ Ídem. p. 216.

³⁰⁸ Ídem.

³⁰⁹ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho, 1ª edición*, Cursos Cultura Católica, Buenos Aires, 1935, p. 223

en caso contrario. La disposición del preámbulo “ha enunciado su propósito esencial, aquel sin cuyo logro todos los demás son inalcanzables o se les procura sólo aparentemente: ... el establecimiento de un orden justo...”. Concluye Casares que esta disposición implica un expreso reconocimiento por parte de la Carta Magna de que “... existe objetivamente un orden que la trasciende...”. Y por eso, expresa que hay un recurso de inconstitucionalidad “...que no es otra cosa que el resguardo del orden de la Justicia...”³¹⁰ que no implica exorbitar el poder de los jueces sino reconocerles lo más esencial de su función; porque caso contrario, si se les quitara esta facultad, se estaría entregando “...la determinación de lo justo y lo injusto al arbitrio del Poder Legislativo.” Y tal extremo sería desacertado puesto que antes que “...el arbitrio de un Poder Legislativo representante de una opinión pública, que ofrece como principal argumento en su favor y garantía de acierto el hecho de ser opinión de una mayoría numérica” es preferible “...el arbitrio de un Poder Judicial, poder estable que tiene la misión de administrar justicia, que está substraído de las veleidades de la opinión vigente, pues su estabilidad no depende de ella, y por consiguiente, no ha de padecer la tentación de servirla...”³¹¹. El criterio expuesto por Casares en torno a esta disposición del preámbulo es compartido por numerosos autores. En efecto Bidart Campos dice que dada esta invocación nuestro régimen constitucional “...no es ateo ni neutro, sino teísta...”³¹². Por su parte, Alfonso Santiago (h) expresa que “...esta invocación con la que finaliza el Preámbulo de nuestra Constitución significa la recepción genérica del orden jurídico natural en nuestro sistema jurídico constitucional...”³¹³.

En la segunda edición de la obra, editada 10 años después de la primera, Casares incorpora otra nota que consiste en un análisis de

³¹⁰ Vid. por todas las citas, ídem. p. 225.

³¹¹ Ídem. p. 226.

³¹² BIDART CAMPOS, Germán Jorge, *Tratado elemental de Derecho Constitucional*, Ediar, Buenos Aires, 1986, p. 57.

³¹³ SANTIAGO (h), Alfonso, *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2010, p.57

la doctrina de la institución de Hauriou en la que se sienta una vez más su opinión contraria a la tesis positivista de tomar al Estado como fuente de creación exclusiva del derecho. Expresa la necesidad de que las instituciones y el régimen de derecho positivo a la luz del cual toman forma concreta se ajusten a los mandatos del derecho natural para que tengan una mejor recepción y acatamiento por parte de los individuos. Para nuestro autor las instituciones son de extrema importancia para la sociedad. Tanto que “...el derecho positivo se constituye mediante las instituciones; su establecimiento es contemporáneo y correlativo al de ellas; es el fruto y a su vez el sostén de las instituciones, su estructura ósea; el régimen que éstas se procuran para existir y asegurar su orgánica duración”³¹⁴. En definitiva, Casares explica que todo el derecho positivo tiene por finalidad regular instituciones conformadas naturalmente más que relaciones interindividuales. Por ello la ley nunca podrá ir en contra de aquellas, porque ello implicaría ir en contra de la esencia del hombre y en contra del orden necesario para que éste logre sus fines: “no hay libertad fuera del orden.... [ni] ...hay pacto válido contra el orden natural”³¹⁵.

Otro apéndice es dedicado a la familia como institución y a la protección que merece por parte del Estado por su condición de ámbito natural donde puede el individuo “... ser asistido para la recta y cabal realización de su destino...” porque existen, según su visión, fuerzas que permanentemente lo desvían de sus fines y “...le empujan a la claudicación, y el hombre no se basta para neutralizar su virulencia.”³¹⁶

En cuanto a la patria potestad, expresa que constituye más un deber de conducir a los hijos conforme lo dispone el orden natural, que un derecho: “...Los hijos les están subordinados porque es a los padres, a quienes incumbe principalmente, en el orden natural,

³¹⁴ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos Cultura Católica, Buenos Aires, 1935, p. 259.

³¹⁵ Ídem. p. 264.

³¹⁶ Ídem. p. 269.

conducir a los hijos a su destino mientras la madurez intelectual, moral y espiritual de éstos no los hace capaces de responder por sí mismos. Los hijos no están librados al arbitrio, sino al deber de los padres”³¹⁷.

Dedica otra nota al derecho de propiedad -al que califica como natural dado que “[E]l problema de la justicia es, en cierto sentido, un problema de propiedad”. Expresa que son de derecho natural tanto la comunidad de bienes como la posesión de los bienes por parte del hombre. Enseña que, no obstante que ningún bien está expresamente destinado a nadie en particular, la propiedad privada termina por imponerse por una cuestión connatural al ser humano, que es su condición de naturaleza caída. Este egoísmo característico en el hombre “hace que responda más razonable y adecuadamente a las exigencias de su naturaleza el régimen de la propiedad privada, tanto desde el punto de vista de la eficacia con que el hombre explotará los bienes exteriores –con beneficio para todos- como desde el de la garantía de libertad que comporta la propiedad individual.”³¹⁸

Opina nuestro autor que si el hombre fuera capaz de sobreponerse a su avaricia y comprendiera que las cosas están sólo para ser usadas no gozadas “porque el verdadero goce es puesto en una realidad adecuada a la naturaleza espiritual y al destino sobrenatural del hombre, esto es en la contemplación y el amor de Dios”³¹⁹, podría convenirse el uso común de los bienes. Pero como ello no es posible, resulta más conveniente la propiedad privada, por acomodarse mejor a esta debilidad.

A Casares le preocupa tanto la injusticia de la privación de la propiedad privada que ejercen los regímenes comunistas al proscribirla como la que surge del apetito desmedido de bienes materiales ya que por esa razón el hombre se ciega “... para la vida

³¹⁷ Ídem. p. 273.

³¹⁸ Ídem. p. 277.

³¹⁹ Ídem. p. 279.

del espíritu y para su destino eterno mediante la inversión de la jerarquía de los principios que lo constituyen”³²⁰.

En cuanto a los límites de la propiedad privada, si bien la reconoce como parte del derecho natural, la condiciona “... al efectivo cumplimiento del deber que le da razón de ser...”³²¹ que es justamente que esa propiedad cumpla su función social. Y consecuentemente, dice con expresa cita al Aquinate, que el derecho a poseer propiedad privada estará delimitado por el deber de administrarlo en beneficio de todos.

Dedica también notas a temas de derecho procesal constitucional con un artículo sobre los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad y arbitrariedad como reparadores del orden justicia, a la virtud de la justicia en la perspectiva de una concepción cristiana del derecho y al pluralismo ideológico.

Especial consideración merece la nota en la que se analiza la función del juez según Santo Tomás. Explica que la virtud de la justicia se concreta en el juicio, en el acto de juzgar, y como tal “... es primordialmente acto propio del juez [de manera que] el juez debe ser como “cierta justicia animada”, expresión de Aristóteles, que Santo Tomás cita en el art. 1º al responder a la 4ª objeción.”³²²

La obligación primera del juez es juzgar según la ley escrita, siempre que esta esté conteste con el derecho natural. De manera que el primer deber del juez, antes de juzgar, es “... el de discernir la conformidad de la norma con el derecho natural. Lo cual requiere sin duda ciencia del derecho, pero ante todo, conciencia de lo justo por naturaleza...”³²³.

Vemos como Casares sostiene que el juez no debe sólo conocer su ciencia, sino cultivar la virtud de la justicia. Es este el tema central de esta tesis; establecer si se puede ser coherente entre el pensamiento iusfilosófico volcado en libros con los fallos dictados en

³²⁰ Ídem. p. 280.

³²¹ Ídem. p. 281.

³²² Ídem. p. 250.

³²³ Ídem. p. 251.

puestos de enorme poder institucional como los que Casares ocupó en la Corte Suprema de Justicia. Y establecer el nivel de importancia que tal coherencia tiene para la normalidad institucional de un país.

3.3. Sus conceptos como iusfilósofo

3.3.1. La justicia

3.3.1.3. La justicia como virtud. Su concepto de virtud

Dado que para nuestro autor la justicia es una virtud, lo primero que debe hacerse en orden a obtener una cabal comprensión de su pensamiento, es establecer en qué consiste o cuál es su concepto de virtud.

Teniendo en cuenta sus consideraciones y orientación filosófica es posible afirmar, recurriendo a Pieper que “virtud es la elevación del ser en la persona humana... lo máximo a que puede aspirar el hombre, o sea, la realización de las posibilidades humanas en el aspecto natural y sobrenatural”³²⁴.

La noción de virtud entendida como hábito bueno cuya puesta en acto mejora al hombre³²⁵, resulta central en la iusfilosofía casariana porque es en torno a ella que orbitan no sólo el concepto de justicia, sino también el de derecho cuyo rol es de carácter necesario dado que constituye su objeto y todos los demás conceptos jurídicos que participan de la juridicidad precisamente por esta vinculación.

El concepto de virtud casariano abrevia en Aristóteles, para quien la virtud ética -de cuyas condiciones participa la justicia- “es un hábito vinculado con la facultad de la decisión deliberada

³²⁴ PIEPER, Josef, *Las virtudes fundamentales*, 9ª edición, Rialp, Madrid, 2007, p. 15

³²⁵ Cfr. ARISTÓTELES, *Ethica Nicomachea* 1106ª 15-24 que dice precisamente: “...la virtud del hombre será también el hábito por el cual el hombre se hace bueno y por el cual ejecuta bien su función propia”. Se cita en este caso por la traducción de María Araujo y Julián Marías, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994, p. 25.

(proiáresis), que en su sentido más propio, está directamente vinculada con la capacidad propia de los agentes racionales de obrar con arreglo a una cierta representación de la felicidad”³²⁶. Esta convicción de nuestro autor en el sentido de que la virtud es el camino de perfección, el camino hacia la felicidad queda asentado en su obra; para Casares, la felicidad consiste en esa plenitud que no tiene que ver con el mero goce material porque incluso “permanece en el dolor” sino con el desarrollo de las potencias a través de un actuar virtuoso.

3.3.1.4. Su concepto de justicia

Dentro de las virtudes la justicia resulta de la mayor importancia respecto del resto porque es la que articula las relaciones que hacen posible la vida social, que es el ámbito donde el hombre por naturaleza desarrolla su actividad. Tal superioridad de rango puede ser demostrada, como sostiene Pieper³²⁷ no sólo por dicha razón sino también porque “el requerimiento de la justicia apela al centro espiritual del hombre”. Siendo la vida espiritual un tema de vital trascendencia para nuestro autor, como lo demuestran los artículos de su autoría que han sido comentados precedentemente, se puede indubitablemente concluir que también en su opinión la justicia ostentaba esta superioridad jerárquica por sobre las otras virtudes, sólo equiparable a la caridad que, como se dijo, la complementa y la eleva.

Entrando específicamente en el análisis del concepto de justicia de nuestro autor, lo primero que se advierte es que no pretende ser original como en general ninguno de sus conceptos iusfilosóficos. Participa de la concepción clásica de raigambre aristotélica y tomista. Y su desarrollo teórico se limita a dicha exposición.

³²⁶ VALLEJO CAMPOS, Álvaro y VIGO, Alejandro, *Filósofos griegos...*, cit., p. 521.

³²⁷ PIEPER, Josef, op. cit., p. 114.

Recordemos que el de Estagira, cuya obra según Olgiatti “puso las bases de toda la filosofía del derecho”³²⁸, nos enseña que la justicia es “la disposición en virtud de la cual los hombres practican lo que es justo, obran justamente y quieren lo justo”, definiendo lo justo como “lo que es de índole para producir y preservar la felicidad y sus elementos para la comunidad política”³²⁹. Sobre esa definición inicial se elaboran las posteriores, entre las que destaca la del jurisconsulto romano Ulpiano – *constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuens*.³³⁰ y ya en el medioevo, la de Santo Tomás de Aquino.

Casares cita en forma expresa la traducción de la definición que en la *quaestio* 58 de la II-IIa brinda el Doctor Angélico: “*iustitia est habitus secundum quem aliquis constanti et perpetua voluntate ius suum unicuique tribuit*”. Y formula las siguientes consideraciones: a. Que el derecho es “el objeto de la justicia”. b. Que voluntad perpetua “no ha de entenderse del punto de vista del acto que se realiza” porque en tal caso sólo sería una virtud divina, “sino del punto de vista del objeto: es una voluntad que perpetuamente se refiere al objeto que constituye el derecho y no a otra cosa”. La intelección que de la frase propone Casares es que la voluntad de la que se trata en la virtud de la justicia implica “un propósito constante” en el sujeto de concretar el acto justo; “pone el acento sobre la perseverancia”. Como todas las virtudes, se trata de un hábito permanente de manera que más allá de la justicia que pueda tener un acto, su realización en forma aislada no permitiría calificar al sujeto como justo. Pero esto no es problema ni para Casares iusfilósofo, porque sus formulaciones son efectuadas en abstracto, ni para Casares juez dado que en tal carácter sentenciaba no sobre personas, sino sobre actos concretos.

³²⁸ OLGIIATTI, Francisco, *El concepto de juridicidad en Santo Tomás de Aquino*, EUNSA, Pamplona, 1977, p. 151.

³²⁹ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, cit., 1129 a-b, p. 71.

³³⁰ D., 1,1,10, pr.-I.1,1,pr. La cita se efectúa por el CORPUS IURIS CIVILIS, *Institutionum D. Iustiniani*, traducción del latín de Ildefonso García del Corral, Jaime Molina Editor, Barcelona, 1889, p. 5.

Para completar su explicación sobre este punto del análisis del término justicia, menciona nuestro autor a Domingo de Soto, destacada figura de la escolástica española que fuera catedrático de Teología en la Universidad de Salamanca.

En su Tratado sobre la Justicia y el Derecho, Soto brinda la explicación recogida por Casares respecto del real alcance y sentido del término “perpetua” en la definición de justicia. El método usado por Soto es el de la comparación entre el concepto de Santo Tomás y el de Ulpiano. Explica que, no obstante las diferencias, la definición del jurisconsulto romano “es completa... porque como toda virtud es un hábito electivo, la mejor definición de una virtud cualquiera es aquella que exprese su naturaleza por el acto y el objeto”³³¹. Explica también que la palabra perpetua “puede tomarse en dos sentidos: una cosa puede ser perpetua en razón de que su acto no se interrumpe nunca. Y esta manera de perpetuidad sólo corresponde a Dios. En otro sentido una cosa puede ser perpetua en razón de su objeto y tiene lugar, por ejemplo, cuando uno propone obrar debidamente y según la ley en toda circunstancia. Y en este sentido es necesaria esta condición a toda virtud”.

La remisión de nuestro autor a los textos citados explica la conformación de su pensamiento en materia de justicia. Es una virtud, que exige una práctica permanente y cuyo objeto es dar al otro el derecho que según la ley le corresponde. El apego de Casares a la ley es muy fuerte³³², pero siempre subordinado a la justicia, dado que él no acepta como ley a la que sea injusta.

La falta de originalidad anteriormente aludida no vuelve menos interesante el concepto casariano porque lo que en él importa es que se trata de un operador jurídico, más precisamente de un juez, cuya función institucional es precisamente decir la justicia en cada caso en que le toca actuar. Y para él la justicia, al ser una virtud

³³¹ SOTO, Domingo de, *De la justicia y del Derecho*, Edición facsimilar de la hecha en 1556, con su versión castellana correspondiente, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, Volumen II, p. 201.

³³² Vid. caso Mayer, *Fallos*, 201:249 (1945) cuando afirma que “los jueces no deben juzgar de las leyes sino según ellas”.

inherente a la voluntad del hombre en la realización de actos concretos, no resulta una entelequia ni una fantasía de imposible acceso cognitivo, tal como lo dejara entender Kelsen en su opúsculo “¿Qué es la justicia?”³³³. Para Casares se trata de una virtud de carácter más que fundamental, imprescindible.

La multiplicidad de consideraciones que el concepto de justicia ha merecido a lo largo de la Historia va desde quienes como el ya mencionado Kelsen o el representante de la escuela de Upsala Alf Ross la niegan porque la consideran un “ideal irracional, hasta quienes como Rawls o Nino la consideran no como una virtud que inhiera a la voluntad sino como una construcción de la razón.

Para nuestro autor la justicia no radica en la inteligencia sino en la voluntad, “porque se refiere a la acción y no al discernimiento de lo verdadero y de lo falso”. Y, por lo tanto, no cabe hablar de discernimiento racional de su sentido y alcance en términos científicos -en el sentido cartesiano de la palabra científico-. Ni tampoco de construcción racional social. La justicia radica en la voluntad porque es un hábito que hace al hombre a actuar según lo que la inteligencia le muestra como bueno; es esta última la importante función de la razón en el acto justo. Pero la misma, no es sede de la justicia.

Siempre en el marco de las relaciones interpersonales, la inteligencia muestra el fin como bueno y la justicia como hábito de la voluntad actúa para la concreción de las acciones que tienden a dicho fin. Estos conceptos toman particular relevancia si tenemos en cuenta que son vertidos por un juez, cuya función institucional es precisamente “hacer justicia” entendida esta frase como concretar en el acto de juzgar la igualdad en el reparto según el criterio de justicia que corresponda.

Esta igualdad del reparto efectuado en la interacción del sujeto con los demás es lo que define la justicia. De otro modo, considerando la bondad de las acciones en sí mismas y con respecto

³³³ Vid. KELSEN, Hans, ¿Qué es la justicia?, cit.

al propio actor, no cabe hablar de justicia sino de moralidad del acto. Porque para Casares, como se ha mencionado, el orden jurídico del cual el hábito de la justicia es el componente esencial es parte de un orden mayor que es el orden moral.

Estrechamente vinculado al tema de la justicia está el de las razones para la acción. En el siglo XX muchos autores se ocuparon de ellas y Casares no fue la excepción. Para él “no es el sistema de leyes, materialmente considerado sino la justicia del sistema, lo que debe determinar a la voluntad”. Explica que la inteligencia, por facultad natural, es capaz de entender la bondad intrínseca de los actos en cuanto éstos conduzcan al hombre a la consecución de sus fines. Es lo que sucede con las normas, las que son obedecidas no por ser emanadas de la autoridad, sino por ser justas. De esta manera, la justicia viene a ser la razón que la voluntad encuentra para mover al hombre a actuar de tal o cual manera. La consideración de la virtud de la justicia como razón esencial para la acción de todo operador jurídico es un punto central del pensamiento casariano; como se verá al analizar su accionar jurisdiccional, las razones que lo llevaron a marcar diferencias con sus colegas de tribunal estuvieron siempre en el orden de la justicia.

Aclara que “la virtud de justicia no es, en la concepción jurídica, una cuestión accesoria sólo referente a la perfección individual” y se preocupa en distinguirla de otras virtudes que, como la obediencia perfeccionan al sujeto que realiza la acción, porque la justicia lo que perfecciona es al acto realizado, a la relación del actor con sus semejantes que precisamente por eso, se convierte en jurídica.

En cuanto al contenido de la virtud de la justicia, como se dijo supra, de la esencia de la misma es la igualdad, ese justo medio real que existe “entre la persona exterior y el medio exterior”. Explica este justo medio, nuevamente con cita a Santo Tomás, como “la relación de proporción que se establece entre la cosa con la cual pago lo debido -realizando una acción, absteniéndome de un acto o entregando algo- y aquello que es derecho para la persona a la cual hago el pago”. Dada la existencia de un medio real, externo al actor,

queda desestimada la opción por el idealismo kantiano expresado entre otros por Rudolf Stammler quien expresa que la justicia vendría a ser “como la estrella polar que nos guía a través de los hechos de la experiencia, sin que ella misma se pueda nunca presentar en toda su integridad en la realidad sensible”³³⁴. Lo importante para Casares en torno al concepto de justicia radica en advertir que se trata de una virtud que inhiere a la voluntad; que por dicha virtud tendemos a darle al otro lo que es debido y que la realización de dicho acto no sólo perfecciona -como el ejercicio de las demás virtudes- al sujeto sino fundamentalmente a la relación misma de dicho sujeto con sus semejantes. Es que para nuestro autor “la justicia no es una virtud primordialmente referente a la perfección del sujeto; la razón misma de la juridicidad es el perfeccionamiento de la relación y no de los sujetos que la componen. Por ello, la intención con que se haga el acto, resulta de menor importancia en la consideración de la justicia del acto; mientras se dé al otro lo que le corresponde. Esto no resulta incompatible con el carácter que razón para la acción se ha asignado a la justicia porque una cosa es la determinación de la justicia del acto (el cual será justo independientemente de la intención con que se haga) y otra es que la justicia actúe en el caso concreto moviendo a la voluntad a actuar en determinado sentido.

En cuanto a las clases de justicia, reproduce con fidelidad las expuestas por Santo Tomás en la *Summa Theologiae* como también en lo referente a las partes integrantes y potenciales de dicha virtud.

3.3.2. El derecho

Para Tomás Casares, siguiendo a la escuela, el término derecho tiene carácter análogo, en su variante de analogía de atribución. El significado de analogía es brindado por Gamba con expresa cita al

³³⁴ STAMMLER, Rudolf, *Filosofía del Derecho*, Editora Nacional, México, 1980, p. 4.

Libro II de la Opera Omnia de Ramírez³³⁵: “el analogado principal juega el papel de análogo analogante, o concepto formal común, cuya virtud permite definir y ordenar los analogados secundarios. Por virtud de esto resulta que el análogo analogante, o principal, contiene en oblicuo a los analogados secundarios, y el concepto formal de éstos connota indirectamente el analogado principal”.

En referencia específica al derecho, lo suyo es el analogado principal mientras que la ley y la facultad son analogados secundarios respecto de aquel, porque son realidades en parte diferentes y en parte iguales; y es justamente en la noción de lo suyo en lo que son iguales (la facultad es la potestad que cada uno tiene de exigir “lo suyo” a los demás y la ley es la orden que imperativamente determina qué es “lo suyo” de los otros).

Si bien el pensamiento casariano orbitó siempre en estas coordenadas, que son las del realismo jurídico clásico aristotélico tomista, se pueden distinguir dos etapas en su concepción del derecho.

En la primera se advierte que, por influencia de la neoescolástica del Siglo XIX, elige a la facultad, y no a lo suyo, como analogado principal del término derecho.

Su primera definición en tal sentido está contenida en su tesis doctoral “La religión y el estado” analizada precedentemente. En la que fuera su obra inicial Casares expresa que “[E]jercer un derecho es usar una facultad, en términos de justicia”. No se encuentran en dicha obra más definiciones del término derecho. Pero en su artículo “El derecho en la filosofía neoescolástica” abunda en precisiones en tal sentido. En dicho artículo nuestro autor afirma que “en el lenguaje común el derecho aparece como un poder del individuo sobre algo o alguien... se trata pues de un poder que dice relación a otro, que es correlativo a la vida social (ello lo distingue ante todo de las facultades morales del hombre sobre sí mismo)”. Para Casares en esta primera etapa -que duraría hasta la primera

³³⁵ GAMBRA, José Miguel, *La analogía en general...*, cit., p. 191.

edición de “La Justicia y el Derecho” inclusive- el analogado principal del término derecho es la facultad en virtud de que “lo que da existencia a la realidad jurídica no es precisamente la presencia de cosas indispensables a cada sujeto, sino la facultad de mantenerlas o exigirles a o contra los semejantes que con el sujeto viven”. Dicha facultad posee una particular característica que es la inviolabilidad que surge, explica Casares, del hecho de que constituye el medio con el que el hombre logra conseguir sus fines. El carácter necesario que esta inteligencia le asigna al derecho se vincula con los fines del hombre y trae como consecuencia su carácter inviolable.

Estas consideraciones resultan una transcripción casi literal del pensamiento de Arthur Vermeersch quien califica al derecho subjetivo como “la primera acepción del derecho”³³⁶ y expresamente dice que “no se puede conseguir el fin si no se dispone de los medios necesarios. Luego si la consecución del fin es inviolable, esto exige la facultad inviolable de hacer y obtener que algunas cosas se ordenen al fin, como medios de conseguirlo³³⁷”.

Otra influencia expresamente mencionada por nuestro autor en este período es José Prisco con la obra que Casares cita como Filosofía del Derecho y cuyo nombre completo es “Filosofía del Derecho fundada en la Ética”³³⁸ cuya edición española por él citada cuenta con un prólogo escrito por otro miembro de la neoescolástica, el español Juan Manuel Ortí y Lara. Prisco afirma en el mismo sentido que Vermeersch que “la palabra derecho puede usarse para significar muchas cosas” pero siempre denota “el carácter ético de las acciones humanas, esto es, su rectitud moral”³³⁹ y en particular afirma que siempre “sirvió para expresar la facultad inviolable del hombre, que le autoriza para obrar según el orden de aquellas

³³⁶ VERMEERSCH, Arthur, *Cuestiones acerca de la justicia*, cit. p. 17.

³³⁷ VERMEERSCH, Arthur, *Cuestiones acerca de la justicia*, cit. p. 18.

³³⁸ PRISCO, José, *Filosofía del Derecho fundada en la Ética*, traducción de J.B. de Hinojosa, Miguel Guijarro Editor, Madrid, 1886.

³³⁹ PRISCO, José, *Filosofía del Derecho...*, cit. p. 76.

relaciones esenciales...”³⁴⁰. Y en relación con la aludida inviolabilidad del derecho como facultad expresa que “es inviolable por naturaleza... algo absoluto, a que debe atemperarse la libertad en sus actos racionales...”³⁴¹. Queda claro cómo, a tenor de dichas influencias nuestro autor estima a la facultad inviolable como analogado principal del término derecho y éste como inescindiblemente integrado al orden moral.

Dado que el derecho es una facultad moral, queda implícito de manera necesaria la existencia de una obligación correlativa, sin la cual no se puede concebir. “Si tengo la potestad de hacer, poseer o exigir algo, mis semejantes tendrán la obligación de respetar mi acción o posesión, o de darme lo exigido si está en sus manos”. El orden jurídico viene a ser así para Casares, una manifestación del orden moral de fines del hombre; dado que el derecho le resulta imprescindible para el logro de dichos fines, no se le puede privar de él por acto del hombre, por ejemplo, por la ley positiva.

Lo que no advierte en esta primera etapa de su pensamiento nuestro autor es que precisamente la facultad se dice en relación con lo suyo, como potestad de exigir algo y ese algo es ontológicamente preeminente a la facultad. Sin considerar a “lo suyo” la facultad se convierte en un concepto vacío, carente de objeto de dirección.

En sentido coincidente con el expuesto en el párrafo antecedente, Juan Vallet de Goytisoló expresa, con Santo Tomás, que “el derecho es la ipsam rem iustam (S. Th, 2^a-2^a, 57, 1 ad 2), lo justo : “ius sive justum”, aunque tenga además otras acepciones análogas. La primera de las cuales es la que aplica esa palabra para expresar el arte que discierne lo justo”.³⁴²

³⁴⁰ PRISCO, José, *Filosofía del Derecho...*, cit. p. 77.

³⁴¹ PRISCO, José, *Filosofía del Derecho...*, cit. p. 383.

³⁴² VALLET DE GOYTISOLO, Juan, *Las definiciones de la palabra derecho y los múltiples conceptos del mismo*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1998, p. 28.

Así pareciera comprenderlo nuestro autor con el paso del tiempo. Ya en la primera edición de *La Justicia y el Derecho* se advierte este proceso, si bien no es contundente³⁴³.

En la segunda edición, del año 1945 nuestro autor exhibe expresamente el cambio en torno a este punto dado que ya no comienza el análisis con el derecho como lo había hecho en su artículo de 1927, ni lo hace en forma conjunta como en la primera edición de su opus magister, sino que lo hace con el de la justicia y separándolos en capítulos diferentes. Y al definir al derecho abandona definitivamente a la potestad como analogado principal.

Incluso realiza un expreso reconocimiento de que ha efectuado el cambio en virtud de que su concepción anterior adolecía de errores. En tal sentido, en la advertencia con la que inicia la obra dice: "... el propósito subsiste, pero... en esta última se han agregado otros a él y algunas complementaciones que dan a un mismo tiempo..., testimonio de deficiencias originarias y de lo que cabría llamar crecimiento natural de la obra primitiva"³⁴⁴.

El concepto central del derecho que en definitiva terminará sustentando Casares es el de lo suyo. Con cita al libro I del Tratado de las Leyes de Francisco Suárez³⁴⁵ dice que "... si bien es cierto que

³⁴³ No se expresa claramente ya que si bien por un lado parece reconocer la preeminencia de lo suyo como analogado principal: "lo debido, es del punto de vista a quien es debido, lo propio de él, lo que le pertenece, aquello a lo que tiene derecho; en una sola palabra, su derecho", pocas líneas después sostiene que "... la razón del derecho está al propio tiempo en el sujeto que es su titular y en la comunidad como tal...", *La justicia y el derecho*, 1ª ed. cit., p. 27 y 29.

³⁴⁴ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 2ª ed..., cit., p. 7.

³⁴⁵ En el texto citado, *Tratado de las leyes de Dios Legislador, Libro I, cap. 2, núm. 4*, Francisco SUÁREZ expresamente dice al referirse al nombre IUS que éste "significa lo mismo que lo justo y lo equitativo, que es el objeto de la justicia" y sigue: "Por eso dijo SANTO TOMÁS que este es el primer concepto y significado del ius, y de ahí deduce lógicamente que el ius no es la ley sino más bien lo que la ley prescribe o mide". Y luego en el número 5 expresa: "Según el último y más estricto significado de ius, con toda propiedad suele llamarse ius al poder moral que cada uno tiene sobre lo suyo o sobre lo que se debe". La correcta intelección de lo aquí afirmado por el Doctor Eximius granadino en la cita de nuestro autor, que por cierto es errónea porque expresa como dicho en el punto 4 lo que Suárez ha dicho en el 5, exige una lectura cautelosa. En efecto, a primera impresión puede parecer ambiguo, pero no lo es porque dada la forma que lo presenta, queda clara que no está en su ánimo contrariar la opinión de

tener derecho es algo que comienza apareciéndosenos como un estar investidos de ciertas facultades a las cuales corresponden obligaciones de los semejantes con quienes convivimos”, esa misma definición está diciendo que dicha facultad está en conexión con algo “que nos es debido” y por lo tanto ese algo, ese “lo suyo” es “la razón de ser del derecho”³⁴⁶.

Se consuma de esa forma la adopción por parte de nuestro autor del criterio que considera a “lo suyo” como analogado principal del término de derecho, adhiriendo así a una concepción más cercana a su declamada convicción tomista.

3.3.3. La equidad

Como se viera anteriormente Tomás Casares brinda un concepto de equidad al que define como “la puerta de acceso a la plenitud de la justicia”.

Dado que Casares fue juez una parte importante de su vida, la equidad, justicia del caso concreto en la definición clásica aristotélica³⁴⁷ resulta un tema de ineludible tratamiento.

Para él la equidad “explica el sentido propio de la sujeción a la ley”; más específicamente al “orden natural en el cual reside la razón de la ley”.

La virtud de la equidad es la más propia del juez ya que le permite decir la justicia en el caso concreto. De manera que podríamos decir que para Casares lo que el juez hace, o debe hacer al sentenciar es equidad, coincida o no con la justicia. En efecto, en el caso en que la situación a decidir sea subsumible claramente en la norma, no hay más que aplicarla lisa y llanamente. En tal caso, el juez hace justicia (que sería en definitiva equidad si entendemos por ésta la justicia del caso concreto). Por el contrario, si el caso no

Santo Tomás; no hay en sus palabras intento de contradecir lo afirmado por el Aquinate sino simplemente de presentar las diferentes significaciones de la palabra.

³⁴⁶ CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 3ª edición cit., p.93.

³⁴⁷ Confr. ARISTÓTELES, *Moral a Nicómaco*, Libro V, Capítulo X.

es subsumible en las disposiciones de la ley, o su aplicación derivaría en una decisión injusta, el juez deberá aportar una solución basándose para ello en la equidad, incluso apartándose de la ley.

Es lo que expresamente dice nuestro juez: "... la justicia que consiste en obedecer la ley, tiene que ser rectificadora -en el sentido de rectamente dirigida y confortada-, por esta virtud de la equidad en cuya razón no se atiende sólo a la letra de aquella, sino a su espíritu, ... a la razón por la cual la ley manda con autoridad y obliga en conciencia".

Surge de esta definición casariana no sólo la expresa referencia a su concepción de la equidad sino también nuevamente, el tema de las razones para la acción. El juez no sentencia en tal o cual sentido porque la ley le manda hacerlo sino por las razones por las cuales la ley resulta obligatoria -para él y para todos- que es su justicia intrínseca. Ergo, si la ley no es justa, resultaría legítimo desobedecerla. Y si, aunque justa, aplicada al caso deriva en una solución injusta, resulta obligatorio al juez apartarse de ella.

Ahora bien, ¿cuándo la solución de la ley resulta inadecuada para el caso?, o en otros términos ¿cómo hace el juez para establecer que, en el caso concreto, la aplicación de la ley lo lleva a una solución injusta? La respuesta de Casares es que el juez debe atenerse "a la relación de igualdad de la cosa con su medida" que implica la justicia; dicha igualdad contemplada en el caso concreto es la igualdad a la que se refiere como "equidad extralegal" porque atiende a "la virtud que resulta de cumplir la ley con sujeción al principio formal que debe inspirarla". Dicho principio formal es el derecho natural, no una idea de derecho. Es en este sentido, y no en el del idealismo kantiano, que cabe hablar de idea de justicia en nuestro autor.

Y como uno de los objetivos centrales del presente trabajo es establecer si nuestro autor fue coherente en su pensamiento debe destacarse que su concepción de la equidad no implica contradicción con su proclamada necesidad de respeto irrestricto a la ley (con cita

de Vera Religione de San Agustín la cual reproduce también en su voto en el Caso Mayer). No existe contradicción porque en tal caso, no se juzga sobre la ley sino sobre las consecuencias que su aplicación lisa y llana traerían aparejadas en el caso concreto. La función del juez para Casares, recordemos, no consiste en aplicar la ley sino en hacer justicia³⁴⁸.

3.3.4. El bien común

De la lectura de la obra casariana, es posible advertir sin mayor esfuerzo que el concepto de bien común se encuentra omnipresente. Lo considera, alineado con la escuela tomista a la adhiere, como el fin de la ley y brinda acerca de él varias consideraciones todas concordantes. Como definición, resulta pertinente citar la que efectúa en el artículo “Nota sobre justicia y bien común” en el libro “Acerca de la justicia” en el cual dice que se trata de “un bien indivisiblemente participable... un bien tal que no es de nadie en particular y es todos”. El carácter común es precisamente lo que lo distingue de los bienes individuales, de manera que yerra quien lo considera como la suma de éstos: “... el bien común no es el mayor bien para el mayor número, ni el conjunto de los bienes individuales, pues en ambos casos el bien en cuestión no sería común sino particular”³⁴⁹.

Esta noción de bien común, como una realidad superior y distinta de los bienes individuales que lo componen, no va en desmedro de los derechos del individuo. Por el contrario, Casares entiende que es el bien común así entendido el que permite realmente al hombre alcanzar sus fines individuales. Y ello en virtud de la natural sociabilidad del hombre. Es que para nuestro autor existe lo que podríamos denominar una retroalimentación de tipo necesario entre bien común y bienes individuales. El hombre

³⁴⁸ Vid. infra el análisis del rol de juez en uno de los apéndices de la 3ª edición de *La justicia y el derecho*.

³⁴⁹ Casares, Tomás D, “Notas sobre justicia y bien común”, en ROSSI, Abelardo ed alt, *Acerca de la Justicia*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1971, p.13.

busca alcanzar sus fines propios como individuo y en la medida que los alcanza contribuye a la misma sociedad que integra a que ésta alcance los que son propios. A su vez, dado que el bien común es inagotablemente participable, todos tienen acceso a él en virtud de su condición de miembros de la sociedad y con fundamento en el hecho de que han sido ellos mismos quienes con sus propios actos contribuyen a su conformación.

Es exactamente lo contrario de la visión egoísta del liberalismo que tanto combatió nuestro autor. Efectivamente, y en consecuencia con dicha consideración, Casares ha impugnado el liberalismo individualista de origen kantiano, al que considera junto con la reforma protestante (en este punto nuevamente en sintonía con los autores neoescolásticos que lo influenciaron)³⁵⁰ como el origen de todos los males del mundo moderno.

La noción de bien común casariana pone su acento, no en los derechos individualmente considerados sino en la consideración de la otra cara de los mismos: en el deber como fuente de todo derecho. Así, en el equilibrio entre derecho y deber (“tengo derecho porque debo” dice nuestro autor³⁵¹) se da la armonía necesaria para un orden justo. Esta consideración es coherente con el fuerte objetivismo moral de nuestro autor.

La noción derecho-deber es central en el pensamiento de Casares dada su consideración de que “el bien personal no es objeto de libre decisión sino fin natural de la persona humana en cuanto tal, y que, por ende, [es] propuesto a la voluntad de todos como deber supremo”. Sólo cumpliendo el deber que le resulta naturalmente impuesto por la sociedad puede el hombre exigir sus derechos que tienen en el deber “su esencial razón de ser”³⁵²

Lo importante es establecer si en alguna medida esta visión tan estricta del bien común afectó al Casares juez en la toma de decisiones en casos particulares en que estuvieron en juego

³⁵⁰ Vid. PRISCO, José, *Filosofía del Derecho...*, cit., p. 209.

³⁵¹ Conf. CASARES, Tomás D., *La justicia y el derecho*, 1ª ed, cit., p. 106.

³⁵² Ídem, p. 121.

derechos individuales. Como se verá, a la hora de juzgar, tal tipo de convicciones no fueron obstáculo en su propósito de hacer justicia porque lo que él hacía primar era la noción de dignidad del hombre la cual relacionaba con sus fines. Para nuestro autor no había posibilidad de afectación ilegítima de derechos individuales en la medida en que se tuvieran en cuenta los superiores fines del ordenamiento jurídico; y en caso de colisión, hizo primar el orden que protegía al bien común porque sólo a través de él podía el hombre realizar sus fines individuales. En forma coherente con lo expuesto en su desarrollo doctrinal, deja sentado ese criterio en su voto en disidencia en el fallo “San Miguel” como se verá infra al analizar su trayectoria jurisdiccional.

3.3.5. La ley

En su exposición del concepto de ley, nuestro autor se muestra fiel a la definición que Santo Tomás da en la quaestio 90, I-Ia de la *Summa Theologiae*³⁵³, a la cual cita expresamente.

La particularidad de su análisis es que de los diferentes elementos de la definición (ordenación de tipo racional, con el bien común como finalidad y con promulgación autoritativa) sólo analiza el de la racionalidad de la ordenación “pues está en ella el constitutivo formal de toda verdadera ley”³⁵⁴. Para él una ley debe ser racional, ya que si no lo es “no es válida”, aun cuando sea sancionada y mantenida por el Estado siguiendo los procedimientos formales de sanción. Y la nota de racionalidad estriba en que esté hecha “en vista de una finalidad conforme con la esencia o naturaleza íntima del ser que ha de ordenar”³⁵⁵. La ley debe ser hecha de acuerdo con la naturaleza del hombre, sus fines y los de la sociedad que integra.

³⁵³ “Et sic quatuor praedictis potest colligi definition legis, quae nihil est aliud quam quaedam rationes ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet, promulgata”.

³⁵⁴ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, cit., p. 100.

³⁵⁵ Ídem.

Casares considera que la ley positiva debe estar conforme a la ley natural, “que no es otra cosa que la manifestación en nosotros de la ley divina...”. Es por esa conexión por la cual el hombre es capaz de discernir lo bueno y lo malo; la razón práctica que le permite dicho discernimiento es consecuencia de que es un ser participado.

No desarrolla en profundidad nuestro autor éste último concepto en su obra, no obstante su fundamental importancia. Pero de la lectura armonizadora de esta última cita con el resto de su obra, se puede claramente advertir que Casares comprende a la razón práctica al modo tomista conforme la explica Rhonheimer en su obra “Ley natural y razón práctica”, cuando dice que funciona como regla de la moralidad ya que “la obra propia o la ocupación propia del hombre consiste en la actividad racional -o no desprovista de razón-del alma; la perfección -virtud- humana es un obrar conforme a la razón, y la felicidad es una vida conforme a la virtud”³⁵⁶. Este vivir conforme a la virtud sólo es posible previa intelección racional de la bondad de los actos; es en esta forma en la que Rhonheimer explica con cita a Santo Tomás que toda ley es esencialmente algo que pertenece a la razón, así como una obra de la razón”³⁵⁷.

Que nuestro autor comparte esta interpretación se concluye de su concepto de responsabilidad por los actos -vid. por ejemplo sus afirmaciones respecto de la voluntad como facultad de cumplir “con la dignidad eminente de la responsabilidad, una ley que le ha sido dada con el propio ser, como un reflejo de una ley más alta, la ley eterna...”.

Del tratamiento que precedentemente se ha hecho de su concepto de ley, se pueden advertir dos características.

³⁵⁶ RHONHEIMER, Martin, *Ley natural y razón práctica*, 2ª edición, traducción de Yolanda Espiña Campos, EUNSA, Pamplona, 2006, p. 70.

³⁵⁷ RHONHEIMER, Martin, *Ley natural y razón práctica*, cit. p. 81, en la que cita: “(...) aliquid pertinens ad rationem” (I-II, q. 90, a.1) y “opus rationis” (I-II, q. 94, a.1.).

La primera es que Casares considera que como ordenación de la razón que es, por su finalidad y por el hecho de que ha sido dictada por la autoridad, debe tenerse siempre un máximo respeto a la ley. Sólo cabe apartarse de sus mandatos cuando estos se encuentren en contradicción con el derecho natural que le debe servir de fundamento. Tal consideración le viene dada por su interpretación de la autoridad de la ley como ordenadora y debe ponerse en conexión con su consideración del bien común como superior a los bienes individualmente considerados.

La segunda es que su concepto de ley no admite niveles en cuanto a la injusticia de su contenido. Para Casares “la ley injusta no es ley” dado que en tal caso le falta su nota esencial que es la racionalidad. Ello debido a la fuerte influencia que los neoescolásticos del Siglo XIX tuvieron sobre él y también porque para Casares, el orden jurídico es parte integrante de un orden más amplio que es el orden moral derivado de la ley natural. Se pronuncia en este sentido de la siguiente forma: “...una ley sancionada con perfección formal, si no es racional, no es válida”³⁵⁸.

En la indagación de las obras de los autores cuya influencia expresamente manifiesta Casares -Taparelli, Prisco y Vermeersch- se entiende la razón de esta parte de su concepción jurídica. De la lectura de “Filosofía del Derecho fundada en la Ética” de Luigi Taparelli D’Azeglio se pueden extraer conclusiones ciertamente contundentes al respecto. Dice Taparelli que toda ley “supone una relación de superioridad e inferioridad” entre el que la manda y el que la debe obedecer respectivamente; y que por ende el modelo de toda ley es la ley divina ya que la misma es la que refleja en modo más evidente “la relación de superioridad e inferioridad verdaderamente esencial y absoluta que liga a la criatura con su Creador”. La noción de ley eterna como modelo de la ley humana está presente en toda la obra casariana.

³⁵⁸ CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, cit. p. 100.

Y en particular con la interpretación en el sentido de que la ley injusta no es ley, tal como se desarrollara infra nuestro autor participa de ese concepto que Taparelli expone con claridad: “La ley debe ser justa, o llámese honesta, pues de lo contrario, siendo la honestidad como lo es primero y propio bien del ser racional, claro es que éste no sería movido, o lo sería contra naturaleza cuando quiera que se le impulsase a cosa que de la honestidad le apartara. Por eso cabalmente la ley injusta, es decir, contraria a la honestidad natural, no causa obligación..., porque no mueve conforme a la razón”³⁵⁹.

Otro tanto ocurre con José Prisco quien acusa a Hobbes y Bentham de ser “los defensores más célebres de este sistema monstruoso, al cual podemos llamar legalismo, porque hace depender el valor intrínseco de todos los derechos de las formas extrínsecas de la legalidad”³⁶⁰. Y en ese orden de consideraciones expresa que “la ley positiva civil, si ha de ser verdadera ley, debe ostentar dos caracteres esenciales: debe ser justa y debe ser eficaz para producir verdadera obligación, y ambos caracteres le faltarían no apoyándose en el derecho racional. ¿De dónde, si no, tomaría el carácter de justa?”³⁶¹.

Por su parte, Arthur Vermeersch, otro de los autores cuya influencia en Casares no sólo surge de su expreso reconocimiento sino de la exposición casi textual de su pensamiento, dice que la ley humana positiva no puede ser injusta en virtud de que al “derivarse de la divina, es norma secundaria de los actos de la voluntad”³⁶². Siendo una norma secundaria, no podría contradecir el carácter justo que tiene la primaria y fundamental que es la ley divina, fuente de toda juridicidad.

Esta postura extrema en la consideración de la ley, la que se considera errónea por los fundamentos que fueran expuestos infra

³⁵⁹ TAPARELLI, Luis, *Ensayo teórico de Derecho Natural apoyado en los hechos*, traducción de Juan Manuel Ortí y Lara, Imprenta de Tejado, Madrid, 1867, Tomo II, p. 72.

³⁶⁰ PRISCO, José, *Filosofía del derecho...*, cit. p. 154.

³⁶¹ Ídem.

³⁶² VERMEERSCH, Arthur, *Cuestiones acerca de la justicia*, cit., p. 27.

dado que no reflejan con fidelidad el pensamiento del Aquinate, fue moderada por Casares en su ejercicio jurisdiccional. A tal fin la supo conjugar con la fórmula de máximo apego a la ley fundándose en el ya referido principio de que el juez no debe juzgar de la ley, sino según ella. Sólo admitía el apartamiento en los casos en que el resultado fuera injusto -esto es cuando resultara contrario al derecho natural- acudiendo a la equidad para tal cometido.

3.3.6. La autoridad

La noción de autoridad de nuestro autor está estrechamente conectada con el fin último del hombre. En consecuencia con lo expuesto respecto de la ley y la razón por la cual esta manda, se puede afirmar que para Casares el ejercicio de la autoridad responde a dos premisas básicas: la natural sociabilidad del hombre quien, para organizarse, precisa de coordinación y la limitación que a dicho ejercicio se impone desde lo que denomina “el inabrogable derecho natural”. Analizaremos ambas premisas.

Siguiendo a Aristóteles, nuestro autor partía de la consideración del hombre como un ser dotado de una natural sociabilidad. Sólo en sociedad puede el hombre alcanzar sus fines, en el marco de la sociedad perfecta que es el Estado, habida cuenta que las sociedades intermedias (absolutamente imprescindibles tanto para la vida del hombre como para la supervivencia de aquel) no tienen en sí mismas la posibilidad que sí tiene la sociedad política de permitirle al hombre alcanzar su plenitud.

Establecido el hecho de esta natural sociabilidad, deviene necesaria la existencia de un orden, que se establece mediante la coordinación de todos los individuos; coordinación ésta que se dice ordenada sólo si tiene en miras el bien común -dado que según Casares no podría existir si cada uno mirara sólo sus apetencias individuales-. Dicho orden requiere para su consecución la existencia de la autoridad, cuya finalidad es precisamente dicha coordinación. Toda acción humana que pretenda, so pretexto de una

noción de libertad que él considera errónea e irracional, sustraerse a la autoridad social legítimamente ejercida, debe ser sancionada.

Así lo expresa en varias partes de su obra, pero quizás donde aparezca más claro es en su opúsculo “Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana” cuando expresa que la convivencia debe ser una “disposición de la vida de los individuos en la sociedad, atenta sin duda al bien de cada uno, pero asimismo a la contribución de cada uno al bien de los demás”. No puede existir pleno desenvolvimiento de las facultades del hombre sin sociedad y ésta no puede existir sin una autoridad que la guíe, coordinando los esfuerzos individuales en miras de la obtención del bien común.

En cuanto a la otra característica que se considera sobresaliente del concepto casariano de autoridad, esto es los límites de la ley en virtud de la cual ésta se ejerce, ha quedado dicho que Casares considera que la autoridad debe ejercerse siempre dentro de los límites de la ley, cuya finalidad es precisamente el bien común. Ahora bien, teniendo en cuenta que dicha ley para ser tal, en la consideración de nuestro autor, debe ser justa; y que para que ello ocurra debe estar de acuerdo con los principios del derecho natural, resulta entonces que para él no existe riesgo de violación de los derechos individuales en la medida en que la autoridad sea ejercida dentro de esos límites. El razonamiento es claro: dado que el derecho natural está conforme con la naturaleza del hombre; y que la ley es ley precisamente por estar en sintonía con el derecho natural, entonces no existe peligro para los derechos del hombre en el ejercicio de la autoridad en la medida en que se mantenga en los límites de la ley.

Es esta la noción de autoridad que prevalece en Casares, expuesta en sus obras -incluso en las de carácter religioso ya que, al derivarla de la ley natural, el final del razonamiento termina en la ley eterna, es decir en Dios como fuente primigenia de toda autoridad- y volcada uniformemente en sus decisiones jurisdiccionales.

3.3.7. El Estado

Otro concepto insoslayable de la doctrina iusfilosófica casariana es el del Estado. Ya desde el inicio de su trayectoria intelectual se puede advertir cómo constituye uno de los objetos de mayor interés en su pensamiento; de hecho, le dedica su primer estudio, su tesis doctoral “La Religión y el Estado”. Dicho título, y los términos en que ambos conceptos son desarrollados no sólo en dicha obra sino en todos sus escritos posteriores definen la preocupación de nuestro autor: que el Estado, al cual entiende como natural y necesario, no soslaye en el ejercicio de su autoridad, los superiores valores del hombre y sus fines trascendentes. Tal como se dijo, para nuestro autor “la legitimidad del Estado reside en su entendimiento con el último fin del hombre”³⁶³. Las preocupaciones del Casares sobre un Estado avasallador, que avance cada vez más sobre la vida del hombre, imponiéndole fines ajenos a los esenciales y trascendentes en los cuales él cree, le otorgan al pensamiento casariano una incontestable actualidad.

Si bien define al Estado como “el ordenador de los intereses particulares en la vida colectiva”³⁶⁴, dicha ordenación se debe hacer precisamente sin invadir las esferas individuales a punto tal de sobreponer los fines terrenales a los realmente importantes que tiene el hombre, que son los que le marca su naturaleza trascendente. Tal como se ha dicho al analizar su opera prima, Casares entiende que el Estado sólo se legitima si se abstiene de tal actitud: “la legitimidad del Estado reside en su entendimiento con el último fin del hombre”³⁶⁵.

Lo hasta aquí expuesto, permitirá entender el comportamiento de nuestro autor en su rol de juez. En efecto, se advierte cómo se manifiesta particularmente crítico con las decisiones de la mayoría de la Corte en la primera integración que le tocó, en el

³⁶³CASARES, Tomás, *La Religión y el Estado*, Publicaciones del Colegio Novecentista, Buenos Aires, 1919, p. 69.

³⁶⁴Ídem, p. 63.

³⁶⁵Ídem, p. 69.

entendimiento que la misma era demasiado laicista. Con el advenimiento del peronismo al poder, y la nueva conformación de la Corte tras el juicio político de 1947, se puede ver con cierta facilidad que Casares disminuye el ritmo de sus disidencias. Ello porque entendió que la nueva conducción del Estado estaba orientada más hacia lo social y lo religioso, como dimensiones humanas de las cuales el Estado no debía desentenderse. Cuando el fuerte personalismo evidenciado por el titular del poder ejecutivo derivó en acciones que implicaban un apartamiento de dicho concepto inicial, resulta notable como Casares vuelve a incrementar sus disidencias, en procura de mantener la coherencia que se le atribuye y que en este trabajo se pretende demostrar. Todo ello se verá en el capítulo pertinente.

3.3.8. Método interpretativo y argumental casariano

Hombre de su época, a nuestro autor no le preocupó mayormente la argumentación como teoría, lo que resulta comprensible si tenemos en cuenta que el resurgimiento de los estudios en la materia tiene su inicio a partir de la quinta década del siglo XX, con los fundamentales trabajos de Toulmin³⁶⁶ y Perelman³⁶⁷. Ahora bien, a fin de intentar dar una respuesta adecuada respecto de la pregunta acerca del método argumental de Casares, observamos que cuando sostiene que el fundamento último de la ley es moral, no hace sino remitirnos a su concepción del orden jurídico como integrante de ese orden de conductas más amplio que es el orden moral. Podemos definir entonces, en términos de Atienza, que la concepción predominante de la argumentación para nuestro autor es la material. En efecto, el catedrático de Alicante afirma que “[E]l que la justificación jurídica tenga siempre, en último término, un carácter moral y que, por lo tanto, las razones

³⁶⁶ TOULMIN, Stephen, *The uses of argument*, Cambridge University Press, 1958; se consultó Updated Edition, 2008.

³⁶⁷ PERELMAN, Chaim y OLBRECHTS-TYTECA, Lucie, *La nouvelle rhétorique. Traité de l'argumentation*, PUF, Paris, 1958; trad. cast. J. Sevilla Muñoz, *Tratado de la argumentación. La nueva retórica*, Gredos, Madrid, 1989.

jurídicas están sometidas a las morales, depende de un principio básico del razonamiento práctico, a saber, que se trata de un razonamiento unitario lo cual impide su desintegración y hace posible que cumpla su función básica de dirimir conflictos prácticos”³⁶⁸. A juzgar por sus obras y sus decisiones jurisdiccionales, nuestro juez asumía esta aludida unidad del pensamiento práctico; lo que le importa es la justicia material tanto de la ley como de las sentencias. Y ese contenido lo encuentra únicamente fundamentándolas en razones morales. Como ya se expresó al tratar su opera prima “La Religión y el Estado” para él “resulta lógicamente imposible, separar el derecho de la moral, sin dejar al derecho sin fundamento”³⁶⁹.

Manuel Atienza establece la existencia de tres concepciones de la argumentación³⁷⁰. La formal, en la cual lo más importante es la estructura lógica por lo cual se pone el énfasis en sus tres elementos: las premisas, la conclusión y la relación entre ellas denominada inferencia. Para la concepción material, por su parte, “argumentar no consiste ya en presentar una serie de proposiciones estructuradas de una determinada manera, sino que es, más bien, la actividad de ofrecer razones...lo que interesa es su contenido de verdad y de corrección”³⁷¹. En el léxico casariano, más que de corrección, se habla de justicia. Finalmente, en la tercera concepción denominada pragmática lo que importa es el resultado de las decisiones y en ella “cobran un especial protagonismo los actores de la argumentación: el orador, el proponente y el oponente en una discusión, el auditorio; la intención o los objetivos que persiguen quienes desarrollan esa actividad: persuadir, resolver diferencias de opinión, etc...”³⁷². De la lectura de sus decisiones

³⁶⁸ ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, Ariel, Barcelona, 2015, p. 246.

³⁶⁹ CASARES, Tomás, *La Religión y el Estado*, Publicaciones del Colegio Novecentista, Buenos Aires, 1919, p. 12

³⁷⁰ Vid. ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, Trotta, Madrid, 2015, caps. III, IV y V.

³⁷¹ Ídem, p. 275.

³⁷² Ídem, p. 363.

jurisdiccionales se advierte que la búsqueda de Casares siempre atiende a la corrección material, a la justicia de la sentencia entendida al modo aristotélico tomista al cual adscribía.

Ello no obstante y como ya se advirtió al analizar su decisión en el caso Mayer³⁷³, le asigna un importante rol a la ley y al aspecto formal del razonamiento judicial que se pone en evidencia en el proceso de subsunción, ya que entiende que el juez debe siempre ajustar su actuación a los mandatos de aquella: “los jueces no deben juzgar de las leyes sino según ellas”. Resulta coherente en este punto nuestro juez con su concepción de autoridad y de orden, los que se verían subvertidos si los jueces excedieran el marco que la propia ley que se las otorga les confiere a sus funciones. Desde este prisma del entendimiento casariano, sólo podría apartarse de la letra de la ley si aquella resultase contraria a su superior fundamento que es el Derecho Natural. Es que nuestro autor parecía asumir lo que expresa Atienza con cita a la obra “El imperio de la ley. Una visión actual” de Francisco Laporta: “la letra de la ley marca un límite a la empresa de interpretar en el Derecho, pero no le señala (o no siempre) su horizonte: hacia dónde debe dirigirse esa actividad”³⁷⁴. Ese norte, ese rumbo, era reconocido por Casares en el Derecho Natural.

Del análisis efectuado sobre toda la producción intelectual de Tomás Darío Casares como iusfilósofo se concluye indubitablemente que nos encontramos frente a un pensador cuya inclinación por la filosofía aristotélico-tomista lo lleva a entender al orden jurídico como una realidad regida por la virtud de la justicia. Dicho orden encuentra su fundamento en un orden superior, el Derecho Natural, el cual resulta asequible a la razón práctica que de tal manera puede discernir con acierto sobre lo que está bien y lo que está mal, fijándose de tal forma un límite al contenido de la ley positiva y a la actuación de la autoridad.

³⁷³ *Fallos*, 201:249 (1945).

³⁷⁴ ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, Trotta, Madrid, 2017, p. 114.

CAPÍTULO 4

TOMÁS CASARES, JUEZ

En este capítulo, se abordará la actuación judicial de Casares desde sus inicios. A tal fin, se analizará su doctrina desde sus tempranos dictámenes como asesor de Menores y como juez de primera instancia. También se analizarán, ya con mayor énfasis sus aportes como juez de Cámara y finalmente, se pondrá especial esmero en sus votos en disidencia o en concurrencia como juez del máximo tribunal del país.

Tal como se ha expuesto, la finalidad de dicha forma de análisis es determinar si nuestro juez fue coherente no sólo con su concepción iusfilosófica sino también en las distintas funciones que le tocó desempeñar dentro del Poder Judicial.

4.1. Sus primeras decisiones jurisdiccionales relevantes

Se ha dicho ya que Tomás Darío Casares tuvo una extensa trayectoria judicial. La misma inicia como juez de paz en Salta, pero de dicha experiencia no quedan rastros. Luego cumplió funciones de menor jerarquía en el fuero civil hasta ser designado asesor de Menores. Desde esta primera etapa podemos observar cómo deja expuesto su explícito iusnaturalismo.

Así, podemos citar su dictamen en la causa “Larrosa” en la cual se discutía sobre filiación y en la cual él se pronuncia por hacer lugar al reconocimiento filiatorio pretendido. Fiel a su entendimiento de la existencia de una conexión necesaria entre derecho y moral afirma que “si el examen de la prueba llevara a la conclusión de que no se ha acreditado la posesión de estado el rechazo de la demanda tendría una fuerza moral que no puede darle

por sí solo la aplicación literal de la ley...”³⁷⁵. Efectúa importantes definiciones siempre en línea con su pensamiento; en tal sentido define a la familia legal como el “...núcleo social y jurídico de más fundamental importancia...” y sostiene que resultaría “...contrario al espíritu de la ley y fundamentalmente contrario también al orden de justicia hacer valer la exigencia” de la ley cuando se trate de la filiación de un hijo que ha muerto antes que el padre.

Como asesor de Menores se desempeña hasta que en 1937 asume como juez de primera instancia en lo civil.

En lo que sigue se transcribirán fragmentos de sus sentencias con contenido iusfilosófico.

En el caso “Adámoli, José c/Cedeyra, Horacio y otros”³⁷⁶ se discute sobre una división de condominio existente sobre una bóveda sepulcral. Al sentenciar, nuestro juez Casares despliega varios conceptos dignos de destacar. Invoca a “la naturaleza de las cosas” al aludir a la característica *sui generis* de los sepulcros; sostiene que con fundamento en el art. 2345 del C.C. entonces vigente “las cosas sagradas y religiosas pueden ser enajenadas en conformidad a las disposiciones de la Iglesia Católica respecto de ellas...” pero que tal no es el caso dado que se refiere a los “bienes afectados al culto”; expresa que la administración municipal debe en relación con los cementerios “cumplir uno de sus deberes de contralor moral, y no por cierto uno de los menos esenciales” en alusión al destino de los restos en ellos sepultados; que dado que no puede resolverse la cuestión fundándose en alguna norma de derecho positivo, debe acudir a los “principios generales del derecho”; que caso contrario “tratándose de los sepulcros pueden importar violaciones a la justicia, en cuyo punto la pertinente disposición legal que autorice tal acto no puede ser aplicada por los jueces, puesto que sobre ella está el principio constitucional del afianzamiento de la justicia y a éste ha de atenerse el juez antes que

³⁷⁵ Dictamen en “Jorge Julio Larrosa (sucesión) contra Facundo Larrosa (sucesión), JA, 68-211.

³⁷⁶ Sentencia en “Adámoli, José c/Cedeyra, Horacio y otros”, JA, 71-218, 16/09/37.

al texto legal en cuestión... Violación de la justicia es todo lo que priva a alguien de lo suyo...”. Incluso enriquece su decisión con citas a las Institutas de Gayo y a las Partidas, para fundamentar que “el hecho de la sepultura convierte en religioso el lugar en que se efectúa, y como consecuencia de ello lo sustrae al régimen común de la propiedad”. La Cámara al confirmar la sentencia la califica como “ilustrado fallo en recurso, que con gran acopio de doctrina y jurisprudencia, resuelve la cuestión...”. Igual muestra de ilustración se observa en caso *Scrivo*³⁷⁷ en el cual fundamenta el fallo con cita a Sistema de Derecho Romano actual de Savigny.

En autos “*Maschio, Francisco c/Municipalidad de la Capital*”³⁷⁸ explica que para establecer el carácter equitativo de un tributo es necesario comparar la magnitud de las explotaciones comerciales y no la actividad desempeñada por el inspector municipal. Consecuentemente, concluye que “aunque la inspección que realice sea análoga es de estricta justicia que se cobre por ella una suma mucho mayor cuando se trata de un stud que cuando se trata de una caballeriza común. Un criterio de igualdad material sería precisamente lo que lesionaría a la justicia y no lo que la salvaguardaría”. En la interpretación efectuada en esta temprana sentencia nuestro juez esclarece la correcta manera de entender el criterio de justicia legal, esto es atendiendo a las particulares circunstancias del obligado para con el bien común.

En relación con su concepción del derecho, en sus sentencias no faltan alusiones al “espíritu”³⁷⁹, a la “realidad moral” y a la “finalidad moral”³⁸⁰ de la ley. Y sobre la relación del juez y la norma expresa que no cabe al juzgador sino “aplicarla con sujeción a lo que entiende que resulta de su letra y de su espíritu. Al juez no le es

³⁷⁷ Sentencia en “*Scrivo, Vicente c/Basso Aguerre, Juan*”, JA, 68-700, 26/05/39.

³⁷⁸ Sentencia “*Maschio, Francisco c/Municipalidad de la Capital*”, JA, 71-647, 09/06/37.

³⁷⁹ Sentencia “*Ayerza c/Acuña*”, JA, 71-578, 19/08/38.

³⁸⁰ Sentencia “*Sociedad de Estancias e Industrias Argentinas SA c/Clara Kade de Kade*”, JA, 68-130, 12/08/37.

dado hacer otra justicia que esa. Puede sí y debe abstenerse de aplicar una ley sustancialmente injusta...”³⁸¹.

Asimismo, debe mencionarse la explícita ortodoxia moral que Casares exhibe al resolver algunos conflictos planteados en materia de familia. En efecto, en una sentencia sostiene que en el marido destaca “la condición de jefe de la familia en que el derecho natural y el positivo lo colocan...”³⁸² demostrando así una concepción tradicional de la estructura familiar en la cual el marido ostentaba la autoridad. Otra muestra de esta ortodoxia es una resolución por la cual priva a una mujer del derecho de reclamar los bienes en la herencia del marido porque no había convivido en el seno familiar sin atender a las causas que pudieron haber justificado tal comportamiento; su sentencia es contundente al sancionarla con la pérdida de la vocación hereditaria con fundamento en que tanto “la ley y los principios constitutivos de la familia le mandaban convivir con su marido y con sus hijos”³⁸³.

4.2. Sus votos en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil

Entre los años 1939 y 1944 nuestro juez se desempeñó como vocal de la Cámara de Apelaciones en lo Civil en la cual alcanzó a ser colega del ilustre civilista Raymundo Salvat quien como señalan Leiva y Abásolo había elogiado “los criterios sustentados por nuestro jurista”³⁸⁴. Como muestras pertinentes para el objetivo del presente trabajo, se analizarán aquellos fallos en los que Casares dejara sentada su impronta de iusfilósofo a través de consideraciones que dejaban expuesta dicha condición.

³⁸¹ Sentencia “Tejedo de Gómez, Celestina c/Compañía de Tranvías Anglo Argentina Ltda”, JA, 69-55, 16/03/39

³⁸² Sentencia “Sociedad de Estancias e Industrias Argentinas SA c/Clara Kade de Kade”, JA, 68-130, 12/08/37.

³⁸³ Sentencia “Badía, Nieves c/Blancat de Badía”, JA, 69-669, 31/03/39.

³⁸⁴ LEIVA, Alberto David y ABÁSULO, Ezequiel, *El juez Casares...*, cit., p. 23.

El 19 de octubre de 1939 se dicta el plenario “The River Plate Coal Co. Ltd. c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires”³⁸⁵ en el cual se discute sobre la necesidad del protesto previo como requisito de la acción de repetición. Nuestro juez se manifiesta por la nulidad de los pagos efectuados “en virtud de una ley inconstitucional o de una ordenanza ilegal” y expresa que exigir la formalidad de que hayan sido hechos bajo protesta resulta una “contradicción en los términos” ya que “si hay protesta no hay pago por error, y si hay realmente pago hecho por error, no ha podido haber protesta”. Para él la restitución de lo indebidamente cobrado es debida porque “substraer al erario público lo que a él ingresó por imposición de una ordenanza ilegal o de una ley inconstitucional, importa restablecer el orden de la justicia...”. Menciona a “las leyes y al orden de justicia” como los parámetros a los cuales se debe ceñir la conducta de los ciudadanos cuando expresa que “...ni explícita ni implícitamente requieren las leyes ni el orden de la justicia que ese pago se haga con salvedades de ninguna especie para que exista y mantenga su vigencia el derecho del contribuyente a demandar su repetición si las ordenanzas o las leyes en virtud de las cuales pagó son ilegales o inconstitucionales”.

Otro plenario digno de mención es “Escorihuela de Escorihuela, Adela c/Municipalidad de la Capital”³⁸⁶ de fecha 26 de septiembre de 1940, en el cual se decidió sobre la competencia de los jueces del fuero civil ordinario para entender en los reclamos por repetición de impuestos indebidamente cobrados por la municipalidad; ello debido a que la norma respectiva establecía que los únicos que se debían dirimir ante el contencioso administrativo eran los asuntos concernientes a materias de higiene, seguridad y moralidad. En él nuestro juez se expresa sobre lo que entiende es el concepto de interpretación de la ley - de la cual dice que “no puede consistir en otra cosa que en el discernimiento de la intención del legislador.

³⁸⁵ <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-civil-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires-the-river-plate-coal-ltd-municipalidad-capital-repeticion-impuestos-protesta-previa>

³⁸⁶ JA, 71-847 y ss

Interpretar significa explicar o declarar el sentido de una cosa”. Se pronuncia por un apego a la letra de la ley ya que “si en definitiva el legislador sancionó ese texto, en él está, por encima de toda opinión del debate, su auténtica voluntad legislativa. Porque la ley no es lo que quizás se propuso sancionar en un cierto momento, sino lo que sancionó efectivamente”. Esto en cuanto al rol del legislador y su voluntad expresada en el instrumento legal. Pero acto seguido, al plantear el rol del juez expresa que considerar que el pronunciamiento judicial se corresponde siempre con una intención clara del legislador y por lo tanto deviene en una simple aplicación mecánica de la ley, resulta “una ficción ingenua”. En efecto, considera que en los casos en que la ley es oscura o contiene lagunas se presenta “... una de las cuestiones más serias ante las que puede hallarse la potestad judicial...” porque “...si la ley es oscura o parece guardar silencio la sanción judicial supera la obscuridad o la apariencia de silencio y pone de manifiesto una recóndita voluntad legislativa”. Dicha facultad judicial deberá ser ejercida en términos de justicia es decir dando a cada uno su derecho. Si bien reconoce que es difícil a veces “conjeturar el propósito o intención del legislador” y por ende “en qué se diferencia una conjetura semejante de la lisa y llana expresión del criterio personal del juez sobre la solución del punto oscuro más adecuada, o más prudente, o más equitativa, o más razonable, o simplemente más justa; esto es, más conforme con la naturaleza de las cosas”. En este último párrafo citado se pueden advertir las pautas que nuestro juez consideraba se debían tener en cuenta para arribar al resultado justo dado que “al juez le es inherente esa facultad porque por encima de todo el juez existe para impedir que se consume la injusticia” dice, con cita al libro V de la *Ética a Nicómaco* de Aristóteles.

A continuación, se analizarán los votos individuales del Dr. Casares en los diversos fallos de la Cámara Civil que integró:

a) Voto en “Debernardi, José c/Municipalidad de la Capital”³⁸⁷: Se trata de una demanda de daños y perjuicios entablada por particulares que vieron afectado su derecho de propiedad por construcción del Puente Pueyrredón. Casares se encarga de efectuar un distingo, explicando las verdaderas razones por las cuales procede el resarcimiento reclamado, que no eran consecuencia de un accionar ilegítimo sino más bien un resguardo del derecho de propiedad. En tal sentido sostiene que el daño debe ser indemnizado por el poder público “no porque haya existido culpa o negligencia de su parte, sino porque el beneficio común que se produce mediante la realización de la obra pública no debe ser obtenido en ninguna medida a costa del patrimonio de algunos...”. Este tipo de demandas “deben prosperar porque hay un perjuicio que sería gravemente injusto no resarcir...” aduce nuestro juez con cita a Planiol et Ripert, t.6, p. 562. La construcción del puente por parte del poder público “obedeció a las exigencias de su fin propio, que es la promoción del bien común” de manera que los actos ejecutados obedecían a su razón de ser y, por lo tanto, no resultaban objetables. Ello no obstante, Casares resalta que la indemnización debía ser abonada por razones de justicia hacia los particulares que habían visto afectados sus derechos individuales, los que si bien deben ceder frente a los fundamentos invocados inherentes al bien común, ello no significa dejarlos sin reconocimiento lo que implicaría una injusticia.

b) Voto en “Solar de Luna Cornell, Saturnina c/Chatellier de Ruiz, Cayetana (sucesión)”³⁸⁸: Se trata de una acción de petición de herencia de la actora en la sucesión de Melitón Ruiz, esposo de la demandada. En primera instancia se hizo lugar a la acción y la demandada planteó la nulidad con la que la causa llega a la Cámara. Nuestro juez se pronuncia por confirmar el fallo de primera instancia, esto es, por rechazar la nulidad intentada, debido a que: a) se había acreditado que la actora era nieta legítima

³⁸⁷ JA 69-268, 03/10/39.

³⁸⁸ JA, 68-493, 12/08/39.

de Saula Ruiz, hija natural del causante y b) no se había desvirtuado el carácter ganancial de los bienes en juego. Cita al art 1293 del proyecto de Goyena, “una de las fuentes del 1228 como lo señala Segovia” para sostener que la confesión del causante respecto del origen y naturaleza de los bienes no afectaba a la legítima rigurosa de sus herederos “si éstos fueran forzosos”, de manera que debían considerarse gananciales. En su análisis expresa que “si la filiación legítima de Saula Ruiz se tiene por debidamente acreditada y los bienes que constituyen el haber sucesorio de la demandada son gananciales de la sociedad conyugal” habida con el abuelo de la actora, le correspondían sin lugar a dudas y por lo tanto vota por la confirmación de la sentencia apelada, criterio que es compartido por sus pares Dres. Rafael Mantilla y Argentino Barraquero.

c) Voto en “Trípoli de Plaza, Dominga c/Plaza, Antonia”³⁸⁹: Se trata de una acción de alimentos promovida por la esposa sin promover demanda de divorcio. Casares en su voto, al que adhiere el Dr. Mantilla define al marido como “jefe del hogar y custodia primordial de la integridad del mismo” y sostiene que “el orden público está interesado en que no se desarticule la vida conyugal”. Explica que “una demanda de alimentos es siempre menos irreparable que una de divorcio; neutraliza menos posibilidades de reconciliación que un juicio de divorcio”. Expresamente dice que “el requisito de la demanda de divorcio para que sea procedente la de alimentos, sobre no estar impuesto por la ley impide, sin ningún beneficio superior que compense la consecuencia, impide decía, hacer justicia concreta en cada caso particular”.

d) Voto en “Consejo Nacional de Educación c/Dreher, Julio (sucesión)”³⁹⁰: Se trata de un voto en disidencia con sus colegas en un proceso en el cual se discutía sobre el valor de unas acciones pertenecientes a un acervo hereditario a los fines de establecer el

³⁸⁹ JA 68-731, 04/12/39.

³⁹⁰ JA, 73-326, 8/05/40

impuesto a la transmisión gratuita de bienes que se reparten en una sucesión.

e) Voto en “Pellens, Adolfo Ricardo c/Boynton Nugent de Pellens, Margarita”³⁹¹: Se trata de un juicio de divorcio por injurias graves y en el cual se reclama también la tenencia de los hijos. Casares concluye que la demanda de divorcio iniciada en el extranjero por la esposa sin que el marido lo supiera constituye la injuria que amerita hacer lugar a la demanda. Explica que “una sentencia de divorcio no tiene que ser un juicio integral de la conducta de los esposos durante el tiempo de su convivencia. ... Y hasta considero que es acto de prudencia judicial limitarse a lo decisivamente probado...”.

f) Voto en “Gómez Pombo, Gregorio c/Banco Hipotecario Argentino”³⁹²: En el marco de un juicio de pago por consignación, nuestro juez exhibe su humildad al elogiar el voto precedente del Dr. Barraquero por tener “una posesión del problema que yo estoy muy lejos de haber alcanzado”. Al analizar el monto real al cual debía cotizar el oro que el actor debía devolver al banco demandado, Casares cita nuevamente a Savigny (“El derecho de las obligaciones”, II, p. 34, 1873) y expone un concepto de igualdad. Afirma que “la igualdad justa que el juez está llamado a mantener o reestablecer, cuando se trata de un contrato, no es por cierto aquella en que debieron hallarse ambas partes en un orden económico y social idealmente considerado, sino en el orden económico y social del lugar y el momento en que contrataron y - más modestamente aún-, con referencia al objeto y al modo del contrato”. Agrega además que “cuando se trata de la devolución de lo prestado hay una cuestión típica de justicia conmutativa, hay que igualar objeto a objeto según la expresión de Santo Tomás (Suma Teológica, 2^a, 2^a, cuest. 61, art. 2), hay que dar lo que se recibió”.

También dice que “una sentencia no es oportunidad para discurrir en general sobre la justicia o la bondad del orden

³⁹¹ JA, 72-20, 18/09/40

³⁹² J.A.73-933, 5/10/1940.

económico y social vigente, ni está ello en la misión propia de los jueces, por más que en él esté la causa de la desigualdad entre la situación del acreedor y la del deudor...”. Y que “... el dueño del dinero, al que mediante el préstamo a interés se le atribuye una especie de fecundidad propia, hállese en un régimen fundado precisamente en la preeminencia de este último y en la licitud incondicionada del interés en una posición de privilegio que no corresponde a una exigencia de verdadero bien común”.

“No es tampoco resorte de los jueces el remedio a las consecuencias de una desvalorización del papel que proviene de la marcha general de la economía del país y de las relaciones de la misma con la economía internacional”.

“Si alguna misión tienen los jueces con respecto a estas situaciones que no parecen compatibles con un orden verdaderamente justo, pero que no es atribución de ellos modificar, sería la de señalarlas, esto es la de expresar, al pronunciarse, la conciencia que tengan de ellas”.

g) Voto en “Paul, Eduardo y otro c/Gobierno Nacional”³⁹³: Sostiene que, en materia de estimaciones de valor para el cobro de impuestos, la facultad es privativa del poder administrador y en cuanto al plazo de duración del impuesto, del legislativo. Sólo se podría “justificar la injerencia del poder judicial para restablecer el orden justo” ante situaciones “de irritante injusticia”.

h) Voto en “Castillo, Miguel Ángel y otro c/Municipalidad de la Capital”³⁹⁴ : Se trata de una acción de reivindicación en la cual Casares expresa que “... si la prueba producida muestra al juez de una manera indudable una realidad frente a la cual quedaría el pronunciamiento judicial como un acto de justicia literalmente ciega, el juez no puede prescindir de ella. El criterio formal que

³⁹³ JA, 73-573, 26/12/40.

³⁹⁴ JA, 73-749, 30/12/40.

preside el régimen de la prueba no puede obligar ni autorizar a proceder contra la verdad cuando se la tiene por delante...”.

i) Voto en “Lever, Ludovico c/Ferrocarril del Sud”³⁹⁵: Se trata de un accidente de trabajo. Si bien rechaza la demanda dado que no había ocurrido en el trabajo, expresa que “es de estricta justicia que le sea impuesta al patrón la obligación de ajustar el salario a la situación familiar del obrero”.

j) Voto en “Sucesión de Agustín Garibaldi y otros c/Municipalidad de la Capital”³⁹⁶: En esta causa Casares afirma que “lo que se cobró sin causa debe devolverse” ya que “la repetición consagrada por el art. 792 C.C., tiene por objeto restablecer el orden justo volviendo lo suyo a su dueño...”.

k) Voto en “Rabade, Pedro José c/Caja de Jubilaciones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares”³⁹⁷: En esta causa en la cual se pretende la revisión de una decisión de la Caja de Jubilaciones Casares dice: “Los jueces no pueden tener, como tales, otra actuación que la específicamente judicial”. “Considerar a la intervención de los jueces ante quienes se apela...como un recurso jerárquico, significa, a mi juicio, desnaturalizar en el caso la función judicial -si ha de entenderse que los jueces actúan en esos casos como tales-, o asignar a los jueces una función administrativa incompatible con la propia”.

“La aplicación supone interpretación, pero también comporta juicio total de las circunstancias de hecho y decisión concreta del caso particular. Aplicación correcta o incorrecta de la ley no es otra cosa que decisión justa o injusta del caso para cuya solución la ley es aplicada”.

³⁹⁵ JA, 75-746, 11/08/41.

³⁹⁶ JA, 1944-I-801, 24/03/44.

³⁹⁷ JA, 1943-I-488., 3/02/43.

4.3. Sus votos en la Corte Suprema de Justicia

El análisis de sus votos como miembro de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina se efectuará en forma cronológica y por materias, con la expresa aclaración que serán objeto de dicho análisis solamente aquellos votos propios que, en disidencia o concurrencia, expresan con claridad su pensamiento y tienen relación con el objeto de estudio del presente trabajo. Tal criterio, compartido por Marcelo Pearson, uno de los autores que más en profundidad ha estudiado la obra casariana³⁹⁸, resulta preferible porque se ajusta a los objetivos de este trabajo; si bien plantea la desventaja de dejar de lado muchas sentencias con decisión unánime en las que no es posible establecer (sólo intuir y tal intuición no resulta un método apropiado en este caso) a quién pertenece la redacción. Es el caso, sólo por mencionar alguno, del caso Inocencio Castellano en el cual la alusión "... al principio de la solidaridad social... o de la fraternidad humana que inspira la doctrina social de la Iglesia en las conocidas Encíclicas Papales..."³⁹⁹ hace presumir que se trata de la pluma de Casares. Es que en realidad es en los votos en los cuales nuestro juez hace oír su desacuerdo -o su propia voz cuando votó en concurrencia- donde se puede encontrar la mayor riqueza de material para el estudio que este trabajo pretende hacer.

Se debe tener en cuenta que la disidencia resulta en principio una técnica argumentativa usada por aquel que se dirige a un auditorio universal al cual, no obstante saber que le resulta adverso, pretende convencer. Así lo explica Manuel Atienza cuando dice que el juez disidente "...sabe que sus argumentos no son de hecho persuasivos (no lo han sido para sus compañeros del tribunal y, por ello, probablemente tampoco lo serán para los diversos o para muchos de los auditorios jurídicos), pero él pretende que deberían

³⁹⁸ Vid. PEARSON, Marcelo, "Introducción a las enseñanzas jurídicas del Dr. Casares como ministro de la Corte", en UNIVERSITAS No. 39, Buenos Aires, marzo 1976, p. 24.

³⁹⁹ *Fallos*, 208:453 (1947).

serlo (y que quizás lo sean en el futuro): persuadirían al auditorio universal o a un auditorio jurídico ideal”⁴⁰⁰. Se sostiene que en el caso de Tomás Casares esta herramienta retórica fue usada para mantener la coherencia entre su pensamiento y sus decisiones jurisdiccionales.

Casares emplea la disidencia con mucha frecuencia en la primera parte de su permanencia en el más alto tribunal (desde 1944 hasta 1947). A partir del año 1947, más precisamente desde agosto, con el Fallo Hofer⁴⁰¹ hace su aparición la nueva conformación de la Corte, habida cuenta del juicio político al que fueron sometidos tres de sus cuatro colegas de la primera etapa -ya que Roberto Repetto había renunciado antes de dicho juicio invocando razones de salud-. En los meses previos, y estando integrado el Tribunal por jueces de la Cámara de Apelaciones, sólo se resolvieron cuestiones menores, generalmente de competencia y disposiciones de superintendencia. Entre éstas últimas merece mencionarse la resolución por la cual Casares comunica al Colegio de Abogados que debía restringir el uso de las dependencias que se le facilitaban dentro del Palacio de Tribunales “sólo en vista a dicha institución y sus fines específicos” y por lo tanto “no comporta la facultad de ceder para ningún objeto sus locales que como parte integrante del Palacio siguen hallándose bajo la policía de esta Corte”. Alude Casares a la responsabilidad institucional que recaía sobre su persona, en virtud de la particular situación que atravesaba el tribunal. Se advierte en nuestro juez una muestra de carácter para imponer su visión de orden.

Para un mejor entendimiento de lo hasta aquí expuesto en torno a este tema, resulta menester describir someramente la radical diferencia en las situaciones en las que se desarrolló la labor

⁴⁰⁰ ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, Ariel Derecho, Barcelona, 2006, p. 276.

⁴⁰¹ *Fallos*, 208:111 (1947).

de nuestro juez en el máximo tribunal según las dos diferentes conformaciones que le tocó integrar.

En efecto, hasta el año 1947 integró la que María Rosa Pugliese denomina “Corte Suprema de intervencionismo estatal”⁴⁰² en la que ejerció preponderancia el Dr. Roberto Repetto, al punto que también se la conoce como “Corte de Repetto”⁴⁰³. Las características centrales de esta etapa de la Corte son el incremento del “diálogo institucional con los otros órganos de gobierno”⁴⁰⁴ pero esta característica se fue deteriorando con el paso del tiempo. En efecto y en cuanto a los años finales de esta etapa, en los cuales ya se encontraba formando parte de ella nuestro juez, tal diálogo se transformó en un claro y explícito enfrentamiento. El cual se hizo tan virulento que culminó, como se ha dicho, con la destitución de todos sus miembros menos Tomás Casares.

Nicolás Repetto explica lo que muy posiblemente sea la génesis del enfrentamiento en su obra *Mi paso por la política: de Uriburu a Perón; en su visión* “el estilo revolucionario era facista y demagógico”⁴⁰⁵. El modo de actuar de la nueva conducción política de la Nación, en la cual incrementaba día a día su poder quien llegaría a ser presidente, Juan Domingo Perón, implicaba en los hechos un avance sobre los derechos individuales con el que los antiguos miembros de esta conformación de la Corte Suprema no estaban de acuerdo. Como ejemplos podemos mencionar, siguiendo a María Rosa Pugliese, al “...congelamiento de los alquileres y desalojos, la disolución de los partidos políticos en toda la República y la obligatoriedad de la enseñanza de la religión católica en todas las escuelas primarias, secundarias y especiales, cortando la tradición laicista instaurada por la ley 1420 de 1884”.

⁴⁰² PUGLIESE, María Rosa, “La Corte Suprema del intervencionismo estatal (1930-1947)”, en SANTIAGO (h), Alfonso, *Historia de la Corte Suprema...*, cit., p. 289.

⁴⁰³ Ídem, p. 290.

⁴⁰⁴ Ídem, p. 293.

⁴⁰⁵ REPETTO, Nicolás, *Mi paso por la política: de Uriburu a Perón*, Santiago Rueda editor, Bs. As., 1957, p. 308.

Luego de la designación de los nuevos miembros, hecho que acaeció en el año 1947 tras el juicio político que destituyó, con excepción de Casares, a todos los Ministros y al Procurador General, se instaura lo que Ezequiel Abásolo denomina “La Corte Suprema durante el régimen peronista”⁴⁰⁶ que tiene características bien marcadas de sumisión al poder político⁴⁰⁷ y en el cual la intuición de autoría de las sentencias concurrentes aludida precedentemente se vuelve más clara, dado no sólo el particular estilo de redacción de nuestro juez, sino también la incomparable jerarquía jurídica que lo destacaba respecto de sus nuevos compañeros, quienes habían sido designados en algunos casos más por razones políticas que por su trayectoria académica o judicial⁴⁰⁸. Como muestra de ello, valgan las palabras de Julio Oyhanarte quien en su célebre artículo sobre la historia del Poder Judicial destaca “su fino pensamiento jurídico”⁴⁰⁹. En este último punto, cabe diferenciar a los jueces Pérez y Longhi quienes sí contaban con algunos antecedentes destacados. No era el caso de los otros dos, Sres. Valenzuela y Álvarez Rodríguez. El que quizás configure el más claro ejemplo de la veracidad de esta última afirmación resulta ser el Sr. Ministro Rodolfo Valenzuela, pariente político del titular del Poder Ejecutivo. El mismo, en su discurso de inicio del año judicial 1952 expresa que la idea política del partido gobernante denominada “doctrina justicialista, exige que en esta casa, y en cada tribunal del país, trabajen por [ella] ciudadanos patriotas y hombres de honor”⁴¹⁰.

⁴⁰⁶ ABÁSULO, Ezequiel, “La Corte Suprema durante el régimen peronista (1947-1955), en SANTIAGO (h), Alfonso, *Historia de la Corte Suprema...*, cit., p. 481. El autor comienza el texto diciendo expresamente: “No podría entenderse la trayectoria de la Corte Suprema durante el período 1947-1955 si no dijésemos algunas palabras sobre la experiencia política peronista, que en esa época caló hondamente todos los aspectos de la vida nacional”.

⁴⁰⁷ Criterio éste que no parece ser del todo compartido por Julio OYHANARTE quien en su artículo “Historia del Poder Judicial”, Revista Todo es Historia, no. 62, año 1972 escribe: “La exageración es tan grande que sirve como prueba de los extremos a que llegó la iracundia de algunos críticos”.

⁴⁰⁸ Para una opinión parcialmente discordante vid. ABÁSULO, Ezequiel, “Corte Suprema durante el régimen peronista (1947-1955)”, en SANTIAGO (h), Alfonso, *Historia de la Corte Suprema...*cit., p. 484.

⁴⁰⁹ OYHANARTE, Julio, “Historia del Poder Judicial”, en Revista Todo Es Historia, no. 61, mayo de 1972.

⁴¹⁰ *Fallos*, 222:5 (1952).

Para este juez el poder judicial era un órgano tan político como el ejecutivo y debía alineársele, perdiendo de esa forma su independencia. Así lo expresa en esa misma ocasión: “En nuestro sistema hay un tribunal superior a todos los de la ley, y ese es el de la opinión pública. Los actos de esta Corte, y los de todos los tribunales del país están sometidos al definitivo juicio de aquél, y este contacto trae consigo, afortunadamente, la prevención de la temible corrupción de los jueces”. Su obsecuencia hacia el titular del Ejecutivo llegó a tal punto que en las puertas de la Corte Suprema hizo que se inscribiera junto con la fórmula fundamental de la Constitución reformada en 1949, el nombre de Juan Domingo Perón. Y en cuanto a la esposa de este último, Sra. Eva Duarte, la denomina “imagen viva de la justicia”. O también cabe mencionar a Felipe Pérez quien afirmaba que “no puede haber un funcionario de ninguna categoría ni un empleado destinado al servicio de la Nación que no piense estrechamente dentro de la doctrina nacional...”.

Este contexto de profunda sumisión al poder político -basta recordar como otra muestra de ello la afirmación del Ministro Pérez en su discurso del 22 de octubre de 1952 en el sentido de que “un juez está obligado a luchar para ennoblecer la política; y para ennoblecerla luchando por ella hay que estar dentro de esa política”- debió poner particularmente a prueba a nuestro juez quien incluso suscribió la denominada Acordada de Honores que se dictó con motivo del fallecimiento de ésta última denominándola “Jefa Espiritual de la Nación” y que le reconocía como “la suprema inspiradora de normas legislativas conducentes al bienestar, la felicidad y la afirmación de los inalienables derechos del pueblo”.

En cuanto a nuestro juez y sus muestras de independencia resulta pertinente mencionar que se abstuvo de firmar la acordada que disponía hacer coincidir el inicio de un nuevo período de presidencia del Tribunal con el juramento de Perón en su segundo período presidencial⁴¹¹; la que ponía el nombre Eva Perón a la

⁴¹¹ *Fallos*, 225:19 (1953)

biblioteca de la Corte⁴¹² y la que disponía la adhesión a la erección de un monumento en su honor⁴¹³; o una muy significativa cual es la del 15 de abril de 1953 por la cual los restantes miembros de la Corte adherían a lo que denominaban un homenaje de cálida adhesión al Sr. Presidente de la Nación por su acción de gobierno⁴¹⁴.

Ello no obstante debe mencionarse que sí suscribió las que disponían la realización de una conferencia pública dedicada a la explicación y divulgación de los principios del Plan Económico⁴¹⁵, la de dispensa de honores con motivo del fallecimiento de Eva Duarte de Perón⁴¹⁶, la que disponía la colocación de un recuerdo en su memoria en la sala de Acuerdos⁴¹⁷ y también de un homenaje cívico a la extinta esposa del presidente Perón⁴¹⁸.

Resulta pertinente destacar que todas las Acordadas del tribunal que de algún modo rendían homenaje a la figura del presidente Juan Perón o a su esposa Eva Duarte, fueron anuladas por disposición de la nueva conformación de la Corte en fecha 28 de octubre de 1955, con fundamento en que las mismas eran repugnantes al sentimiento republicano “y traducen una inadmisibles voluntad de sumisión de parte de quienes, como jueces deben mostrarse siempre celosos de su independencia frente a todo otro poder”⁴¹⁹.

Volviendo al estreno de Casares en el máximo Tribunal, su primera aparición en el repertorio de Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene fecha el 29 de septiembre de 1944 en el Caso Beatriz Ferreyra⁴²⁰ y consiste en la suscripción de una sentencia decidida en forma unánime a favor de la competencia federal en materia de investigación de delitos cometidos mediante

⁴¹² *Fallos*, 225:21 (1953).

⁴¹³ *Fallos*, 225:23 (1953).

⁴¹⁴ *Fallos*, 225:245 (1953).

⁴¹⁵ *Fallos*, 225:22 (1953).

⁴¹⁶ *Fallos*, 225:24 (1953).

⁴¹⁷ *Fallos*, 225:27 (1953).

⁴¹⁸ *Fallos*, 225:28 (1953).

⁴¹⁹ *Fallos*, 233:10 (1955).

⁴²⁰ *Fallos*, 199:665 (1944).

llamados telefónicos. Carece de interés para la presente investigación, pero se menciona como un mero dato histórico.

En lo que sigue haremos un repaso de los votos de nuestro juez en la Corte suprema dividiéndolos entre los que pertenecen al Derecho Público y al Derecho Privado. Luego, se los tratará por materias en forma cronológica. Esto nos permitirá, además de satisfacer elementales razones de orden, tomar una mejor dimensión de la entidad del pensamiento jurídico de Casares. En un tercer apartado se tratarán los discursos y todo otro tipo de disposiciones que no puedan ser encasilladas en las dos grandes ramas del Derecho.

4.3.1. De Derecho público

4.3.1.1. Materia constitucional. Validez de las decisiones de los gobiernos de facto

Caso Dupuy (Cámara de Apelaciones del Norte): Con fecha 2 de abril de 1945 se reunieron los jueces del máximo tribunal en acuerdo para examinar la nota enviada por el Poder Ejecutivo por la cual se designaba al Dr. Fernando Dupuy para desempeñar el cargo de vocal de la Cámara de Apelaciones del Norte en Chaco⁴²¹. Eran tiempos difíciles para la relación entre la Corte y el gobierno, y empezaba la serie de desencuentros que terminaría con el juicio político de 1947.

Los jueces Repetto, Ramos Mejía, Sagarna y Nazar Anchorena se opusieron a la creación de dicha Cámara por parte del Ejecutivo con fundamento en que tal circunstancia era violatoria de la Constitución; las facultades legislativas de dicho poder eran limitadas por lo cual la creación de tribunales por decreto era ilegal. Por su parte Tomás Casares, conteste con lo afirmado en el fallo Mayer⁴²² dictado en forma contemporánea, entiende que “la creación de los tribunales de que se trata es un acto válido”; de

⁴²¹ *Fallos*, 201:239 (1945).

⁴²² Vid. *Fallos* 201:249 (1945).

manera que su decisión le otorgaba legitimidad a los actos efectuados en tal sentido por una autoridad de facto. La fundamentación elegida por nuestro juez fue que, en circunstancias del ejercicio del poder político por parte de una autoridad de hecho, ésta asume las facultades legislativas del Congreso, y en consecuencia sus actos son en principio válidos por elementales razones de orden público. En el caso, Casares estima que no se afecta la garantía del juez natural toda vez que “la jurisdicción -sólo territorial-, que se substraer a los tribunales existentes vendría a ser asumida por otros de la misma naturaleza y jerarquía como son los que se crean en este caso”. Además, expresamente se pronuncia sobre la validez de los actos cumplidos por la autoridad de facto en general, manifestando que no comparte “que no puedan proyectarse en la normalidad constitucional”. Explica que los actos de la autoridad de facto que tienen valor de leyes, tendrán plena vigencia y legitimidad en tanto no sean revocados “de la única manera que puede serlo una ley, es decir por otras leyes”⁴²³. Consecuentemente se pronuncia por la validez de la designación del Dr. Dupuy.

Caso Dana Montaña: El mismo día en que se dicta la anterior Acordada en la cual nuestro juez, de modo contrario al criterio de sus colegas, opina en forma favorable a la postura del gobierno de turno, tiene la oportunidad de pronunciarse en sentido opuesto a lo decidido por el Poder Ejecutivo Nacional. En efecto, en este caso en el cual se trataba el pedido efectuado por el juez federal de Santa Fe Dr. Dana Montaña requiriéndole al máximo tribunal que arbitrara los medios para evitar su traslado a la ciudad de San Rafael⁴²⁴. Casares, en actitud coherente con su pensamiento iusfilosófico de base, plantea su oposición a lo dispuesto por el Ejecutivo. Lo hace con fundamento en el principio de inamovilidad de los jueces, que tiene por fin “lograr el afianzamiento de la justicia, que es uno de los fines para los cuales la Nación se dio la ley suprema que la rige”. Opina que el traslado ordenado por el

⁴²³ Idéntico criterio sostiene en el caso *Martín c/Nícora*, *Fallos*, 207:200 (1947).

⁴²⁴ *Fallos* 201:245 (1945).

P.E.N. resulta violatorio de tal principio ya que “no da fundamento alguno... y tampoco se ha acreditado ante el tribunal el consentimiento de los interesados”.

Se advierte como en cuestión de días, Casares da muestras de independencia de criterio, fallando, siempre por su voto, en un caso a favor y en otro en contra de lo dispuesto por el gobierno nacional.

Caso Mayer: Otro caso de gran importancia para el análisis de la trayectoria judicial casariana es Mayer⁴²⁵ fallado también el 2 de abril de 1945 en el cual se decidió en un asunto de expropiación sobre el real alcance de la validez de la normativa de facto. En principio la mayoría del tribunal acepta dicha validez “en cuanto a su origen” y afirma que “rige mientras perdure el gobierno de hecho que lo dictó”.

Por su parte, Casares afirma en su voto que “la posición de la autoridad judicial con respecto a los actos de un gobierno de hecho cuestionados ante ella no es substancialmente distinta de la que le corresponde ante los de un gobierno regular”, ya que en ambos casos se trata del control de “la sujeción de ellos a la justicia y su enderezamiento al bien común”. Dicha acción será ejercida por la autoridad judicial “desde el inabrogable derecho natural, trátase de los tribunales que existían antes de la revolución y ésta mantuvo, o de los que la propia revolución hubiera establecido”. Y estira su razonamiento hasta la autolimitación del control judicial. En tal sentido afirma que “hay dos cosas de las cuales no juzga la autoridad judicial respecto al proceso de un gobierno revolucionario...: de la licitud de la revolución consumada y de la elección que, dentro de lo que consienten el orden natural, el bien común y la integridad de la Nación, haga sus fines propios dicha revolución”. Esta sentencia resulta de fundamental importancia para la correcta inteligibilidad del pensamiento casariano; para él los límites son siempre los mismos, sea la autoridad democrática o no: derecho natural, bien común e integridad de la Nación. Son éstos

⁴²⁵ *Fallos* 201:249 (1945).

y no otros los límites que él observa porque según su convicción “un gobierno de hecho no ha de atender sólo a los fines de la revolución que lo impuso sino también y por sobre cualquier finalidad particular, a los de todo gobierno político propiamente dicho, consistentes en la conducción de la comunidad hacia ese su bien por excelencia que proviene de ajustarse con creciente perfección el reconocimiento de lo suyo, es decir, de su derecho...”. Por lo tanto, se pronuncia por la validez de la normativa de facto “durante el tiempo indispensable para el establecimiento del orden institucional... en cuanto lo hecho esté en el orden de la justicia...”. La determinación precisa de esta circunstancia, es decir la justicia de dicha normativa de facto, queda librada a criterio de nuestro juez “al juicio de la prudencia política... que no consta ni puede ser formulada en términos de norma general”, sino atendiendo a cada caso en concreto.

Esa misma prudencia que sugiere para la autoridad gubernativa de facto, la exige con más énfasis para el órgano judicial ya que afirma que “los jueces, enseñaba de antiguo San Agustín, no deben juzgar de las leyes sino según ellas” En ese orden de consideraciones, estima que lo que define a una disposición como ley no es tanto su aspecto formal ni el hecho de que la autoridad de la cual emana sea de iure o de facto, sino que posean “intrínseca justicia según la ley natural y la ley suprema del propio derecho positivo”. Por las razones expuestas se pronuncia por la validez de la normativa de facto cuestionada con la expresa reserva de que “no importa convalidación para todo futuro del proceso revolucionario en cuanto tal”.

Cabe mencionar, que como bien apunta Pearson, la doctrina expuesta por Casares en este fallo fue reproducida por la posterior integración de la Corte -Orgaz, Argañarás, Galli, Herrera y Villegas Basavilbaso-, la cual, aunque “con distintas palabras... expresa el mismo concepto...”⁴²⁶. Lo propio hacen hasta el día de hoy, explica Pearson, importantes tratadistas tales como “...Linares, Oyhanarte,

⁴²⁶ PEARSON, Marcelo, “Introducción a las enseñanzas...”, cit., p. 25.

Imaz, Rayces, Romero, Diez, Bidart Campos, Altamira, Gordillo...”⁴²⁷.

Caso Barraco Mármol: Una decisión de gran importancia por su extrema gravedad institucional fue la tomada en el caso Barraco Mármol⁴²⁸. Se discurió sobre una nota presentada por Rodolfo Barraco Mármol, juez federal de Córdoba, que había sido removido de su cargo y detenido por haber hecho lugar a una serie de recursos de hábeas corpus interpuestos por personas cuya detención había dispuesto el Poder Ejecutivo Nacional.

La mayoría del tribunal integrada por su presidente Roberto Repetto, Antonio Sagarna, Benito Nazar Anchorena y Francisco Ramos Mejía afirmó que la gravedad de tal temperamento no tenía antecedentes, dado que el más parecido que había sido la detención del senador Leandro Alem muchos años atrás no era igual. Que la remoción y posterior detención dispuesta por el poder ejecutivo de un juez por el mero hecho de estar en desacuerdo con sus decisiones excedía en mucho el marco de las atribuciones de la autoridad de facto y no podía ser consentido por la Corte Suprema. Que al gobierno de hecho le estaba vedado el ejercicio de facultades judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes y el restablecimiento de las fenecidas; tampoco para trasladar jueces ni modificar la jurisdicción. Que, en tal caso, lo que debería haber hecho la autoridad era recurrir ante la Cámara e incluso ante la Corte, pero no lo hizo y en su lugar dispuso la remoción del juez de forma totalmente ilegal. Por lo que disponía su inmediata restitución.

Al exponer los fundamentos de su disidencia Casares afirma, en forma concordante con lo que había expuesto en Mayer, que “las atribuciones jurisdiccionales de esta Corte son con respecto de los actos de un gobierno de hecho, las mismas que con respecto a las de un gobierno legalmente establecido” dado que “las facultades del primero no son mayores que las del segundo”. Sostiene que “el

⁴²⁷ Ídem, p. 26.

⁴²⁸ Falos 203:5.

arbitrio de los gobernantes de hecho...no tendrá nunca fuerza de ley sino en tanto en cuanto lo que sancione ese arbitrio [sea efectuado] en la órbita de las atribuciones que los principios institucionales señalan... y con sujeción a... requisitos primeros, fundamentales e inviolables de un orden justo”. Explica que “la posibilidad de injusticias y arbitrariedades irremediables en el ejercicio del gobierno es particularmente manifiesta en la órbita de las facultades privativas” de manera que debía extremarse el cuidado en su ejercicio.

Ahora bien en relación con la remoción dispuesta expresa que dado el orden de cosas en el cual el poder ejecutivo había asumido las funciones del Congreso, era aquel el legalmente autorizado a determinar cuándo existía causal de “mal desempeño” para determinar la grave sanción de sacar a un juez de su puesto; y dicha decisión era tan privativa del poder ejecutivo (en el caso en sustitución del Congreso disuelto) que la Corte no podía reverla - como no podía hacerlo en caso de que así lo hubiera dispuesto el Congreso en el caso de un gobierno de iure-. Su razonamiento lo lleva a plantearse por qué el gobierno de facto que había destituido al presidente, al vice, y a todos los diputados y senadores del Congreso, no podía hacer lo mismo con un juez. Sea un caso o el otro, “la discreción y eficacia con que el gobierno de facto procedió en uno y otro caso están al margen de las facultades de la justicia”.

Incluso se hace cargo de que la circunstancia de ejercicio de dichas facultades por parte del gobierno de hecho “puede favorecer un uso irregular de ellas y comportar una amenaza para la justicia” pero afirma que “no es por cierto, la única que sobre ella suele cernirse; hay muchos modos no ostensibles de intentar su sujeción en toda circunstancia”. Para finalizar afirma, salvando la coherencia con su decisión respecto del traslado de los jueces, que ambas situaciones (traslado y remoción) no son en absoluto equiparables porque la primera “afecta la condición de un juez que continúa en el desempeño del cargo, ... y porque el traslado como tal, pura y simplemente no está autorizado por la Constitución como

facultad discrecional de ningún poder, salvo la modificación legislativa de la delimitación de sus jurisdicciones”.

Consecuentemente con lo expuesto, su opinión es que la Corte no podía modificar lo dispuesto respecto de la remoción del juez Barraco Mármol.

Casos Anders y Castro: Otro fallo de relevancia es Anders⁴²⁹ decidido el 22 de marzo de 1946. Se trata de otra causa en la cual se discute sobre el alcance de las facultades legislativas del gobierno de facto. En el voto de la mayoría se destaca que el criterio sentado es que “las disposiciones de tal carácter dejan de regir para el futuro, salvo su ratificación por el Congreso”. Además, remarca que no obstante la momentánea situación de ejercicio del poder por parte de una autoridad de hecho, éste no debe de ninguna manera violar “los principios y garantías constitucionales que tutelan la seguridad jurídica y el régimen de los derechos fundamentales de la vida continúan en pleno vigor y el Poder Judicial, encargado de hacer cumplir la Constitución, los restablece cuando son desconocidos...”.

Por lo tanto, la mayoría del máximo tribunal, recordándole al Ejecutivo de facto que había jurado respeto a la Constitución, le establece claros límites a su accionar en cuanto a la afectación de derechos constitucionalmente protegidos, sea mediante la creación de normas y/o modificación de las existentes. Tal situación se enmarcaba en lo que ya constituía un claro enfrentamiento entre la Corte y el poder político, que desembocaría al año siguiente en la remoción de los integrantes de dicha mayoría.

En su disidencia, Tomás Casares expresa que “la facultad reconocida a los gobiernos de hecho por la doctrina y la jurisprudencia de esta Corte a sancionar, en ciertas circunstancias, normas obligatorias en materias cuya regulación es encomendada al Congreso por la Constitución, importa reconocer a esas sanciones, -siquiera sea durante el tiempo del régimen de facto-, el carácter de

⁴²⁹ *Fallos*, 204:345 (1946).

leyes”. Su razonamiento es que, por tal principio, y habida cuenta que “la Constitución no establece para la sanción de las leyes penales distintos requisitos que para las demás...” era válido reconocerle tal facultad legisferante a la autoridad de hecho que por entonces gobernaba el país, sin distinción de materias. Acude Casares a un concepto metafísico al afirmar que “todas las garantías de los derechos individuales concurren a una misma finalidad esencial, lo cual las hace a todas esenciales”; de ello deriva que no se pueden establecer diferencias en cuanto a la facultad para dictarlas. Cualquier otra intelección, implicaría a criterio de nuestro juez, privarle al gobierno de hecho de toda posibilidad de dictar normas de alcance general, como “no lo pretende la doctrina ni es jurisprudencia de esta Corte”.

Asimismo y en relación con el alcance de la facultad de los jueces para controlar la actividad de creación de normas expresa que “la potestad de salvaguardia y contención que es propia de la autoridad judicial ha de ejercitarse con respecto a las sanciones legislativas de un gobierno de hecho del mismo modo que con las sanciones del Congreso... una potestad que hace a la esencia de la autoridad judicial, por lo cual subsistiría aunque una revolución pusiera término, de hecho, a la vigencia de la Constitución porque el resguardo de los primeros principios del orden jurídico, -que en cuanto tales valen y rigen por sobre todo límite de tiempo, lugar y circunstancias-, es la razón de ser primera de la existencia de los jueces”. La longitud de la cita deviene procedente en relación con el objeto del presente trabajo, cual es la de establecer cómo en el caso Casares deja una vez más expresamente sentada su concepción iusnaturalista al afirmar la existencia de principios eternos e inmutables, independientes de toda regulación positiva. Lo que Casares pretende establecer con su voto en disidencia es que, en realidad según su criterio, la limitación a las facultades legislativas de la autoridad de facto no pasaba por categorías de normas, sino por la justicia intrínseca de sus disposiciones, sea cual fuera la materia sobre la cual versaren ya que “establece la posibilidad de

un resguardo respecto a la arbitrariedad o iniquidad de la ley misma, sea cual fuere el órgano de gobierno del cual provenga”.

El criterio de nuestro juez en este fallo fue nuevamente compartido por otra integración de la Corte, “veintidós años después” y también por tratadistas de la talla de “Marienhoff, Diez, Altamira, Gordillo, aunque adjudicándole éste carácter circunstancial”⁴³⁰.

Similar criterio adopta en el Fallo Castro⁴³¹ en el cual se discutió sobre la validez de una norma de facto que disponía la aplicación de sanciones por incumplimiento a las disposiciones de la ley de alquileres.

4.3.1.2. Materia constitucional. Otros temas

Caso Noss: El denominado Fallo Noss⁴³² fue resuelto el 15 de julio de 1946. En él la mayoría del tribunal dispone declarar la improcedencia del recurso extraordinario incoado por el actor contra la denegación de una cautelar que de tal modo lo privaba de sus bienes por considerarse que era “propiedad enemiga”, toda vez que se trataba de una sentencia que no tenía carácter de definitiva y aun cuando “el no hacer lugar a ella pueda tener consecuencias lesivas para el patrimonio del actor”. Se apega la mayoría del tribunal a un criterio formalista para rechazar el recurso toda vez que existía la posibilidad de que en una acción de daños y perjuicios el peticionante obtuviera la reparación integral del daño aludido en virtud de que, afirma, “la moneda es la medida común de los valores y siempre puede fijarse en ella el valor de un bien en un momento determinado”.

Por su parte Casares coincide en que la procedencia o no de la cautelar intentada por el peticionante no es materia de revisión por recurso extraordinario, por ser materia de derecho común. Pero en

⁴³⁰ PEARSON, Marcelo, “Introducción a las enseñanzas...”, cit., p. 27.

⁴³¹ *Fallos*, 204:359 (1946).

⁴³² *Fallos*, 205:261 (1946).

lo que disiente es en que existe un punto en el cual la resolución cautelar sí podría ser considerada definitiva: “Es lo relativo a actos posibles de disposición con los bienes del negocio que importen extinción, cesación o aniquilamiento de él, o actos de disposición del negocio en cuanto tal, ... que imposibiliten la recuperación por parte de su dueño actual...”. En tal caso considera nuestro juez que sí estaban dadas las condiciones de admisión del recurso extraordinario incoado. Continúa con su análisis manifestando, en terminología cuya cita resulta claramente pertinente a los fines de este trabajo que “...entre los bienes sobre los cuales se tiene derecho de propiedad y su precio o valor pecuniario hay una equivalencia sólo económica, pero de ningún modo sustancial”. Mediante esta alusión metafísica nuestro juez intenta explicar que la reparación pecuniaria que, eventualmente podría tener lugar como corolario de un juicio de daños y perjuicios no resultaría íntegramente reparadora; y que, en tal sentido, la decisión que recayera sobre el remedio cautelar de no innovar intentado sí tenía carácter de definitiva. Considera Casares, completando su razonamiento que “el derecho de propiedad garantido por la Constitución Nacional como uno de los fundamentos esenciales del recto orden social, - porque lo es de una condición de efectiva libertad para los individuos en dicho orden-, es algo pecuniariamente intraducible” porque “el señorío y goce” en que consiste “no se refieren abstractamente al valor de los bienes sino a su concreta realidad”. Por lo tanto considera que “es en vista de esta realidad sustancial del derecho de propiedad que ha de juzgarse si una decisión gubernativa capaz de afectarlo traería o no consecuencias irreparables”. Consecuentemente se pronuncia por la admisión del recurso extraordinario “en resguardo de la inviolabilidad de la propiedad”.

Cabe agregar que esta disidencia es aludida por nuestro juez como salvedad en su voto concurrente en el Caso Merck Química de fecha 30 de diciembre de 1946⁴³³.

⁴³³ *Fallos*, 206:455 (1946).

Caso director de “La Época”⁴³⁴: Este fallo se dicta el 28 de marzo de 1947 en un auténtico momento de quiebre institucional, dado que se había promovido ya por parte del Poder Ejecutivo el juicio político que destituiría a los restantes jueces del Tribunal.

Se trata de resolver sobre una recusación planteada por el director de un diario de apellido Colom contra los miembros del tribunal que estaban siendo sometidos a juicio político, en virtud de que había sido integrante de la Cámara de Diputados que revestía en ese proceso, el carácter de Sala Acusadora.

Casares -junto con dos jueces más antiguos de la Cámara de Apelaciones que integraron el tribunal. Carlos del Campillo y Ricardo Villar Palacio- se pronuncia por rechazar el pedido toda vez que la causal de recusación se “refiere con claridad al acusador particular, y no al diputado que en desempeño de su mandato, interviene en el juicio político...”. Efectúa nuestro juez en el caso, una interpretación literal del texto normativo. Para él, la acusación o denuncia que mueve a la Cámara de Diputados a promover la acusación “no puede confundirse con la actuación que cada diputado tenga en el seno de la Cámara al considerar la acusación hecha ante ella”, por lo que admitir la recusación “importaría una interpretación analógica y extensiva del precepto mencionado, indudablemente improcedente”.

Incluso agrega que “la circunstancia de estar sometidos a juicio político la mayoría de los ministros del Tribunal, ... no es causa legal de recusación, ni impide por sí solo el conocimiento actual de la Corte Suprema en las causas pendientes ante la misma...”, criterio que resulta reforzado por el hecho de que el mismo día los otros jueces del tribunal (Sagarna, Ramos Mejía y Nazar Anchorena) suscriben otros fallos.

Caso Sarraute: También en el caso Sarraute⁴³⁵ de fecha 29 de mayo de 1947 nuestro juez hace ostensible su condición de

⁴³⁴ *Fallos*, 207:228 (1947).

⁴³⁵ *Fallos*, 207:355 (1947).

iusfilósofo. En circunstancias en que se encontraba como el único miembro de la Corte en funciones, siendo acompañado a los solos fines de la integración del tribunal por los dos jueces más antiguos de la Cámara de Apelaciones, Casares resuelve sobre una excepción al servicio militar solicitada por quien, en su carácter de hermano mayor, sostenía a sus cinco hermanos menores huérfanos. Que, a tal fin, considera que la palabra hermano contenida en la ley no hacía diferencia entre legítimos y naturales. Pero en realidad el argumento más importante utilizado para hacer lugar a la petición es lo que denomina “la razón de ser de la excepción examinada, con la cual procúrase evitar que caigan en la indigencia los hermanos menores a cuyo sostén provee el ciudadano llamado a prestar el servicio militar”. Constituye este fallo, un nuevo caso en el que nuestro juez hace uso de conceptos metafísicos -en el caso “la razón de ser- para sentenciar.

Caso San Miguel: El caso San Miguel⁴³⁶ es uno de los más importantes de la trayectoria judicial de Casares. En esta sentencia fechada el 11 de mayo de 1950 la mayoría del tribunal rechaza la aplicación de la acción de hábeas corpus para la protección de derechos constitucionales que no sean la libertad ambulatoria con fundamento que “es patente la confusión de conceptos institucionales y técnico-jurídicos en que incurren los peticionantes cuando pretenden incluidos en el hábeas corpus o amparo de la libertad individual, los resguardos legales de protección y garantía de los derechos patrimoniales y personales”. Según la intelección de la mayoría, la Constitución recientemente sancionada “mantiene con fidelidad el principio de la anterior en esta delicada materia” y por lo tanto “el recurso de hábeas corpus... no es el remedio constitucional ni legal para hacer cesar las violaciones o restricciones que puedan afectar a cada uno de éstos en particular, enumerados o no”.

El caso era realmente particular porque una autoridad no judicial -la Comisión parlamentaria nacional- había decidido la

⁴³⁶ *Fallos*, 216:606 (1950).

clausura del diario “La República” de Rosario por el sólo hecho de haber omitido la leyenda “Año del Libertador General San Martín”.

En su disidencia, a la que Estela Sacristán califica con acierto como “históricamente trascendente”⁴³⁷, nuestro juez afirma “que respecto de los dos derechos invocados en esta causa, el de trabajar y el de publicar ideas por medio de la prensa, no hay en la Constitución ni en las leyes un procedimiento expresamente relativo a la garantía de su ejercicio”. Que teniendo en cuenta que el art. 36 de la Constitución entonces vigente aclaraba expresamente que “la enumeración de garantías hecha en ella no debe entenderse como negación de las enumeradas” se debía concluir que el juez debía efectuar “una interpretación tan amplia como sea necesaria para que el derecho en cuestión no quede sin esa indispensable condición de su viabilidad y vigencia real”. Y agrega en relación con el cambio de orientación jurisprudencial que proponía respecto de la vigente hasta entonces que “no se trata de variar el criterio de la jurisprudencia existente... sino de fijar la inteligencia de un texto constitucional distinto del que dicha jurisprudencia tuvo en vista”. Según su parecer, el recurso “tiene en el nuevo precepto constitucional una mayor amplitud a la que corresponde un nuevo espíritu, congruente por lo demás, con la predominancia del sentido social por sobre el sentido político en la nueva Ley Suprema”. A mayor abundamiento continúa explicando que no se trata de una extensión indebida y excesiva en la interpretación del nuevo precepto constitucional, sino de atender a la “recíproca relación esencial existente entre el derecho y la libertad personal”.

La intención de Casares es clara en este caso; pretende limitar el abuso en que se había incurrido por parte de la autoridad legislativa al clausurar un diario por una causa formal y en claro exceso de sus funciones.

⁴³⁷ SACRISTÁN, Estela, “El juez Tomás D. Casares y el derecho público. Aportes desde el Máximo Tribunal”, ED 263, 8/07/2015, p. 3.

Siempre coherente con su pensamiento iusfilosófico aclara que con su interpretación extensiva “no se atribuye a los derechos individuales una primacía absoluta que no tienen”, dado que “la verdadera primacía es siempre del bien común, fruto natural de un orden público justo y condición de todo bien individual”.

Y agrega que “la perfección de la libertad está en el fiel cumplimiento de la ley; pero por lo mismo, la virtud de esta acción está formalmente condicionada por la sujeción de cada autoridad a los límites que la ley que la ha instituido fija a su competencia” en clara alusión al abuso de autoridad en que había incurrido la Comisión parlamentaria.

Termina su argumentación diciendo que “así como recae el pronunciamiento de la Justicia en el recurso de hábeas corpus... cuando se trata de la libertad considerada en sí misma, del mismo modo, con el mismo título y para el mismo fin debe recaer cuando se trate de la privación o restricción de ese requisito de la efectiva existencia de ella, que es el ejercicio de un derecho, mientras la ley no instituya una forma distinta y especial de garantía”.

Que este caso constituye el primer antecedente favorable al amparo es reconocido entre otros por Bidart Campos quien expresamente dice: “Cabe señalar que la tesis del doctor Tomás D. Casares anticipó la flamante jurisprudencia de la Corte que hizo lugar al amparo de todos los derechos individuales reconocidos por la Constitución...”⁴³⁸. Cabe recordar que hasta el año 1957, salvo este antecedente, las distintas conformaciones de la Corte habían decidido en forma pacífica que el hábeas corpus “...sólo protegía la libertad física y ambulatoria de una persona y que, en consecuencia, tal garantía no era de aplicación cuando se trataba de los restantes derechos constitucionales”⁴³⁹. Ese criterio cambió con los fallos

⁴³⁸ BIDART CAMPOS, Germán Jorge, *Derecho constitucional, Tomo II*, Buenos Aires, Ediar, 1966, p.512.

⁴³⁹ ZARINI, Helio Juan, *Constitución Argentina. Comentada y concordada*, 9ª edición, Buenos Aires, Astrea, 2016, p. 199.

“Siri”⁴⁴⁰ y “Kot”⁴⁴¹ por los cuales se produjo “la creación jurisprudencial de la vía de amparo de los derechos constitucionales, ajenos a la libertad física y de locomoción”⁴⁴². En efecto, en “Siri” se trataba de la clausura tanto del diario Mercedes como de la imprenta en la cual se imprimía. La Corte hace lugar al reclamo del accionante, Sr. Ángel Siri, levantando la clausura con fundamento en la protección de la libertad de prensa, la cual había sido amenazada por un acto de autoridad pública. Al año siguiente, se consolida la doctrina en el segundo de los casos nombrados, esta vez ante una acción ya no del Estado sino de particulares. Se trata de la acción interpuesta por Samuel Kot S.R.L. cuando los empleados de dicha empresa tomaron la fábrica producto de un reclamo laboral. El Máximo Tribunal le hace lugar con fundamento en que los derechos y garantías deben ser protegidos independientemente de que el acto lesivo provenga de las autoridades o de particulares. Queda así consolidada esta doctrina que había tenido su germen en el voto en disidencia de nuestro juez.

Caso Bemberg: En la sentencia del caso Bemberg⁴⁴³ dictada el 17 de diciembre de 1952 nuestro juez plantea una disidencia parcial con valiosas definiciones de orden iusfilosófico. Las mismas se refieren al principio de igualdad. Expresa que “el mero hecho de que la ley tenga exclusivamente por objeto reglar una situación particular o un caso determinado de un modo especial, no hace de ella un acto legislativo arbitrario e inconstitucional”. Ello porque la arbitrariedad radicaría sólo en la irracionalidad de la solución legal, a la que se arribaría si se tratase de modo diferente situaciones esencialmente iguales. Y en cuanto al tratamiento de las desigualdades el fallo explica que “para que todos sean iguales ante la ley es preciso que ésta los iguale compensando con sus disposiciones los desequilibrios que hacen violencia del orden natural”. También expresa que “los jueces han de atender, sin duda,

⁴⁴⁰ *Fallos*, 239:459 (1957).

⁴⁴¹ *Fallos*, 241:295 (1958).

⁴⁴² ZARINI, Helio Juan, *Constitución Argentina...*, cit., p. 199.

⁴⁴³ *Fallos*, 224:810 (1952).

a la posibilidad de los excesos provenientes de la lucha por la recuperación del imperio de la justicia sobre la libertad, pero también a los valores que están en juego en la contienda”.

Por ello la sentencia concluye que no es violatorio del principio de igualdad la existencia de un régimen especial de liquidación sin quiebra para ciertas sociedades que reúnan determinados requisitos. Pero nuestro juez en su disidencia parcial expresa que lo que no resulta admisible es que en el procedimiento empleado para liquidar los bienes de la reclamante no se admitiera instancia de apelación, porque ello sí afecta el principio de igualdad en forma injustificada respecto de los “alcances de la garantía de la doble instancia en el derecho común de las liquidaciones de esta especie”. Por tal razón, según su criterio, la inapelabilidad de las resoluciones configuraba una afectación inaceptable del principio de igualdad.

Caso Stegmann: Nuevamente exhibe muestras de independencia de criterio contra lo dispuesto por el Poder Ejecutivo en el caso Stegmann⁴⁴⁴ fallado el 15 de diciembre de 1953. El mismo surge a raíz de un planteo efectuado por Horacio Stegmann, quien era juez nacional de primera instancia, oponiéndose a su traslado dispuesto por el Poder Ejecutivo. Nacional. La mayoría del tribunal rechaza la petición con el argumento que no le corresponde a la Corte Suprema “decidir sobre la constitucionalidad de los actos emanados de otros poderes del Estado si las pretensiones de los recurrentes no han sido presentadas en un caso o contienda judicial”.

En su voto disidente Casares exhibe nuevamente un límite a los fines declarados del gobierno que en ese momento ejercía el poder. En efecto, contra el criterio mayoritario del fallo expresa que efectivamente la Corte (por mandato constitucional) podía perfectamente “examinar, en la oportunidad de su ejecución, el decreto del Poder Ejecutivo por el que se dispone discrecionalmente el traslado de un juez nacional”.

⁴⁴⁴ *Fallos*, 227:688 (1953).

Expresa que su disidencia no tiene que ver “con lo relativo a una posible lesión de derechos personales del juez trasladado”, sino con “la cuestión institucional concerniente a los deberes y atribuciones de Superintendencia” de la Corte y en virtud de que se trataba de un “traslado discrecionalmente dispuesto por el Poder Ejecutivo y no con sujeción a un régimen orgánico que lo estableciera...”.

Colegiación obligatoria de profesionales: En el fallo Constantino Sogga⁴⁴⁵ de fecha 29 de octubre de 1945, nuestro juez se manifiesta, a diferencia de la mayoría del tribunal por la validez de la colegiación obligatoria para ejercer la profesión de abogado y consecuentemente con ello de los tribunales de disciplina de los colegios y del cobro de cuotas de matrícula que atiendan al sostenimiento de los mismos.

En un voto minoritario dictado junto con su colega Antonio Sagarna, expresa que “... las provincias no pueden imponer requisitos que hagan a la substancia misma de la condición profesional, ni a la constitución de las profesiones como tales” por ser “materia privativa de las leyes de la Nación”.

Dicho esto, plantea que la organización de los colegios de abogados está en la órbita de las legislaciones locales “como reglamentación procesal, relativa a los requisitos formales que deben cumplirse en cada provincia”. Que en ese orden de ideas la Provincia de Santiago del Estero “ha podido reglamentar el ejercicio de la profesión de abogado como lo ha hecho, en otros términos, las demás provincias”. Observa también que ante el incremento del número de abogados “un contralor superior del ejercicio de las profesiones, siempre que no menoscabe el carácter particular y privado que es de su esencia y de la esencia de un sano orden social, se hace pues, indispensable”. La invocación al orden social constituye un sello distintivo en los escritos casarianos. Por dicha razón, y teniendo en cuenta que dicho contralor se puede efectuar

⁴⁴⁵ *Fallos*, 203:100 (1945).

mediante un órgano público estatal o mediante un colegio que nucleee a los propios involucrados y que sea manejado por ellos mismos, opta por la validez de la obligatoriedad de colegiación. Y no empece a ello el derecho constitucional de no asociarse, porque el mismo no se refiere a sociedades necesarias, requeridas “por el buen orden y el bienestar de la superior colectividad -Nación, provincia, municipio- dentro de la cual se constituyen. En el caso, “el régimen de colegiación que se está considerando no vulnera el derecho de asociarse y la correlativa libertad de no hacerlo, porque se trata, precisamente, del estatuto legal de una estructura social preconstituida por la naturaleza de las cosas”. Tiene también una mención sobre la validez de los tribunales de disciplina de dichos colegios los que son legítimos porque los abogados “no son sacados de sus jueces naturales sino, por el contrario, llevados a un modo de juicio naturalmente congruente con su condición profesional y la índole de los actos juzgados”.

Federalismo: En el caso Ganadera El Yunque⁴⁴⁶ fallado el 28 de agosto de 1946 se decidió sobre una acción de repetición de un impuesto -denominado “de tablada”- alegado inconstitucional. En el mismo, Casares tuvo oportunidad de hacer algunas consideraciones sobre el federalismo en nuestro país. La mayoría del tribunal establece la inconstitucionalidad del tributo aplicado por la Provincia de Córdoba a la salida de ganado de la jurisdicción provincial con destino a la Capital Federal. Lo hace con fundamento en la inexistencia de aduanas interiores, las que se encuentran prohibidas expresamente por los arts. 9 y 10 de la Constitución Nacional.

Incluso en apoyo de su decisión menciona que desde 1875 hasta entonces, la Corte había decidido siempre en el mismo sentido, en forma pacífica y sin disidencias.

Nuestro juez manifiesta su disenso respecto del criterio sustentado por la mayoría en virtud de que considera que, en la

⁴⁴⁶ *Fallos*, 205:480 (1946).

especie, el tributo “no constituye pura y simplemente un impuesto a la extracción o traslado que importe el establecimiento claramente inconstitucional de una aduana interior...”. Expresa que “cobrar un impuesto con motivo y en razón de un negocio convenido sobre bienes que son parte integrante de la riqueza de la provincia, mientras lo son, es un modo perfectamente regular de constituir esta última su tesoro público...”. Aprovecha el caso también nuestro juez para expedirse sobre las notorias diferencias entre la Capital Federal y las provincias, manifestando que la primera de las nombradas “... tiende, por innumerables factores..., a ser cada vez más, de modo directo o indirecto, el centro de toda la actividad económica del país”. Es por ello que debe tenerse particularmente presente que “interpretar las disposiciones constitucionales destinadas a constituir la unión nacional sin prestar especial atención a este fenómeno pondría en riesgo de sancionar restricciones de las facultades provinciales en beneficio, no de la auténtica realidad eminente de la Nación, ... sino de un crecimiento deformante de ella”. Con esta particular consideración sobre el federalismo argentino, y en virtud de que entiende que el caso no implica la puesta en funcionamiento de una aduana interior de hecho, se pronuncia por la validez del tributo cobrado por la provincia de Córdoba “sea cual fuere el lugar donde se convino la venta relativa a bienes integrantes de su riqueza...”. Es decir que entiende que “no se cobra el impuesto porque el dueño las retira de la provincia para venderlas, sino porque las retira vendidas” y entonces lo que se grava es la operación y no el traslado.

También se expide sobre la interpretación del principio de igualdad establecido en el art 16 de la Constitución Nacional explicando que en el caso no se lo violentaba dado que “lo que con él se asegura es que los iguales sean tratados con igualdad en iguales circunstancias”.

4.3.1.3. Derecho internacional

Caso Merck Química: Otro fallo de gran importancia en la carrera judicial de Casares es “Merck Química c/Nación Argentina”⁴⁴⁷. Este caso fallado el 9 de junio de 1948 reviste importancia en virtud de que resuelve sobre el lugar que tienen los tratados en relación con el derecho interno y también sobre las facultades del presidente de la Nación en situación de guerra.

La mayoría del tribunal se expide sobre el carácter amplio de dichas facultades diciendo que “el Poder Ejecutivo ha podido, obrando dentro de sus atribuciones constitucionales expresas o implícitas, dirigir el estado de guerra en la forma y por los medios que ha considerado convenientes en resguardo de los intereses de la Nación...”.

El hecho discutido era si la apropiación que el Estado argentino había dispuesto sobre los bienes de la empresa Merck Química Argentina por considerarlos propiedad enemiga era legítima o no. Con fundamento en el argumento anteriormente expuesto, la mayoría del tribunal concluye que sí, que el presidente había actuado en ejercicio de sus atribuciones y que sus actos en tal sentido no eran susceptibles de revisión judicial.

Por su parte, nuestro juez en su disidencia expresa que en principio “sobre la existencia de poderes de guerra en el órgano del Estado que debe conducirla, no cabe discusión” en virtud de que sus acciones tienen por fin “quebrantar la hostilidad del enemigo, porque ese quebrantamiento es el requisito de la justicia en procura de la cual se ha llegado a esta última ratio”.

Sin embargo, en el caso sostiene que “aunque se trate de una apropiación justificada por el hecho extraordinario de la guerra, en cuanto comporta privación absoluta y definitiva de una propiedad regida por las leyes de la Nación tiene que consumársela de acuerdo con ellas...”.

Otorga toda una definición cuando afirma que “la declaración de guerra, -o el acto de hacerla para repeler una agresión, haya o

⁴⁴⁷ *Fallos*, 211:162 (1948).

declaración formal- es un acto de justicia”. Y es un acto de justicia que no está desprovisto de normas que lo rijan puesto que, aunque no existan tratados que regulen la situación específica “ninguna especie de relación entre los hombres corresponde a la dignidad humana si no reconoce la eminencia de una ley que objetivamente y por sobre el mero arbitrio de cada una de las personas, -jurídicas o naturales- que entran en relación, determine conforme al bien común, lo que es de cada uno”. Esta clara alusión deja sentado en un caso concreto de compleja resolución, la convicción iusnaturalista de nuestro juez. “Y es la luz de la ley natural que se hace patente el sentido de la fórmula con la cual la Nación expresó alguna vez, por boca de sus autoridades, su subordinación a la justicia a raíz de una guerra victoriosa” refuerza, citando a Vitoria y Grocio.

De la sujeción de la guerra también a la ley natural, se sigue “la obligación de subordinar al orden jurídico positivo interno la ejecución de lo que el Estado en guerra haya de hacer con las personas y los bienes que se encuentran bajo la fe de su derecho nacional. Porque la guerra no está sobre toda ley...”.

Con lo dicho concluye diferenciando las facultades del ejecutivo en caso de guerra relativas al “contralor, vigilancia y ocupación o secuestro y las de disposición”. El ejercicio de las primeras “sin intervención ni recurso judicial” resulta legítimo. En cambio, para actos de apropiación definitiva expresa que no puede prescindirse del control judicial ya que los mismos “no conciernen..., a la conducción de la guerra” y sostiene que al mismo resultado arriba teniendo en cuenta los tratados suscriptos por el país “pues es obvio que en ellos no se decide, ni se podía decidir, cuales eran determinadamente los bienes de que sus dueños habían de ser desappropriados”. Tal situación no se podría configurar porque “la Nación no se compromete nunca sino a lo que en justicia puede hacer”.

En el caso concluye que “substraída la desappropriación a dicha garantía en las circunstancias explicadas hay violación de la

propiedad y de la defensa” y no empece a ello la posibilidad de que la desposeída pudiera reclamar posteriormente daños y perjuicios, dado que “la indemnización equivale a la propiedad monetariamente, pero la propiedad no es sólo un valor económico” sino que incluye “valores insusceptibles de traducción” en dichos términos.

Por la abundante fundamentación expuesta concluye en que la apropiación definitiva de bienes de personas extranjeras situados en el país sin posibilidad de acudir en forma previa a la instancia judicial resultaba ilegítima.

4.3.1.4. Patronato

Rol del Estado Nacional en la designación de los obispos:

En varias ocasiones⁴⁴⁸ nuestro juez tuvo oportunidad de expedirse sobre este delicado tema. En ellos cada vez que se elegía un obispo, el tribunal prestaba “su acuerdo para que el Presidente de la Nación Argentina conceda el pase al pedido formulado por el Sr. Nuncio Apostólico referente al nombramiento” del obispo “... dejando a salvo los derechos que correspondan al Patronato Nacional, si de algún modo pudieran quedar comprometidos... y sin perjuicio de la oportuna presentación de la Bula”.

Nuestro juez, católico comprometido y practicante, expresa en su voto que tal designación revestía carácter definitivo e irrevisable por el Poder Ejecutivo Nacional ya que “la presentación comporta reconocer que el nombramiento es acto propio del Jefe Supremo de la Iglesia y habría contradicción en que solicitado por el P.E. dicho acto y producido como se lo solicitó cupiérale al solicitante interdecir luego su efectividad”. Por lo tanto, deja expresamente sentado que la designación debía hacerse sin reservas en cuanto a los obispos titulares de una Iglesia Catedral y que en el caso de los auxiliares no debía ser ni siquiera tratado porque “no concierne a lo que sobre

⁴⁴⁸ Cfr. *Fallos*, 206:334 (1946), 206:337 (1946), 208:17 (1947), 219:102 (1951), 220:133 (1951), 227:285 (1953).

Patronato y en punto a tales designaciones dispone la Constitución Nacional”

Designación del Obispo de Bahía Blanca⁴⁴⁹: En esta ocasión no obstante la nueva integración del tribunal mantiene el criterio que había sostenido en anteriores ocasiones en el sentido de que no era necesario el pase. Pero abunda en fundamentos, exponiendo un argumento de fuerte contenido religioso. Dice que en ejercicio del patronato el Estado al decidir sobre el otorgamiento del pase a una bula papal sólo puede “confrontarlo con las circunstancias generales de la vida nacional en la respectiva oportunidad, con sus atribuciones en el orden temporal, que es su orden propio, y al cual concierne la nota de soberanía que lo define...”. Pero que habiendo designado la bula obispo a quien fuera propuesto por el propio gobierno argentino, “el pase no tiene, en este orden de consideraciones, razón de ser...”. Además, remarca que “la Constitución reconoce en la Nación una preexistente formalidad espiritual católica en tres preceptos expresos cuyo alcance resulta del formal e incontestable sentido de sus textos”. Se refiere específicamente al requisito de que el presidente fuera católico, al sostenimiento de dicho culto por parte del Estado y a la obligación de promover la conversión al catolicismo de los indios.

Refuerza el argumento Casares afirmando que dichas normas son de “la esencia del orden establecido en la Constitución” y que tienen que ver con la “decisión de constituir a la Nación de modo que esa formalidad fuera afianzada y promovida”. Por lo tanto, a él le quedaba claro que la sanción de la Constitución implicaba, como acto soberano “que el régimen de las relaciones del Estado con la Iglesia que de ella se sigue no comporte turbación de la libertad de la Iglesia en su orden propio”. Aclara de ese modo nuestro juez el real alcance que para él tiene las facultades del Patronato, delimitándolo de esa forma y evidenciando coherencia con la

⁴⁴⁹ *Fallos*, 211:100 (1948).

postura asumida anteriormente y con el pensamiento expuesto en sus obras desde su temprana tesis doctoral.

Igual temperamento asume en el caso de la bula papal instituyendo arzobispo de La Plata a Monseñor Tomás Solari.

4.3.1.5. **Materia penal**

. **Casos Rodríguez Araya y Gallardo:** Es el 17 de noviembre de 1944 en el fallo Rodríguez Araya⁴⁵⁰ cuando Casares en su flamante función de juez de la Corte Suprema presenta su primera disidencia (en este caso sólo de fundamentos ya que, si bien decide igual que sus colegas, lo hace por diferentes razones). Se trata de un recurso de habeas corpus a favor de Agustín Rodríguez Araya, detenido a la orden del P.E. Nacional con el fin de que se ordenara su inmediata libertad y/o se lo trasladara a otro país. Tras hacer el análisis del caso, la mayoría del tribunal entiende que la facultad que el art 23 de la Constitución Nacional le otorga al presidente en caso de estado de sitio se limita a arrestar a las personas o a trasladarlas de un punto a otro, a menos que prefiriesen salir del territorio argentino; y que por lo tanto la interpretación de dicha cláusula debe ser restrictiva dado que está en juego la libertad individual y su protección. Toma en cuenta también la mayoría que la defensa del orden público no se veía afectada por cuanto los principios del derecho internacional obligan a vigilar la conducta de los extranjeros refugiados...”. En su disidencia parcial de fundamentos, Tomás Casares expresa “que las circunstancias de cada caso tienen una importancia decisiva para su caracterización y por ende para el juicio que corresponda hacer del ejercicio de la facultad presidencial en él”. Esta primera intervención casariana lo define con pretensión de ejercer la judicatura con prudencia y ateniéndose siempre en forma estricta a las circunstancias particulares de cada caso. Por tal razón afirma que la posibilidad de decidir la cuestión por parte del tribunal se debe ceñir estrictamente

⁴⁵⁰ *Fallos*, 200:259 (1944).

“a la única información allegada y atenerse a lo expreso respecto de ella, puesto que el no contener la información otros antecedentes significa que el Poder Ejecutivo reduce a los comunicados el fundamento de su decisión”. En definitiva, llega a la misma conclusión que sus pares, pero marcando la diferencia en relación con el procedimiento y los elementos empleados para decidir en lo que constituye un ejercicio de la virtud de la prudencia -que en este asunto puntual implicaba según él meritar detenidamente todas las circunstancias del caso antes de emitir el juicio-. El mismo día se emite otra sentencia en los mismos términos y con la misma disidencia parcial de fundamentos por parte de Casares. Se trata del Caso Roberto Gallardo⁴⁵¹

. **Caso González Iramain:** Nuestro juez vuelve a plantear una disidencia en la cual deja sentada su independencia respecto del poder político como así también de criterio en relación con el resto de sus colegas en el caso “González Iramain” fallado el 22 de septiembre de 1949⁴⁵². Se trata de un recurso extraordinario en el cual la mayoría expresa que “la resolución recurrida se ha pronunciado por la validez del precepto legal controvertido” y en consecuencia el caso no cuadraba en las disposiciones de la ley como materia objeto de recurso extraordinario.

Por su parte Casares considera que el caso sí cumple los requisitos previsto en las disposiciones de la ley “pues la resolución de que se apela comporta una inteligencia de las disposiciones constitucionales alegadas... contraria a la validez del derecho que el recurrente funda en ellas”. Que, en el caso, dado que el recurrente estaba impedido de accionar contra su querellado en virtud de que éste contaba con fueros parlamentarios. Por lo tanto, mal podía según entiende Casares, producirse la extinción de la acción cuando los plazos de prescripción estaban suspendidos por dicha causal. Este fallo constituye una nueva muestra de la independencia de criterio de nuestro juez por cuanto en el caso se discutía sobre una

⁴⁵¹ *Fallos*, 200: 265 (1944).

⁴⁵² *Fallos*, 213: 608 (1949), caso González Iramain c/Eduardo Colom.

querrela contra Eduardo Colom, director de un diario y diputado del partido gobernante.

. **Caso Cullen:** Otro fallo en el cual nuestro juez alude a conceptos de derecho natural es “Cullen”⁴⁵³ de fecha 19 de junio de 1950. Se trata de una causa por desacato seguida contra un abogado en virtud de expresiones vertidas contra la salud mental del entonces presidente Perón, en un escrito presentado en un juicio. Concretamente la frase rezaba: “Cuando este loco se vaya han de quedar todavía muchos millones de locos como él”, pero en su defensa Cullen dice que no pretendió darle al adjetivo loco un sentido despectivo ni injurioso. En primera instancia se lo había absuelto de culpa y cargo; por su parte la Cámara lo condenó a 8 meses de prisión condicional. Y así llega a la Corte por vía de recurso extraordinario por arbitrariedad de la sentencia.

Expresa la mayoría del tribunal que “la jurisprudencia referente a las sentencias arbitrarias e insostenibles a los efectos del recurso extraordinario, debe reducirse a los casos de decisiones evidente y explícitamente carentes de fundamento legal o de apoyo en los hechos comprobados en juicio, siendo insuficiente a dicho efecto la discrepancia con la solución dada a la causa”; con tal fundamento declara improcedente el recurso dejando firme la condena.

En su disidencia Casares, basándose en decisiones anteriores del Tribunal, propone una definición de sentencia arbitraria a la que califica como “sólo aquella pronunciada con total prescindencia de las normas a que debió atenderse el juzgador o de la prueba producida en la causa o fundándose en constancias que no son las del juicio”. De esta forma nuestro juez pone tres casos claramente determinados de arbitrariedad en la resolución judicial, que serían los que allanarían el camino procesal para plantear recurso extraordinario; y advierte que en el caso no se han dado.

⁴⁵³ *Fallos* 217:98 (1950).

Para nuestro juez el recurso extraordinario ante la Corte “no tiene por objeto procurar remedio a todas las injusticias posibles, sino sólo resguardar la formalidad de la actuación judicial, pues una sentencia que adoleciera de los vicios indicados no sería en rigor verdadera sentencia”.

Explica que en casos en que la interpretación y aplicación efectuada por los tribunales haya vulnerado preceptos constitucionales, se debe abrir el recurso extraordinario “porque sólo así puede ser remediado, si existe, un agravio equivalente al que produce la aplicación de una ley inconstitucional”. De manera que en el caso declara, disintiendo con sus colegas, que el recurso era formalmente procedente.

Trata al derecho de defensa como “un derecho natural” y afirma que “no es inherente a la naturaleza del derecho de defensa en juicio reconocido por la Constitución, ninguna clase de inmunidad para los excesos en que se incurra al ejercerlo”. Su razonamiento para sostener esta última afirmación es que “[E]s contradictorio considerar como propio de la naturaleza o esencia del derecho de defensa ejercido en justicia la posibilidad de cometer una injusticia impunemente... Ni puede ser indispensable para la integridad de la defensa la posibilidad de recurrir a la injuria, ni la injuria deja de serlo cuando se profiere con motivo de la defensa”.

En el caso en análisis considera que “es precisamente la autoridad que el agraviado inviste, no su honor personal, lo que se contempla en la incriminación del desacato”. Pretender que el derecho tiene “un alcance que no es propio de su naturaleza, pues su regular ejercicio no lo requiere indispensablemente, sino también anteponer el resguardo de un derecho individual al resguardo de la autoridad, esto es, invertir literalmente las jerarquías naturales del ordenamiento institucional”.

Concluye, por lo expuesto, que el derecho de defensa de Cullen no había sido violado por la sentencia recurrida, sino que por el contrario “comporta una reglamentación razonable a su ejercicio” por lo que dispone confirmar el pronunciamiento de Cámara.

4.3.1.6. Materia previsional

. **Caso Sambuco:** En el caso “David Sambuco v. Nación Argentina”⁴⁵⁴ de fecha 21 de febrero de 1945 se discutía sobre la integración de una pensión por discapacidad sobreviniente a un militar a consecuencia de enfermedades o defectos físicos producidos en servicio activo y por actos de servicio. Se trataba de determinar si el caso encuadraba en las previsiones de la ley en la parte que preveía aquellas heridas de naturaleza tan grave que inutilizaran para la continuación de la carrera militar de manera que, de ser así, correspondía elevar la remuneración al grado superior inmediato de aquél que ostentaba el agente al momento del siniestro. Así lo decide la mayoría. Pero nuestro juez manifiesta su disidencia haciendo referencia “al espíritu de la ley” dado que según su criterio “la palabra empleada está empleada en su sentido lato de agravio, sólo que referido en el caso a la integridad física”. Consecuentemente se debe ser extremadamente cuidadoso en el análisis de “la circunstancia del episodio en que el militar se incapacitó”. Al hacerlo advierte que “el acto por el cual se incapacitó el actor no puede considerarse desde ningún punto de vista análogo a una acción de guerra, ni dio lugar a una actitud del actor de aquellas que en el servicio de tiempo de paz pueden hacer que se acuerde un ascenso extraordinario”. Además, considera que no obstante los daños, de los informes médicos obrantes en la causa surge que la pérdida de funcionalidad del miembro del cuerpo afectado resulta relativa. Por todo ello invocando su voluntad de evitar resoluciones “de irritante injusticia” las que se darían según él si se equiparara situaciones claramente diferentes, rechaza la pretensión de integración de la pensión al grado inmediato superior.

Independientemente de si la consideración de las circunstancias probadas en el expediente haya sido acertada o no, extremo que resulta de difícil si no imposible consideración sin

⁴⁵⁴ *Fallos*, 201:45 (1945).

tenerlo a la vista, lo remarcable es la expresa invocación efectuada por Casares de su preocupación por evitar decisiones injustas, entendiendo por ello a la que dispusiera iguales soluciones para situaciones diferentes.

. **Caso Aldorino:** En la sentencia del caso Aldorino⁴⁵⁵ de fecha 6 de septiembre de 1951 en la cual la mayoría del tribunal falla haciendo lugar a la procedencia de una pensión a la Sra. Nélida Mercedes Aldorino con motivo de ser hija soltera, Casares luce su ortodoxia jurídica y moral en su disidencia.

En efecto, la mayoría del tribunal hace lugar al pedido en virtud de que considera que no obsta a ello ni que la peticionante haya sido madre natural con posterioridad al fallecimiento del causante, ni que haya habitado un domicilio distinto al que tenía su padre al momento de fallecer. Para los integrantes de la mayoría tales hechos no configuran la causal de vida deshonestista que la ley mencionaba como causal de exclusión del beneficio.

Casares, en consonancia con decisiones anteriores⁴⁵⁶ expresa su disidencia con fundamento en que los hechos probados en la causa -el haber tenido un hijo natural y haber vivido fuera del que fuera el hogar del causante tras su fallecimiento- configuraban la “vida deshonestista” que la ley establecía como causal de pérdida del derecho de pensión. Se explica diciendo que una intelección en contrario implicaría tanto como “asignar una condición de preferencia a las uniones irregulares de los beneficiarios mencionados” en las disposiciones de la ley. Y ello claramente “implica una radical extirpación de lo que distingue al matrimonio regularmente constituido de una cohabitación de hecho”. Para Casares la distinción entre matrimonio legítimo y unión de hecho “hace a la esencia del orden jurídico, y por ello, como todas las de ese mismo carácter comprendidas en el ámbito de la moral a la cual

⁴⁵⁵ *Fallos*, 220:1315 (1951).

⁴⁵⁶ Vid Caso Cortez, *Fallos*, 215:568 (1949).

debe subordinarse lo jurídico, no están a merced de apreciaciones circunstanciales ni subjetivas... su validez es universal y necesaria”.

No obstante la dureza e inflexibilidad de su fundamentación, nuestro juez asume que no es posible “cerrar los ojos a lo que en la realidad social del país está, de hecho, fuera de ese orden; ni importa..., la condenación moral de quienes se hallen individualmente en esa situación”. En un ejercicio de la caridad a la que con tanta asiduidad alude en sus artículos, Casares expresa que dicho juicio moral “no es un juicio propio de la justicia humana sino de la misericordia de Dios, que es la raíz de su justicia” y que “si de culpa hubiera de tratarse habría que remontar a la de quienes hayan sido de algún modo responsables de las condiciones espirituales, sociales y materiales en que se desenvolvía la existencia de los que la vivieron o la viven fuera del orden aludido”.

Pero más allá de esta aclaración, mantiene su decisión en el sentido de rechazar la petición de Aldorino en el entendimiento de que no se puede proteger desde la ley a “las decisiones del arbitrio individual que se desentienden de esa regulación” de orden superior. En su criterio se las debe tratar “como lo que son, esto es, violatorias de la estructura de una convivencia esencialmente conforme con la condición moral y el destino del hombre”.

Y si bien, los hijos habidos de esas relaciones ilegales -a los que denomina “frutos inocentes de la transgresión”- no tienen la culpa, “la equiparación de todas las filiaciones, lo cual comporta lisa y llanamente la supresión de la familia y la substitución de su asistencia por una monstruosa paternidad estatal”, situación que no puede ser aceptada.

4.3.1.7. Materia tributaria

Caso Metro Goldwyn Mayer: En el fallo Metro Goldwyn Mayer⁴⁵⁷ cuya sentencia tiene fecha 9 de marzo de 1945, la mayoría hace lugar al planteo de la compañía cinematográfica relacionado

⁴⁵⁷ Fallos, 201:117 (1945).

con el impuesto a la renta presunta con fundamento en la protección del derecho de propiedad. Caso contrario, alude “importaría una manifiesta confiscación”. Casares manifiesta su disidencia porque para él el tema de decisión es “la precisa determinación de lo que debe considerarse capital” a los fines de la determinación del impuesto. Explica que es una empresa extranjera, en el caso la Culver, quien se beneficia del porcentaje que la actora -Metro Goldwyn Mayer- le acredita del producto bruto de la exhibición de las películas en el país, en razón de ser la propietaria de las mismas. Que, dadas las dificultades para establecer el monto imponible, porque justamente se trata de una renta presunta y no de una ganancia ya efectivamente percibida, Casares expresa que no debe confundirse la decisión dado que “una cosa es tomar como base para la directa estimación del beneficio neto el valor del capital y muy otra un conocido beneficio bruto de ese mismo capital”. Lo que Casares procura es efectuar las distinciones correctas que le permitan decidir en forma justa. En el caso estima que el procedimiento para establecer el impuesto no debe caer en analogías arbitrarias, bajo pretexto de su dificultad. Así sostiene que “una norma concebida para la solución de un determinado problema no puede dar razonablemente la de otro cuyos términos son distintos”. Consecuentemente estima que la actora debiera haber probado fehacientemente “cuál es el valor del capital efectivo” a ser tomado en cuenta para la determinación del impuesto si es que pretendía desvirtuar la pretensión recaudadora del Estado Nacional. Como no lo hizo, no se ha desvirtuado en la especie el hecho para él insoslayable de que se trata de “dos realidades distintas e inconfundibles” -el valor venal de las películas y el producto de su exhibición- por lo tanto, el único parámetro objetivo para la determinación del tributo es “el precio por ella -la Culver- cobrado a la actora para autorizarla a explotar aquí películas durante el tiempo del contrato”. En el caso, Casares reafirma su posición gnoseológica realista por cuanto, más allá de los tecnicismos, busca establecer la realidad del negocio jurídico entre la actora y la empresa extranjera. Y lo encuentra en el producto

obtenido por la explotación de las películas, más que en las películas mismas. Se advierte en la disidencia de Casares una aplicación de la doctrina del corrimiento del velo societario, la cual sería definitivamente establecida por la Corte a partir de que en el caso “Parke Davis”⁴⁵⁸ fallado en 1973, desestimara en materia tributaria “el ropaje jurídico de sociedades que integraban un grupo económico trasnacional”⁴⁵⁹.

Casos Banco de la Provincia de Buenos Aires y Dirección Provincial de Vialidad: En otro caso fallado el mismo día que el anterior y cuya actora es el Banco de la Provincia de Buenos Aires⁴⁶⁰, Tomás Casares vota también en disidencia. La mayoría hace lugar al reclamo relativo a impuestos relacionados a sus operaciones con entidades extranjeras de cuyo pago, como agente de retención, estaba liberado por la ley de su creación.

Nuestro juez afirma que existen “principios concernientes a la potestad impositiva de la Nación de indeclinable aplicación en toda circunstancia porque se refieren al ejercicio de facultades inherentes a la soberanía”. La definición de Casares es conteste en el hecho de que el bien individual no puede ponerse por encima del bien común, habida cuenta del derecho-obligación que éste último implica para todos los individuos. Es esta postura la que Casares ha sostenido en su extensa bibliografía por cuanto sostiene que existe lo que podríamos denominar una retroalimentación de carácter necesario entre el bien individual y el bien común social. En línea con este argumento afirma que “nada puede haber en el régimen institucional de la Nación superior a la Nación misma puesto que de haberlo sería poner a la parte por encima del todo, lo cual es un modo de negar el todo...” por lo tanto “no puede haber dentro de la Nación órgano alguno, de ella o de las provincias que la integran, que no le deba su cooperación indispensable para que no sea eludido por nadie el cumplimiento de obligaciones impuestas

⁴⁵⁸ *Fallos*, 286:97 (1973).

⁴⁵⁹ LUNA, Juan, “La segunda corte peronista (1973-1976)”, en SANTIAGO (h), Alfonso, *Historia de la Corte Suprema*, Tomo II, Marcial Pons, Buenos Aires, 2014, p. 979.

⁴⁶⁰ *Fallos*, 201:142 (1945).

por ella en su condición de estado soberano para la obtención de los recursos que requiere el cumplimiento de los fines que su Constitución específica”. En igual sentido, es decir dando preminencia al bien común por sobre los bienes individuales emite su voto en disidencia en el caso Dirección Provincial de Vialidad⁴⁶¹

Caso Ferrocarril Central Argentino: Otro fallo que merece destacarse por la terminología empleada por nuestro juez es Ferrocarril Central Argentino⁴⁶², dictado el 29 de agosto de 1945 en el cual la mayoría establece que corresponde la devolución de un impuesto indebidamente cobrado por la Provincia de Buenos Aires a la empresa de ferrocarriles. El fundamento es que el inmueble objeto del gravamen constituía “una construcción que, aunque separable en rigor del servicio ferroviario, puede conceptuarse, sin esfuerzo, congruente con el mismo” y, por lo tanto, gozaba de las exenciones que la ley establecía para la actividad. El punto en discusión es que dicho inmueble había sido arrendado a una empresa particular elevadora de granos. La postura de la reclamante a la cual la mayoría le da la razón es que la construcción del elevador tenía por objeto facilitar la carga de los granos en los trenes, pero en modo alguno implicaba la desafectación para el servicio público del terreno que ocupaba.

Casares basa su disidencia en que las excepciones impositivas deben interpretarse restrictivamente, pero que son, por supuesto, “susceptibles de revisión judicial”, porque lo contrario implicaría “tanto como considerar a los derechos aludidos fuera del superior amparo de la justicia”. En el caso, nuestro juez considera que “una cosa son los elevadores de la empresa, que integran su explotación, y otra los que la empresa da en arrendamiento a terceros, por más que estén situados dentro de los límites de aquellos terrenos suyos afectados al servicio ferroviario”. De tal manera, al considerar que eran cosas diferentes y que por lo tanto el beneficio de los elevadores

⁴⁶¹ *Fallos*, 206:138 (1946).

⁴⁶² *Fallos*, 202:388 (1945).

era de la empresa particular arrendataria y no del ferrocarril, opta por no hacer lugar a la repetición del impuesto abonado.

Caso Mattaldi: En su resolución al caso Mattaldi⁴⁶³ de fecha 18 de septiembre de 1946, expresa el tribunal que “las sentencias de esta Corte deben ser lealmente acatadas... porque es en el ejercicio de la jurisdicción que le acuerdan la Constitución y las leyes nacionales, suprema, a igual título que los demás departamentos del gobierno federal en la órbita de sus atribuciones...” e insiste en que “acertadas o no las sentencias de esta Corte, el resguardo de su integridad interesa fundamentalmente tanto a la vida de la Nación, su orden público y la paz social cuanto a la estabilidad de sus instituciones y, muy especialmente, a la supremacía de la Constitución en que aquellas se sustentan”.

En el caso, se trataba de un impuesto que la provincia de Córdoba pretendía cobrar a la firma Mattaldi Simón Ltda, no obstante existir un pronunciamiento firme respecto de su inconstitucionalidad.

Casares adhiere a la decisión, pero por su propio voto, en el cual se expresa en similares términos, pero, en una muestra de prudencia, sin recurrir a la invocación de jurisprudencia extranjera -como el voto mayoritario que mencionaba a Madison- ni a la despectiva mención de personajes de la Historia argentina -como lo hacía la mayoría calificando de “tiranía” al gobierno de Rosas-.

Casos Basavilbaso y Feliú: En los casos Basavilbaso⁴⁶⁴ y Feliú⁴⁶⁵ de fecha 7 de diciembre de 1950 nuestro juez funda su disidencia respecto del criterio mayoritario, afirmando que un impuesto nuevo no se podía aplicar a las operaciones en la que existiese ganancia imponible según sus disposiciones, que hubieran sido efectuadas antes de la sanción de la ley, porque ello implicaría violación del principio de irretroactividad de la ley. Para rechazar

⁴⁶³ *Fallos*, 205:614 (1946).

⁴⁶⁴ *Fallos*, 218:677 (1950).

⁴⁶⁵ *Fallos*, 218:669 (1950).

el criterio expuesto por sus colegas, que convalidaba la aplicación del impuesto a una operación celebrada antes de su entrada en vigor, acude Casares a una fundamentación de orden filosófico iusnaturalista. Afirma que “la preeminencia del orden público se funda en la que es debida al bien común, es la preeminencia de un orden que asegure el bien común. Y el bien común es el fruto de un ordenamiento superior de la convivencia en el que sea dado a cada uno lo que en justicia le es debido”. Con esta clara alusión al derecho natural, finaliza su voto en el que deja claro su rechazo a lo que en el caso advierte como una de “las injusticias esenciales cuya subsistencia haría imposible el bien común”.

4.3.1.8. Materia administrativa

Caso Carbia: En el fallo Carbia⁴⁶⁶ de fecha 18 de mayo de 1945, se demanda la repetición de sumas de dinero pagadas a la prestadora de servicio de electricidad con fundamento en que el cobro de una tarifa mínima, cuando no existe consumo, resulta violatorio de la Constitución.

La mayoría rechaza la pretensión con fundamento en que la prestadora del servicio debe efectuar erogaciones permanentes para el mantenimiento del servicio, y que, en consecuencia, debe pagarse aunque sea un mínimo por tal circunstancia, es decir por el hecho de tener la electricidad a disposición, aunque de hecho no se use.

Si bien Casares concuerda con la mayoría en que resulta correcto cobrar un importe mínimo por el hecho de tener a disposición el suministro de electricidad aunque no se use, plantea su disidencia respecto del monto y el modo de determinarlo. Con fundamento en la primacía del orden público y de la justicia expresa que si bien es posible “...hacer más onerosa la prestación del servicio en la medida en que lo imponga, por razones de justicia o de mayor beneficio público, la variación de las circunstancias...”, debe siempre tenerse presente la justicia en el modo de determinar la tasa a

⁴⁶⁶ *Fallos*, 201: 509 (1945).

abonar. En otras palabras, no es posible “modificar de un modo oneroso para el actor las condiciones de su explotación industrial... sin que esa onerosidad tenga su justificación en nuevas circunstancias...”. Si no ha existido cambio, el incremento no resulta justificado porque para Casares el punto central es establecer si está dada la modificación de las circunstancias que ameritan el aumento tarifario. En el caso, nuestro juez nuevamente acude a la primacía de la realidad en la interpretación de la ley estableciendo la protección del usuario de lo que considera una injusta afectación del derecho de propiedad.

Caso Quilmes⁴⁶⁷: Este caso decidido el 3 de mayo de 1946 reviste trascendental importancia para la trayectoria judicial de Tomás Casares y en su disidencia se pueden advertir muchos de los tópicos que integran su concepción iusfilosófica.

La mayoría del tribunal decreta la inconstitucionalidad de un decreto que incautaba los bienes de una compañía que prestaba el servicio público de transportes. El fundamento es que so pretexto del interés público de prestar el servicio de tranvías no se podían violentar derechos y garantías individuales constitucionalmente protegidos -en el caso el de propiedad-.

Casares expone en su disidencia sus consideraciones respecto de la preminencia del bien común por sobre los bienes particularmente considerados. Según su apreciación “no hay inviolabilidad de la propiedad que prevalezca contra una urgencia de bienestar general”. Y limita en estos casos la facultad judicial de revisión toda vez que considera que “en tales circunstancias -de extrema urgencia- es de la esencia de la autoridad administrativa ser juez de las necesidades públicas”.

En el caso concreto, habiendo decidido el concesionario poner fin al servicio, independientemente de la justicia de las razones empleadas, el poder administrador debe cumplir con el mismo, conforme su carácter de utilidad pública. Incluso analizado el caso

⁴⁶⁷ *Fallos*, 204:496 (1946).

desde la óptica del derecho individual involucrado, opina Casares que no corresponde hacer lugar al planteo de nulidad de la decisión administrativa, porque el concesionario tenía resguardados sus derechos de reclamar las cosas mediante la interposición del interdicto posesorio correspondiente. Que la culpa haya sido de la autoridad concedente dada la demora en regularizar la situación del concesionario (en el caso más de 9 años sin contrato y prestando el servicio en condiciones ruinosas) carece de relevancia para nuestro juez, en virtud de la preminencia que otorga al interés público. Para Casares “los bienes siguen siendo suyos” -del concesionario- y por lo tanto la nulidad pretendida no debía ser atendida. Refuerza el argumento diciendo que ante el conflicto de intereses debe prevalecer el bien común, dado que “el daño público de la interrupción del servicio no es susceptible de ulterior reparación y sí lo es, mediante justa indemnización, el que, para evitar la interrupción, se cause al interés del concesionario”.

Casos Ottonello y Superintendencia General de Irrigación: Similar criterio que en el caso Metro Goldwyn Mayer utiliza en los casos Ottonello⁴⁶⁸ fallado el 31/12/1948 y “Superintendencia General de Irrigación”⁴⁶⁹ en los cuales alude “a la naturaleza de las cosas” para justipreciar el valor de inmuebles sujetos a expropiación.

Caso Rabuffetti: En la sentencia del caso “Rabuffetti”⁴⁷⁰ dictada el 13 de septiembre de 1951 la mayoría decide que la cesantía en el rectorado y las cátedras que el actor desempeñaba en un Colegio Nacional producida por la supresión de las partidas correspondientes a dicho Colegio en el presupuesto de la Nación, “es irrevisible por los jueces”.

En su disidencia Casares que no debe perderse de vista que Rabuffetti estaba pidiendo el reintegro del cargo y pago de haberes “con posterioridad al sobreseimiento definitivo” y que por lo tanto

⁴⁶⁸ *Fallos*, 212:600 (1948).

⁴⁶⁹ *Fallos*, 229:39 (1954).

⁴⁷⁰ *Fallos*, 220:1387 (1951).

“es innegable que hubo pronunciamiento administrativo sobre la situación en que el actor se hallaba a raíz del sobreseimiento mencionado por más que los considerandos omitan referirse a él”. Dado que la omisión o deficiencia radican en la administración, mal podrían achacárseles las consecuencias de la misma al peticionante. Consecuentemente, considera nuestro juez que “es de estricta justicia que la Administración compense el efecto de la medida precautoria con el pago de los sueldos corridos durante el tiempo que la misma comprendió” a contar desde que al actor fue definitivamente sobreseído.

4.3.1.9. **Materia procesal**

Caso Paterno: En el caso Obras Sanitarias c/Paterno⁴⁷¹ fallado el 3 de agosto de 1945 la mayoría del tribunal determina que los procuradores de entidades que el Estado crea a los efectos de la administración de determinados bienes -tal el caso de Obras Sanitarias- estaban asimilados a los funcionarios cobradores fiscales en cuanto al hecho de estar eximidos del pago del impuesto de sellos para actuar en juicios. El fundamento que esgrimen es que la causa es la misma, esto es, que en ambos casos son “funcionarios públicos que tienen a su cargo la tarea de defender ante los tribunales de justicia intereses que en todos los casos pertenecen al Estado...”.

Nuestro juez plantea su disidencia con fundamento en que la imposición del tributo se efectúa “a los abogados y procuradores en cuanto tales, con total prescindencia de quiénes sean sus patrocinados o poderdantes...”. Es decir que alude al hecho de que al ser el hecho imponible del impuesto “el acto de ejercicio profesional y no la actuación judicial que sólo constituye la ocasión de cobrarlo, no se puede considerar eximidos de él a los profesionales que patrocinan o representan a quienes la ley exime del pago del impuesto a dichas actuaciones”. Expresa que tal

⁴⁷¹ *Fallos*, 202:296 (1945).

interpretación carece de sustento tanto en la ley “como en la naturaleza de las cosas, pues si el hecho imponible es el ejercicio de la profesión no se alcanza a entender por qué haya de determinar exclusión la circunstancia de que los patrocinados o poderdantes gocen de ella con respecto a una cosa distinta...”. Incluso apoya su postura en el hecho de que “es tan independiente que su importe no forma parte de los gastos a cargo del mandante”.

Independientemente del acierto o no de su decisión, se advierte en la postura de Casares una manifestación más de su visión realista que atiende, como expresamente lo cita en su voto, a la realidad, a “la naturaleza de las cosas”.

Casos Compañía Primitiva de Gas: En el fallo Nación Argentina c/Compañía Primitiva de Gas⁴⁷² de fecha 29 de abril de 1946, a diferencia del voto mayoritario que dispone rechazar el recurso extraordinario intentado por el Estado Nacional en el marco de un juicio de expropiación, Casares se pronuncia por la concesión del mismo. Alude a que en el caso estaban cumplidos los requisitos de admisión del remedio procesal extraordinario intentado. Expresa que “no es desde el punto de vista de la sola amplitud sino desde el de las conveniencias de una mejor justicia, que el interés aludido [por el recurrente] ha de apreciarse...”.

Se advierte nuevamente la invocación, por parte de nuestro juez, de los principios de justicia como rectores de toda disposición jurisdiccional.

Otro fallo en el cual nuestro juez acude a conceptos iusfilosóficos es “Municipalidad de Buenos Aires c/Compañía Primitiva de Gas”⁴⁷³ de fecha 30 de julio de 1948, en el cual nuestro juez explica que “una ley puede ser declarada inconstitucional porque viole los principios del orden natural reconocido y acogido por la Constitución, esto es porque sea substancialmente injusta” y que la determinación de tal circunstancia “está en el ámbito de la

⁴⁷² Fallos, 204:435 (1946).

⁴⁷³ Fallos, 211:958 (1948).

jurisdicción propia de la Corte”. Pero en el mismo sentido aclara que “la violación de ese mismo orden por la errónea aplicación, en el caso particular, de leyes que no sean injustas en sí mismas, no puede ser remediada por la vía del recurso extraordinario...” porque excedería los límites que forman parte del propio orden aludido. Tal situación constituye “la deficiencia absolutamente insuperable de toda justicia discernida por los hombres...”.

Caso Unión Textil: El caso Unión Textil⁴⁷⁴ de fecha 29 de diciembre de 1948 resulta de interés no por contener una fundamentación iusfilosófica sino porque nuestro juez da muestras de independencia de criterio. En el caso la mayoría del tribunal declara que para la procedencia del recurso “no es suficiente, suponer o concebir una situación antijurídica o que en tal eventualidad podría llamarse a las violaciones señaladas; es de todo punto indispensable plantearla como realidad concreta, presente y efectiva, a riesgo de resolver una cuestión abstracta negada a los tribunales federales...”. Con tal fundamento rechaza la pretensión y sostiene la obligación de abonar las multas que se le habían aplicado a la recurrente como requisito para interponerlo.

Casares plantea su disidencia en virtud de que, en el caso, más allá de tratarse de materia procesal, “está en tela de juicio no sólo el ordenamiento de la actuación judicial en punto al régimen de la apelación, sino también la supremacía constitucional...”. Que dado que en dicha oportunidad la norma de aplicación no establecía “de modo explícito la exigencia del pago previo de la multa...” no era dado exigirla como requisito de procedencia del recurso.

Se diferencia así nuevamente nuestro juez de la interpretación de la mayoría del tribunal que fallaba automáticamente favorable al Estado en las causas en que éste era parte.

⁴⁷⁴ *Fallos*, 212:572 (1949).

4.3.2. De Derecho Privado

4.3.2.1. Materia de familia y menores

Caso Moxey: El fallo Moxey⁴⁷⁵ fechado el 20 de abril de 1945 pone particularmente a prueba las convicciones casarianas en virtud de la índole de los temas que en él se discuten. En efecto, se trata de la inscripción del nacimiento de un niño con un nombre extranjero. En todas las instancias la petición fue rechazada, confirmando la negativa del oficial del registro civil, la que se fundaba en la costumbre que había consagrado la adopción sólo de nombres que figuraran en el Santoral de la Iglesia Católica.

La mayoría acoge el pedido con un sentido de estricto apego a la letra de la ley, por cuanto la misma no prohibía expresamente la adopción de nombres extranjeros ni mucho menos obligaba a usar solamente los que figuraran en el Santoral de la Iglesia Católica; y la costumbre era fuente del derecho en materia mercantil pero no en materia civil. Además, funda su decisión en la libertad de cultos que se vería gravemente afectada si se obligara a los ciudadanos a adoptar para sus hijos solamente nombres pertenecientes a un credo religioso.

En su disidencia Casares evita pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, pero declara improcedente el recurso extraordinario por razones procesales, en virtud de que considera que, en ausencia de precepto legal, los jueces de la causa han podido válidamente actuar como lo hicieron, esto es recurriendo a la costumbre como integrante de los principios generales del derecho (con alusión al art. 16 del Código Civil por entonces vigente). De esta manera, en un claro ejercicio de la virtud de la prudencia, Casares se mantiene en su postura a la vez que no se adentra en la discusión de los fundamentos de la mayoría, con la cual, a juzgar por su ortodoxia, hubiera estado en desacuerdo.

⁴⁷⁵ *Fallos*, 201:406 (1945).

Caso Cortez: En el caso Cortez⁴⁷⁶ de fecha 29 de diciembre de 1949, la mayoría del tribunal concede la excepción al servicio militar solicitada por el peticionante basándose en que “la interpretación restrictiva que debe darse al régimen de las excepciones militares no ha de confundirse con una interpretación exclusivamente literal”. Para la opinión predominante en el fallo “no es la interpretación sino la aplicación de la ley lo que en ese caso ha de hacerse con criterio restrictivo”. Bajo tal prisma, la mayoría concluye con la admisión de la petición diciendo que en caso de que la ley no se conforme “con la proyección que la Carta Fundamental reclama... la jurisprudencia habrá de suplir la deficiencia del texto fijando la inteligencia cabal de la cláusula...”.

Esta postura interpretativa que acuerda tan amplias facultades a los jueces fue siempre resistida por Casares para quien siempre debía primar el apego a las disposiciones de la ley con la única excepción de que ésta ordenase algo que se apartase de la justicia: “los jueces están para juzgar de la ley según ella y no de ella”, afirma reiteradamente tanto en sus sentencias como en sus obras.

Fiel a este criterio y a su ortodoxia moral, Casares en su disidencia expresa que debe rechazarse la pretensión debido a que la ley es clara cuando menciona las causas de excepción al servicio militar obligatorio, entre las cuales no figura la alegada por Cortez -ser padre de un hijo natural, legalmente reconocido como tal, huérfano de madre-. La norma expresamente disponía como requisito que el hijo fuera legítimo y, por lo tanto, la situación particular del peticionante no se hallaba comprendida. Concuere con tal temperamento adoptado por la ley ya que sostiene que ésta dispone “en orden al reconocimiento de la familia como núcleo primario y fundamental de la sociedad y a las garantías y protección que el Estado debe dispensarle. Y si bien hay parentesco natural no hay otra familia que la legítima”.

⁴⁷⁶ *Fallos*, 215:568 (1949).

Concluye su voto con un análisis de los precedentes en los que se había otorgado la excepción mediando parentesco natural, demostrando que dichos casos no guardaban conexión con el estudiado y por lo tanto no merecían la misma solución.

Mas allá de la aprobación o no que el criterio expuesto por Casares pueda merecer a la luz de las ideas del Siglo XXI en que este trabajo se redacta, lo cierto es que se advierte que una vez más, aun contrariando la postura dominante, se mantenía en las convicciones que había expuesto a lo largo de toda su trayectoria intelectual.

4.3.2.2. Materia civil y comercial

Caso Sayago: En el caso Sayago⁴⁷⁷ fallado el 22 de noviembre de 1946, nuestro juez hace aplicación, en su voto disidente, de conceptos importantes de su doctrina iusfilosófica como el de preminencia de la realidad y el de buena fe.

Se trata de un reclamo por daños y perjuicios entablado por el Sr. Gumersindo Sayago, --eminencia de la medicina con reconocimiento mundial cuyo nombre llevan hoy algunos hospitales de nuestro país como por ejemplo el de la Ciudad de Villa Carlos Paz-, contra la Provincia de Santiago del Estero en virtud de un accidente de tránsito en que su vehículo fue embestido por uno con chapa oficial que circulaba en contramano.

De la prueba producida se determina que en realidad el vehículo no estaba en funciones oficiales al momento del accidente y que le pertenecía a la esposa del conductor, quien conducía por su cuenta y orden bajo la categoría “de alquiler”. Por estas razones, la mayoría del tribunal exonera de responsabilidad a la provincia demandada.

Nuestro juez en su voto disidente plantea que el elemento fundamental que decide el caso y que resulta soslayado en el voto

⁴⁷⁷ *Fallos*, 206:247 (1946).

mayoritario, es el uso de la placa oficial, porque la misma “no fue dolosamente sustraída para esa utilización, sino puesta a disposición del chofer Peralta en el taller donde se la tenía para empleos como el de este caso y colocada por Peralta cumpliendo instrucciones de un funcionario provincial, colocó al automóvil, ante los terceros, bajo la formal dependencia del gobierno de la provincia”.

Éste último constituye el punto central del análisis, puesto que es lo que define la responsabilidad del Estado de Santiago del Estero. En efecto, fue un funcionario judicial quien dispuso que dicha chapa fuera puesta en el vehículo, legitimando de esa forma su uso como efectuado por parte del Estado y por dicha razón debía responder.

La chapa, explica Casares, “era el signo de esa condición en el vehículo que la llevaba, el tercero víctima de daños causados por un automóvil colocado bajo ese signo ha dirigido bien su acción contra la provincia, si no se ha demostrado..., que la chapa fuera dolosamente sustraída”. Del planteo de nuestro juez se colige que la apariencia de realidad no puede jamás beneficiar a quien ha querido, ilegítimamente, aprovecharse de ella. Además, completa su fundamento a favor de la responsabilidad de la provincia demandada diciendo que “la existencia de una responsabilidad jurídica no depende de la mayor o menor conciencia que de ella hayan tenido quienes contribuyeron a que las cosas se hallaran en una situación que de por sí la comporta” en alusión al hecho de que el vehículo en realidad no estaba siendo usado para tareas oficiales. Por lo que concluye que frente al tercero dañado la Provincia de Santiago del Estero es responsable, sin perjuicio de la acción de repetición de esta contra el conductor y/o los responsables del empleo de la chapa oficial.

Caso Rodríguez de la Torre: Casares da otra muestra de independencia de criterio al fallar en solitaria disidencia en la causa

Rodríguez de la Torre⁴⁷⁸ de fecha 1 de diciembre de 1949. En ella el Tribunal declara que “no procede el recurso extraordinario contra el auto del Juez que se limita a paralizar la tramitación de la causa sobre desalojo hasta el término de la vigencia de la ley 13.198” que disponía la suspensión de los desalojos rurales.

Casares nuevamente se manifiesta en contra de este tipo de decisiones que contrarían el derecho de propiedad por considerarlas injustas. Sostiene que es “violatorio del derecho de propiedad el auto del Juez que, después de haberse decretado el desalojo sobre la base de que la situación del demandado no estaba amparada por la ley por no ser este locatario, manda paralizar la causa hasta un plazo dado”.

La política social del presidente Juan Domingo Perón incluía este tipo de disposiciones en los que contaba con la adhesión automática -a juzgar por el contenido de los fallos examinados- de los miembros que conformaban la mayoría de la Corte y habían sido designados por él. Así lo expresa María Rosa Pugliese quien, si bien debe aclararse que la medida se había dictado antes de la llegada de Perón a la presidencia pero bajo su indudable influjo como funcionario de la Revolución de 1943, sostiene que “la congelación de los alquileres y de los desalojos, que se mantuvo por más de treinta años, pues nadie en adelante se atrevió a modificar una situación para la cual no se contaba con los fondos y donde lo mediático jugó un rol estelar, con el fin de demonizar a quien osase reconocer el derecho de propiedad. Los rentistas, y peor aún, lo propietarios de una sola vivienda, sufrieron el cercenamiento de un derecho inalienable recogido en la Constitución”⁴⁷⁹.

Nuestro juez, expresa su disidencia cuando conforme su criterio, las acciones intentadas avasallaban derechos constitucionalmente protegidos, como en el caso el derecho de propiedad de los dueños de las propiedades locadas, quienes se veían doblemente afectados: desde el punto de vista de la privación

⁴⁷⁸ *Fallos*, 215:371 (1949).

⁴⁷⁹ SANTIAGO (h), Alfonso (Dir.), *Historia de la Corte...*, cit., p. 410.

del uso y goce del bien y desde la transgresión del principio de cosa juzgada.

Caso Pacheco Santamarina de Bustillo: En el caso “Susana Pacheco Santamarina de Bustillo c/Café Paulista”⁴⁸⁰ se trata sobre el real alcance del juicio de árbitros y tiene fecha 5 de marzo de 1953. En él nuestro juez sostiene que “las sentencias arbitrales regularmente pronunciadas tienen el valor y los efectos de las sentencias judiciales”. Además, deja sentado en su disidencia la función del juez frente a la ley, a la que conceptualiza una vez más acudiendo a la definición de Santo Tomás de Aquino. Expresa que sería “una contradicción formal, que una decisión judicial ... pueda desautorizar lo que está dispuesto por la ley, pues es ordinariamente mediante ella, en cuanto justa, que quien tiene el regimiento de la comunidad, dispone su existencia ordenada y la orienta hacia su fin”. Afirma que la autoridad de los jueces “se vuelve contra sí misma cuando se desorbita pronunciándose con prescindencia de la ley o contra ella”.

4.3.3. Otros temas

Designación de Tomás Casares como presidente del Tribunal⁴⁸¹: El 4 de agosto de 1947 se dicta esta acordada por los cuatro colegas recientemente electos (Felipe Pérez, Luis Longhi, Justo Álvarez Rodríguez y Rodolfo Guillermo Valenzuela) votan por la designación de nuestro juez como presidente del tribunal para el período 1947-1950. Él por su parte, vota por Pérez, en virtud de ser el miembro de mayor edad del Tribunal.

Reglamento para la justicia federal y letrada de los territorios nacionales⁴⁸²: Bajo la presidencia de Tomás Casares, se dicta el 3 marzo de 1948 este reglamento que regula en detalle el funcionamiento de los tribunales de justicia federales. Inspirado por nuestro juez, el reglamento respondía a la necesidad de

⁴⁸⁰ *Fallos*, 225:154 (1953).

⁴⁸¹ *Fallos*, 210:5 (1948).

⁴⁸² *Fallos*, 210:196 (1948).

sistematizar y modernizar las numerosas acordadas que en forma parcial habían ido reglamentando la actividad. Y lo hacía “mediante la reunión en un solo cuerpo de las disposiciones pertinentes, no obstante la diversidad de las mismas...”.

Se disponía sobre horarios y días de funcionamiento para la atención al público y el trabajo interno; sobre obligaciones de funcionarios y empleados; sobre incompatibilidades y sanciones, licencias ordinarias y por otras causales, requisitos para nombramientos y ascensos, la creación de un registro de funcionarios y empleados, comunicaciones y notificaciones, requisitos formales (como citas, cargo, tinta y firma de los escritos, etc.); también sobre manejo de fondos para el funcionamiento de los juzgados, consulta de expedientes por las partes y por terceros, pautas de funcionamiento para la Corte y la procuraduría, incluyendo la designación del presidente del máximo tribunal, funcionamiento de biblioteca y archivo, intendencia (incluyendo un procedimiento para los gastos del palacio de justicia) y muchas disposiciones más que demostraban un meticoloso análisis de las necesidades de regulación orgánica del servicio de justicia con el fin de mejorar su eficacia.

Acordada sobre días feriados: En una acordada de fecha 19 de junio de 1950⁴⁸³ nuestro juez tiene una nueva discrepancia con la mayoría. En el caso se trataba de la decisión que disponía armonizar las actividades del poder judicial con las de la administración, habida cuenta de un decreto presidencial que establecía feriados y días laborales. A tal fin en estricta alineación con la autoridad ejecutiva establecía que “son también hábiles en los Tribunales de Justicia de la Nación los que así resultan de dicho decreto”. Casares deja sentado su disenso en virtud de que “la facultad legal de habilitar días feriados, que es propia de los jueces, se refiere a la posible necesidad de proseguir en esas oportunidades determinadas actividades judiciales para evitar la frustración de determinados derechos” pero no establecer dicha habilitación con

⁴⁸³ *Fallos*, 219:21 (1951).

carácter general, lo que estaba expresamente vedado. Entiende Casares que, si bien podía el Tribunal establecer la obligación de trabajar para el personal, no podía imponer a los justiciables “el transcurso de términos y la concurrencia a las audiencias”.

Por lo expuesto opina que “mientras la supresión de los feriados legales y de precepto no sea dispuesta de modo conforme a su origen y naturaleza, no cabe la habilitación judicial de ellos por acto de superintendencia, aunque se los declare días laborables para el personal de la justicia”. Aparece nuevamente el criterio limitador de nuestro juez a las pretensiones expansivas del Ejecutivo.

Acordada sobre días inhábiles y feriados: Esta acordada se dicta el día 6 de junio de 1955⁴⁸⁴, 4 días después de haberse celebrado otro acuerdo sin la presencia de nuestro juez en el cual se le renovó la presidencia a Rodolfo Valenzuela por un año más, y en ella se establece la coordinación de los feriados y días inhábiles del poder judicial con los que había establecido el poder ejecutivo. Se invoca, con un estilo con ciertos tintes de obsecuencia o demagogia, “el imperativo patriótico de servir mejor los intereses del país y de su pueblo”.

Al advertir nuestro juez que en la misma se omitía el reconocimiento como inhábil de los feriados religiosos expresa su salvedad; con fundamento en que la facultad del Tribunal alcanzaba a los días que así se establecían por decreto, pero no cuando dicho carácter fuera establecido por ley -como era el caso de los feriados religiosos a los que él aludía y que habían sido pasados por alto en la resolución del tribunal-.

Fue éste el último acto firmado por nuestro juez en el tribunal, dado que a partir de entonces no suscribió ninguna de las sentencias hasta que por acción de la Revolución Libertadora de 1955 todos los miembros fueron desplazados.

⁴⁸⁴ *Fallos*, 232:6 (1955).

Caso Barrera y Otero Torres: Un dato insoslayable de estos días aciagos resulta la decisión que tomó el Tribunal, ya con nueva conformación, en la causa “Marcelo Barrera y Carlos Otero Torres”⁴⁸⁵ en fecha 19 de octubre de 1955. Se trataba de un recurso tendiente a dejar sin efecto una sanción de separación de los cargos que les había aplicado a los recurrentes (secretario de Juzgados en lo Civil y en lo Fiscal de la Ciudad de Córdoba respectivamente) en virtud de ser afiliados a asociaciones católicas -Acción Católica Argentina y Hermandad del Santo Viático- y por ello exhibir las insignias que los identificaban en tal carácter. Que tal hecho, era considerado como un quebrantamiento “de la solidaridad total que se debe al Excmo. Sr. Presidente Juan Perón”. Además, se había agravado la situación de los recurrentes por haberse negado a expresar su solidaridad con la doctrina del partido gobernante. Que debía tenerse presente que ni por la Constitución ni por la ley ni por reglamento alguno, estaba vedado a los funcionarios públicos usar distintivos de su fe religiosa. Y mucho menos obligatorio jurar solidaridad a doctrina partidaria alguna. Y, por lo tanto, la sanción constituía una flagrante violación de derechos amparados constitucionalmente. Que tal medida había sido “confirmada implícitamente” por la Corte anterior, en una resolución dictada “sin celebrarse el acuerdo respectivo con citación del ex Ministro Dr. Casares, que integraba el Tribunal en ese entonces, y sin razón legal o reglamentaria que justificara tal omisión; de lo que protestó el Sr. Ministro antes nombrado, presentando su voto en disidencia ante el Tribunal esa misma fecha, y que no fue siquiera agregado a los autos”.

Se deja clara constancia en la Acordada de la actitud de Casares de no compartir el criterio de sus colegas de Tribunal en esos actos que implicaban una absoluta sumisión al poder político de turno. De modo explícito la nueva conformación del máximo tribunal distingue la conducta de nuestro juez de la del resto de sus colegas.

⁴⁸⁵ *Fallos*, 233:17 (1955).

4.4. Los discursos

Se ha podido advertir en lo expuesto hasta acá, que nuestro juez poseía una importante capacidad oratoria, con recursos variados tanto lingüísticos como argumentativos.

De los mismos hizo uso en una serie de discursos que, ya en su función judicial, pronunció y que se analizan en lo que sigue. El primero de ellos es el que le tocó pronunciar como presidente del máximo tribunal al iniciar el año judicial de 1949. Tal la costumbre de la Corte Suprema de Justicia, ese año debió nuestro juez hacer uso de la palabra al estar desempeñando la presidencia del órgano. Por su parte el segundo, fue pronunciado en la Ciudad de Mendoza en ocasión de que se había dispuesto que cada uno de los miembros de la Corte pronunciara un discurso sobre el plan de gobierno. Tal como se advertirá en ambos, Casares alude a la importancia de la justicia en la acción de gobierno, advirtiendo que la misma no debe ser preocupación de un solo poder sino del gobierno todo. También resulta pertinente hacer alusión en este apartado a la Memoria presentada por nuestro juez en su carácter de presidente del Máximo Tribunal al terminar el año judicial 1948. El mismo si bien no fue un discurso, si constituye una importante pieza de análisis porque muestra a una persona preocupada en mostrar de manera prolija y ordenada los detalles de su gestión.

Acto de iniciación del año judicial 1949⁴⁸⁶: En su carácter de presidente del máximo tribunal, nuestro juez pronuncia este discurso en el acto de inauguración del año judicial el 1 de febrero de 1949 en el cual deja expresamente sentadas sus ideas sobre lo que debe ser un plan de acción integral para el poder judicial y reafirma varias de sus concepciones iusfilosóficas.

Comienza dirigiéndose al presidente Juan Domingo Perón diciendo que “la justicia no ha de ser sólo la obra de los jueces sino de todos cuantos gobiernan a la comunidad. Gobernar es ordenar y

⁴⁸⁶ *Fallos*, 213:5 (1949).

no hay otro orden pacífico que el que proviene de dar a cada uno lo suyo”. En el mismo orden agrega que se “requiere justicia en las leyes con las cuales se anuncian los derechos y las obligaciones de todos en orden al bien común, y justicia en el acto de decir el derecho cuando las partes lo controvierten en las contiendas judiciales; pero eminentemente requiere justicia en el ápice de la autoridad, en el ejercicio del mando supremo”. Cabe destacar la forma en que Casares llama la atención de todas las autoridades y particularmente del presidente respecto de sus funciones, en una coyuntura histórica en la cual el mismo había acumulado tanto poder político que difícilmente alguien se animara a indicarle qué hacer de modo tan directo.

Con cita a la Biblia -concretamente a Isaías, XXXII 17- nuestro juez expresa que “la obra por excelencia de la justicia... es la paz” y que “la única gloria inmaculada que es para las naciones la de ser justas, son la gloria por excelencia de la Nación Argentina”.

Dirigiéndose a los jueces y en relación con su función les expresa los mismos conceptos sostenidos en su libro *La Justicia y el Derecho* al afirmar que “no hay fin que el hombre pueda alcanzar plenamente fuera de la comunidad y sobre todo -es natural-, fuera del ámbito a que lo adscribe la función especial que le está encomendada”; y en tal sentido elogia la tarea de los jueces a los que debe animar en todo momento “la voluntad de justicia”.

A su turno se dirige al personal del poder judicial a los que expresa que “la dignidad de la justicia depende de la dignidad de cada uno de sus empleados y debe resplandecer por de pronto en vosotros, pues de vosotros recogen la primera experiencia de esa dignidad quienes acuden a su amparo”. Deja así establecida la responsabilidad primaria que les cabe a los empleados de los tribunales en cuanto a la forma en que deben encarar su tarea, en particular el trato con los justiciables. Y en cuanto a la relación de los empleados con los magistrados pugna porque entre ellos exista “una solidaridad fundamental” y les recuerda que “cuanto concierne a la Justicia concierne de algún modo al alma de la Nación”.

A los abogados les recuerda que “el orden judicial está indispensablemente integrado” por ellos y, por lo tanto, que de su conducta “no depende menos que de la conducta de los jueces, una buena justicia”. De esta manera Casares, está exigiendo de los profesionales del derecho una actitud de colaboración y compromiso en la construcción de un Poder Judicial que concrete la justicia dado que, según afirma, “el ideal que soñamos para la Justicia argentina tendrá que ser la obra mancomunada de los profesionales y de los magistrados porque la salud del cuerpo social requiere que la parte de él integrada por unos y otros llegue a adquirir orgánica institucionalidad”.

Finalmente, se dirige al público en general, a los justiciables. A ellos les dice que “de la justicia que le está mandado hacer al juez tiene que responder ante Dios y la Patria, con una responsabilidad indeclinable, sean cuales fueren las condiciones en que fue puesto para el desempeño del cargo”. Menciona las graves consecuencias que tiene la sentencia injusta ya que ante ella “no sólo padece el derecho individual sino también el orden y el bien común, puesto que se produce algo así como una radical inversión del fin propio de la autoridad de que estamos investidos”. Cita la definición tomista de ley y expresa que “la autoridad de los jueces tiene su fuente inmediata en la autoridad propia de la ley, en cuanto ésta sea ordenamiento razonable para el bien común”. Da a entender, contrario sensu, que no existe autoridad alguna que se pueda fundar en una norma inicua. Y también establece que la auténtica autoridad de la orden judicial estará dada “por el reconocimiento que para esa autoridad recibida tiene que conquistar”.

“La aplicación de la ley no puede consistir sólo en remitirse a ella, pues la singularidad de cada caso es absoluta”, de manera que la acción del juez debe comunicar “con esa superior intención o finalidad de justicia, con ese propósito genérico de afianzar la preeminencia del bien común que es la más honda vertiente de donde proviene la autoridad de las leyes”. Deja sentado así su impronta iusnaturalista; lo importante no es sólo decidir conforme

la ley, sino que la decisión sea justa. Expresa con cita al juicio contra Sócrates⁴⁸⁷ que tal extremo se logra sin dificultad cuando el legislador “dota a la comunidad... de leyes que sean para ésta como una columna vertebral porque sean la realización positiva del orden natural en ella, de leyes que muevan espontáneamente a la obediencia”. Si las leyes no poseen esa virtud, será tarea de los jueces hacerles justicia a los ciudadanos al dictar sus sentencias.

Alude a la situación de fuertes cambios en la legislación, como el que por razones políticas se estaba viviendo en ese momento; su referencia tácita a la situación por la que atravesaba el país en ese momento es indudable: “Piénsese en los trances de crisis, cuando el juez puede hallarse entre la legislación que corresponde a una realidad agonizante y una nueva realidad informe que todavía no ha sido expresada fielmente por las leyes”. Es entonces cuando, según entiende, toma fundamental relevancia el rol del juez quien debe siempre hacer justicia ya que “con la justicia de los jueces se suele ser más exigente que con la justicia de las leyes”.

Se hace cargo del riesgo que importa el hecho de que en busca de justicia pueda el juez apartarse de la ley; pero expresa que tal riesgo existiría “si la justicia a que la voluntad judicial se ha de enderezar fuera algo equívoco y cambiante”, pero que en realidad no es así porque existe una justicia con intrínseca autoridad que no precisa que la haya puesto por encima de las partes “sólo la fuerza o un pacto”. Con cita a San Pablo, expresa que “ante la intimidad de la propia conciencia se le hace manifiesta al hombre la existencia de una ley inmutable con cuyo cumplimiento la libertad sería perfecta”. La justicia a la que se refiere nuestro juez es la “arquetípica del orden natural en la que está la razón de las leyes” y que contiene en sí “la medida de lo justo absoluta e inmutablemente sobrepuesta” a todas las medidas humanas. Es la

⁴⁸⁷ Se refiere a la tentación de violar la ley que no sea “realización positiva del orden natural”. Para ilustración sobre el concepto de obediencia en Sócrates y la relevancia de su juicio y castigo, puede consultarse con provecho RIVAS PALÁ, Pedro, *Justicia, comunidad, obediencia. El pensamiento de Sócrates ante la Ley*, EUNSA, Pamplona, 1996.

justicia de Dios, “hija de su amor a los hombres” y por ello invocada en el preámbulo de nuestra Constitución.

La mención a Dios en un discurso oficial en los términos que lo hizo Casares -es decir como verdadero centro del poder y la justicia- no era usual en los discursos de esa época en que la laicidad ya se había instalado definitivamente en todos los ámbitos, como nuestro propio juez lo admitía en sus escritos sobre religión. Más aun con un presidente que ostentaba una dosis poco usual de poder político.

Conferencias sobre el plan de gobierno sancionado por la ley 14184 pronunciadas en Mendoza el 31 de agosto y 1 de septiembre de 1953⁴⁸⁸: En el marco de un ciclo de conferencias que los miembros de la Corte Suprema tuvieron que brindar cada uno de ellos en una ciudad distinta del país, nuestro juez tuvo la suya en la ciudad de Mendoza.

En ella deja sentados algunos de sus conceptos morales, filosóficos y jurídicos más importantes, los que no cayeron para nada bien en las autoridades de turno quienes tomaron sus palabras como un desafío a una autoridad que se mostraba claramente expansiva; con este discurso fue como, en palabras de Leiva, nuestro juez “...terminó de caer en desgracia a los ojos del partido gobernante”⁴⁸⁹.

Comienza afirmando que “el valor de lo que se hace proviene ante todo de la finalidad de que lo hecho responde, de la elevación o la bajeza, la bondad o la malignidad, la grandeza o la pequeñez, de lo que se propone con sus actos quien los ejecuta”. Fiel a su concepción filosófica de base aristotélica, nuestro juez expresa que el carácter bueno del acto tiene que ver con la finalidad que se propone quien lo ejecuta; tan es así que dice que “hay una responsabilidad originaria y primordial en la elección del fin”.

En cuanto al plan del gobierno que le tocaba tratar afirma que su finalidad “es la felicidad del pueblo y la grandeza de la Nación”.

⁴⁸⁸ *Fallos*, 226:523 (1953).

⁴⁸⁹ LEIVA, Alberto David, “Tomás Darío Casares...”, cit., p. 26.

A juzgar por la coherencia que exhibía entre lo que pensaba y lo que hacía, es altamente probable que nuestro juez estuviera convencido de tal aserto. Pero aclara que “no es con pan y circo que se les hace justicia” a los pueblos. Y en línea con su habitual invocación a Dios dice que “[N]o hay real y perfecta felicidad sino en el perfecto amor; en el amor de Quien es digno de ser amado sobre todas las cosas y en Él a todos lo que Él creó a su imagen y semejanza”. La invocación sobrenatural como fuente de felicidad reafirma la concepción moral de Casares, para él a la felicidad, que es el amor de Dios, “se accede por el camino del deber”.

Varios son los conceptos sobre los cuales nuestro juez expone:

a. La organización del pueblo, “porque esto es lo que al poner a cada uno en su lugar social le dispone” expresa, de lo que surge que según su convicción era la autoridad quien debía poner a cada uno en su lugar, en una clara limitación de la libertad.

b. Los núcleos sociales, de los cuales nombra a la familia, los gremios, los municipios, las provincias y por fin la Nación. Expresa que cada uno de ellos tiene una función natural y su propio orden, sin perjuicio de la subordinación en que todos se hallen respecto a la comunidad nacional. Les asigna una vital importancia, al punto que expresa que “la salud de la Nación no se concibe sin la existencia sana de ellos”.

c. Opinión pública: En una llamativa diferenciación de su colega Valenzuela -quien como se vio le asignaba fundamental importancia-, Casares expresa que la misma “actuaría como una especie de plebiscito universal y permanente sobre todas las materias y todos los problemas del gobierno, desvió la atención de lo que primordialmente concernía a cada uno en la vida social”. Por ello, expresa que el gobierno debe ser representativo, pero el poder no debe “atribuírsele directamente a todos”. El punto sobre el cual nuestro juez llama la atención es que en este último caso de lo que “se llama participar no participa de veras ninguno, y mientras tanto la apariencia hace que el gobierno sea ejercido sin efectiva responsabilidad por quienes de hecho lo detentan”.

d. Sobre los órganos legislativos: Expresa su preocupación por lo que denomina “el divorcio patente y creciente de los órganos legislativos y la realidad legislada, y la consiguiente anemia de un derecho positivo surgido en tales condiciones”. El iusnaturalismo explícito casariano se alarmaba por una legislación cada vez más carente de sustento en este orden supralegal. Y su solución era que el legislador no olvidara que debe existir “cierta correspondencia viva entre el estado de espíritu de los órganos que le dan origen y el de la colectividad sobre la cual actúa... la norma que haga violencia a los principios inmutables de la justicia no tiene autoridad de ley por más que sea lo que quiera la mayoría o lo que quieran todos; pues lo justo y lo injusto, lo bueno y lo malo, análogamente a la verdad y el error, no son lo que decida o prefiera el arbitrio de nadie; son lo que son, pura y simplemente, siempre”.

La extensión de la cita deviene procedente porque describe claramente el concepto de ley en Casares.

e. Sobre el concepto de soberanía: Se expide una vez más contra el liberalismo Casares al afirmar que no existe libertad absoluta de elección por parte del pueblo en relación con la forma de gobierno dado que “hay regímenes absolutamente injustos”. El problema según su visión fue el concepto de soberanía popular del liberalismo, que efectuó una “transposición a lo político de una concepción de la autonomía individual como algo incondicionado y absoluto”. Esto trajo, según entiende nuestro juez, graves consecuencias cuando el hombre endiosado se enfrentó “al vértigo de la nada que es ese sí mismo absoluto” y en lo que respecta específicamente a la legislación se vio reflejada en la crisis de la autoridad moral de la dictada en el siglo XIX, que no obstante haber alcanzado una gran perfección técnica terminó siendo “la mortaja de una civilización que sucumbía”. Expresamente Casares afirma que “el valor esencial y el ascendiente de la legislación positiva... depende de que reconozca la realidad eminente de lo que se llama el derecho natural...”.

f. Sobre el comunismo⁴⁹⁰: Para nuestro juez esta ideología política consiste en una “extrema perversión del orden”, una opción por un “intrínseco, explícito radical ateísmo” y por lo tanto se debe plantear “desde el extremo de lo espiritual... la empresa de recuperar el verdadero orden para hacerle al hombre íntegra y real justicia”. Sostiene que es fruto inevitable del liberalismo y que para vencerlo “hay que vencer a la injusticia social y económica que engendró el libre juego de los intereses... y pueblos que tengan fe en los valores superiores del espíritu”.

g. Sobre el cristianismo: Tiene una importante mención hacia el cristianismo y a la Iglesia católica y afirma que el respeto y fidelidad incondicionada a Cristo y su Iglesia son “la piedra angular con ha de contar el orden que se proponga hacerle justicia a la dignidad del hombre”, porque “nada se hace rectamente para ordenar la convivencia social si no se hace en vista de lo que requiere la plenitud espiritual de cada uno de los que conviven”. Por lo tanto, se pronuncia a favor de la implantación de la enseñanza religiosa en el país “con el cual el proceso revolucionario puso su piedra angular”. Fue este quizás uno de los puntos más críticos del discurso, dado que por esa época ya estaba en los planes del gobierno sacar a la enseñanza religiosa de los planes de estudio.

h. La familia: La califica como “el punto originario de la comunicación esencial en que la vida de cada uno tiene que estar, por exigencia de su naturaleza, con la vida común”. Para nuestro autor “nada importa tanto” como la familia y su integridad, estabilidad, inviolabilidad y preeminencia social. Para Casares “no es el hombre libre” el ideal de la política y el derecho, sino el “hombre puesto en su lugar”, es decir en su núcleo social primario que es la familia, en la cual el hombre aprende “la autoridad y la obediencia en el orden moral”. En cuanto a la relación de la familia con el Estado, Casares es contundente cuando afirma que “es con

⁴⁹⁰ Para una completa visión del marxismo desde el iusnaturalismo puede consultarse con provecho la obra de MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *Ensayo crítico acerca del pensamiento filosófico-jurídico de Carlos Marx*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1976.

hijos de familia y no con individualidades descartadas que se labra la felicidad común y la grandeza de la nación”.

i. La justicia social: Expresa nuestro juez que ésta “no consiste en acordarle al trabajador, por acto de la autoridad, todos los beneficios consignados en la enunciación de la Constitución, sino en reconocerle institucionalmente una situación o condición social en la cual y por la cual él mismo sea el responsable de la obtención de esos derechos...”. Denuncia así al estado proveedor en cuanto quita al hombre la iniciativa de proveerse su propio sustento.

j. Los gremios: Son entidades de fundamental importancia para nuestro juez en virtud de que “el gremio respectivo es para cada uno, vitalmente, su lugar social, lo socialmente suyo; algo que cada uno está constantemente haciendo, y que es también de lo que cotidianamente está viviendo”. Junto con la familia, constituyen “la formalidad política” de la sociedad.

k. La responsabilidad de la jurisprudencia: Manifiesta “una gran esperanza en la convivencia orgánica” de jueces y profesionales del derecho. Para ello deben “imponerse modos de vida con los que se inicie..., la indispensable reestructuración”. Es que para nuestro juez si la formalidad de la vida jurídica no se modifica “todo cambio legislativo será inútil, cuando no anárquico”. He aquí la vital importancia que nuestro juez le asigna a los operadores jurídicos en la vida nacional ya que el anhelado bien común sólo se puede lograr mediante “la paulatina suplantación del criterio individualista por el criterio social en la vida jurídica”.

Advierte que en sus días “decae la idolatría de la ley escrita concebida como única fuente y la más auténtica expresión del orden y la justicia”. Ante tal situación, la atención “se vuelve hacia la jurisprudencia”. Sobre el juez recaerá la responsabilidad, sostiene, “de sincronizar el ritmo del derecho positivo, del cual se ha dicho que va menos de prisa que la vida, con el de ésta, pues la sentencia, justicia en acto, opera sobre la singularidad concreta y contingente...”.

Por dicha razón se suele “ser más exigente con la justicia de los jueces que con la justicia de las leyes”.

Y extiende el concepto de jurisprudencia no sólo a las decisiones judiciales, sino también a la actuación de los auxiliares de la justicia, en los litigios o fuera de ellos, con motivo de las relaciones a que da lugar la convivencia que es donde se pone a prueba, “la medida concreta de los derechos”.

Para Casares “la prudencia... consiste en juzgar con rectitud y acierto respecto a las particularidades concretas y contingentes en las cuales se ha de tomar una decisión que compromete la conducta”. Este tipo de juicios es lo que conforma la jurisprudencia. Y en ellos deberán exhibir siempre los jueces el respeto no sólo por las leyes sino por el espíritu que las debe animar que es la justicia. “La interpretación y la aplicación de la ley está siempre presidida por una noción de lo justo y lo injusto que no se toma de ella”.

Las alusiones a la delimitación de la autonomía de la voluntad efectuada por la ley como cosa del pasado y el tono general de su discurso muestran que nuestro juez efectivamente consideraba que el nuevo régimen político pretendía la instauración de un régimen legal que se sustentara en el derecho natural; tal era la consideración que nuestro juez hacía del nuevo orden constitucional recientemente instaurado. “Los hechos con su recio lenguaje están diciéndonos que la libertad así entendida no fue capaz de obrar verdadera justicia. Y la gran empresa jurídica de nuestros días es, por de pronto, la de quebrantar las injusticias que a favor de aquella concepción llegaron a instalarse en las sociedades contemporáneas...”.

Desde su rol de juez propone efectuar su parte para dicho cambio. Afirma que el mismo sólo se logrará “si la jurisprudencia individualista, inspirada en el humanismo agnóstico de la libertad, es sustituida, bajo la inspiración de un humanismo cristiano de la justicia, por una jurisprudencia del bien común correspondiente a la noción de dignidad del hombre..., y una concepción jurídica para

la cual el derecho no sea un ámbito de libertad sino una condición social ordenada al cumplimiento del deber”.

En una frase, se condensan las características más destacadas del pensamiento jurídico casariano: primacía del orden y del bien común por sobre los intereses individuales como modo de alcanzar una justicia universal y perenne.

Memoria correspondiente al año 1948 enviada por la Corte Suprema de Justicia al Poder Ejecutivo⁴⁹¹: En un hecho inusual, Tomás Casares elabora una minuciosa Memoria en la cual da cuenta de la gestión de la Corte durante el año transcurrido bajo su presidencia. La funda no sólo en la obligación establecida por el artículo 77 del Reglamento General, sino “en la obligación moral de tomar en consideración de alguna manera todos los problemas orgánicos del orden judicial y a expresar su juicio sobre ellos”.

Da cuenta de las actividades del tribunal en su función específicamente judicial, con una explicación pormenorizada de las estadísticas de causas resueltas. Asimismo, brinda detalles de la actividad de superintendencia a la que caracteriza como una “delicada tarea que requiere especial dedicación para lograr el debido y orgánico desenvolvimiento de la vida judicial”. Menciona la sanción del Reglamento General para la Justicia Federal y Letrada de los Territorios Nacionales; la creación de un registro del personal incluye una rendición de cuentas de la administración de los recursos asignados al poder judicial. Finalmente, se pronuncia sobre lo que denomina “juicios generales sobre algunos problemas actuales de la organización de justicia” con el fin de enumerar problemas y sugerir soluciones. Entre ellos se destacan su planteo respecto de la necesidad de “puntualizar claramente qué se entiende por causa civil”; de la conveniencia de reformar el art 14 de la ley 48 “con el objeto de suprimir la exigencia de la resolución contraria para la procedencia del recurso extraordinario que impide injustificadamente a éste último alcanzar por completo su

⁴⁹¹ *Fallos*, 213: 131 (1949).

finalidad” y de otras destinadas a una mejor administración del personal del Poder Judicial. Todo ello resultaría, expresa Casares, “indispensable para el afianzamiento de la Justicia”.

De todos las decisiones jurisdiccionales analizadas en el presente capítulo, se ha podido establecer no sólo el hecho histórico de la extensa trayectoria de Tomás Casares en el Poder Judicial, sino sus características más relevantes como juez: su nivel de erudición, evidenciado en la extensión y profundidad de fundamentos que exponía en las decisiones sobre los más variados temas sino también y fundamentalmente, cómo el tenor de su pensamiento siguió siempre una misma línea argumental, coherente con su posición iusfilosófica, independientemente del cargo en el cual la decisión ha sido tomada.

CAPÍTULO 5

LA RELACIÓN ENTRE CASARES COMO INTELLECTUAL CATÓLICO, IUSFILÓSOFO Y JUEZ

A lo largo de los capítulos precedentes se ha procurado indagar sobre la trayectoria intelectual de Tomás Darío Casares. Con dicha finalidad se han expuesto en primer lugar sus datos biográficos, efectuando un análisis de sus antecedentes como hombre de familia, como académico, como propulsor social y como juez. Luego se ha hecho una detallada presentación de sus obras, dividiéndolas entre las que desarrollan su pensamiento como intelectual católico y como iusfilósofo. Y luego se ha hecho un recorrido a través de las decisiones tomadas a través de su dilatada actuación judicial.

Con todo ese material, se ha pretendido ahondar lo más posible en todas las facetas necesarias para para la demostración de la tesis expuesta en el presente trabajo, cual es la determinación de su coherencia.

A continuación, se procurará establecer si nuestro autor realmente ha sido coherente, efectuando un cotejo lo más exhaustivo posible entre su producción como intelectual católico y como iusfilósofo (la que se encuentra analizada en los capítulos 2 y 3) y su actuación como juez (expuesta en el capítulo 4). A tal fin se analizará si sus conceptos iusfilosóficos fundamentales están vertidos en su doctrina judicial. En caso afirmativo, si al hacerlo se han conservado tal como fueron oportunamente expuestos en sus obras. También si los mismos se mantuvieron con independencia del momento histórico o el rol institucional que a Casares le tocara ocupar. Para mayor claridad dicha constatación se hará mediante un análisis de las menciones que de sus principales conceptos iusfilosóficos ha realizado en las distintas etapas de su actuación en el Poder Judicial

Con ello se pretende demostrar de manera explícita que, efectivamente, exhibió coherencia en todo momento.

5.1. Inclusión de los conceptos iusfilosóficos casarianos en su doctrina judicial

En lo que antecede se ha recorrido con minuciosidad la obra casariana. Se han analizado no sólo sus obras jurídicas sino también aquellas que lo mostraban como un cristiano afanoso en encontrar una fundamentación racional a su fe. Como dijimos, no obstante tratarse de un autor preconiliar y aunque a primera lectura se pudiera sospechar lo contrario, supo distinguir el campo de lo jurídico del de lo religioso asumiendo, si bien no plenamente, la justa autonomía de las realidades temporales.

Una parte principal de la hipótesis de este trabajo es que la clara asunción de un iusnaturalismo tomista explícito en su obra académica fue volcada sin reticencias en su desempeño judicial.

Seguidamente se expondrá de qué manera lo hizo y si dicha actitud fue siempre mantenida o fue modificada de acuerdo a la época en que le tocara actuar como juez. A tal fin, se dividirá su actuación judicial en tres partes: La primera abarcará toda su etapa inicial, incluyendo su actuación como asesor de menores, como juez de primera instancia y luego como juez de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. La segunda como juez de la Corte Suprema de Justicia hasta el año 1947 en que todos sus compañeros hasta entonces fueron removidos por juicio político (con la excepción como ya se dijera de Roberto Repetto que renunció antes aduciendo razones de salud, aunque es evidente que lo hizo para evitar el escarnio) y la tercera en la denominada “Corte peronista” desde 1947 hasta su remoción por la Revolución Libertadora en 1955. En cada etapa se analizará si incluyó los conceptos fundamentales de sus obras -que fueran establecidos en los capítulos 2.3 y 3.3-; si lo hizo de igual manera en todas las etapas y si existieron contradicciones o alteraciones.

5.2. En las primeras etapas de su carrera judicial

Respecto de su concepto de justicia: Desde sus inicios en el desempeño de tareas en el poder judicial, Tomás Casares hizo expresa alusión a su concepto de justicia. Así observamos que en la sentencia dictada en “Maschio”⁴⁹² explica el criterio de comparación de las cosas que debe regir en la justicia legal del mismo modo que lo hace en su artículo “Trabajo intelectual y trabajo manual”⁴⁹³ y en el capítulo pertinente de “La Justicia y el Derecho” cuando expone su visión de las formas de justicia⁴⁹⁴. Por su parte en “The River Plate”⁴⁹⁵ menciona que la conducta de los ciudadanos no sólo debe ajustarse a la ley sino también y principalmente al orden de la justicia. De manera que en el caso de encontrarse frente a una ley ilegítima -conforme su concepción de que, en principio, la ley injusta no es ley- debe estarse siempre a ese orden superior que da a cada uno lo suyo. Este criterio había sido expuesto por Casares no sólo en su *opus magister*⁴⁹⁶, sino también en su artículo “El orden civil”⁴⁹⁷. También seguiría siendo sostenido mucho tiempo después en “Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana” al hacer alusión a “principios de justicia objetivos, universalmente válidos”⁴⁹⁸.

Respecto del rol de juez en la interpretación de la ley: En el plenario “Escorihuela”⁴⁹⁹ al explicar el rol del juez frente a las lagunas o la oscuridad de la ley expone que, dado que los jueces deben “abstenerse de aplicar una ley substancialmente injusta”, en tal caso se “pone de manifiesto la recóndita voluntad legislativa”. Ello en consonancia con lo que en clave tomista enseña en el

⁴⁹² Vid. capítulo 4.1.

⁴⁹³ Vid. capítulo 3.1.5.

⁴⁹⁴ Vid. capítulo 3.2.1.2.2.

⁴⁹⁵ Vid. capítulo 4.2.

⁴⁹⁶ Vid. capítulo 3.3.5.

⁴⁹⁷ Vid. capítulo 3.1.4.

⁴⁹⁸ Vid. capítulo 3.1.11.

⁴⁹⁹ Vid. capítulo 4.2.

apéndice que escribe en *La Justicia y el Derecho* respecto de la función judicial⁵⁰⁰.

5.3. En su etapa de juez de la Corte Suprema

5.3.1. Entre 1944 y 1947

A los fines de este trabajo, dividiremos en este punto la permanencia de Casares como juez de la Corte Suprema en dos partes. Esta división que se efectúa en el análisis comparativo entre obra y jurisprudencia casariana no es antojadizo, sino que responde a la necesidad de mostrar cómo en circunstancias tan diversas nuestro juez pudo mantener su coherencia. De hecho, las etapas establecidas responden a distintas realidades: la primera a órganos jurisdiccionales de menor responsabilidad política, la segunda al Máximo Tribunal pero con una conformación enfrentada al poder político y la tercera, en un giro copernicano, a una Corte Suprema con una integración totalmente sumisa al gobierno de turno. Por dicha razón se considera pertinente tal división

En esta segunda etapa del análisis, que corresponde a sus tres primeros años como miembro de la Corte Suprema de Justicia, advertimos que Casares presentó numerosas disidencias que han sido, en su mayoría expuestas en el capítulo pertinente. En sus votos siguió volcando, sin solución de continuidad, sus conceptos iusfilosóficos del mismo modo en que lo había hecho en su obra académica.

Respecto de su concepto de virtud como justo medio con especial referencia a la prudencia: Específicamente referida a la virtud de la prudencia, Casares la exhibe abiertamente desde sus inicios en el máximo tribunal en los votos que emite en “Rodríguez Araya” y “Gallardo”⁵⁰¹ en los que exhibe independencia de criterio al decidir de igual manera que sus colegas, pero con una fundamentación distinta. Este hecho se torna más valorable

⁵⁰⁰ Vid. capítulo 3.2.3.

⁵⁰¹ Vid. por ambos, capítulo 4.3.1.5.

teniendo en cuenta que dichas sentencias son dictadas a pocos días de su ingreso a la Corte. También se muestra particularmente prudente al omitir adherir a la calificación de tirano que la mayoría del tribunal había empleado para referirse a Juan Manuel de Rosas en la sentencia del Caso Mattaldi⁵⁰².

Respecto de su concepto de justicia: Bien entendida, la función del juez expuesta por Casares no implica sólo hacer justicia, sino también evitar injusticias en la medida en que ello sea posible al juzgador. Es lo que expresa en su disidencia en “Sambuco”⁵⁰³ en la cual define a la “irritante injusticia” como la acción de equiparar situaciones claramente diferentes, en sintonía con el desarrollo que de tal concepto hace en “La Justicia y el Derecho”⁵⁰⁴ en forma general y en particular en su artículo sobre “Intervención y justicia internacional”⁵⁰⁵.

Otros casos de esta etapa en los que Casares hace uso de la concepción de justicia expuesta en su opus magister son “Ferrocarril Central Argentino”⁵⁰⁶ en el cual la define como “el superior amparo de los derechos” o “Ganadera El Yunque”⁵⁰⁷ en el cual explica que la aplicación del principio de igualdad que rige las relaciones de justicia consagrado en el artículo 16 de la C.N. implica igualdad de derechos en igualdad de circunstancias.

Respecto del rol del juez en la interpretación de la ley: De esta primer etapa como juez de la Corte es el fallo Metro Goldwyn Mayer⁵⁰⁸, en el cual Casares nuevamente expresa que el juez debe acudir a la interpretación analógica de la ley sólo cuando se trate de casos equiparables, estándole de otro modo vedada dado que tal como lo sostiene en uno de los apéndices a la tercera edición

⁵⁰² Vid. capítulo 4.3.1.7.

⁵⁰³ Vid. capítulo 4.3.1.6.

⁵⁰⁴ Vid. capítulo 3.2.1.2.

⁵⁰⁵ Vid. capítulo 3.1.3.2.

⁵⁰⁶ Vid. capítulo 4.3.1.7.

⁵⁰⁷ Vid. capítulo 4.3.1.2.

⁵⁰⁸ Vid. capítulo 4.3.1.7.

de la “Justicia y el Derecho”, el juez debe juzgar siempre “según la ley escrita”⁵⁰⁹.

Respecto de la noción de bien común: Quizás sea su voto en “Banco de la Provincia de Buenos Aires”⁵¹⁰ donde más claramente incluya el concepto de bien común que había volcado especialmente en “Notas sobre justicia y bien común”⁵¹¹ como así también en el capítulo pertinente de “La Justicia y el Derecho”⁵¹²; el mismo debe estar siempre por encima del bien individual pues “nada puede haber en el régimen institucional de la Nación superior a la Nación misma”. Tal aserto sería, afirma, “como poner a la parte por encima del todo” lo que en modo alguno se condice con una buena administración de justicia.

Al afirmar en el caso Quilmes⁵¹³ que “no hay inviolabilidad de la propiedad que prevalezca contra una urgencia de bienestar general” nuestro juez se pronuncia sobre la primacía del bien común sobre el individual. Es que, tal como lo expresara textualmente en el prólogo a la obra de Bargalló Cirio⁵¹⁴, para nuestro juez la primacía apuntada no implica desmedro para los sujetos sino todo lo contrario debido a que éstos sólo pueden concretar sus fines dentro de los fines de la sociedad.

También en “Sogga”⁵¹⁵ se observa que Casares alude a la “esencia de un sano orden social” para fundamentar su voto a favor de la colegiación obligatoria de profesionales. Es que tal como reiteradamente se ha visto, para él el bien común como parte integrante del orden social está por encima de los bienes individuales porque no es sino a través de aquel que el hombre alcanza sus fines. Este pensamiento fue sostenido por nuestro juez

⁵⁰⁹ Vid. capítulo 3.2.3.

⁵¹⁰ Vid. capítulo 4.3.1.7.

⁵¹¹ Vid. capítulo 3.1.9.

⁵¹² Vid. en particular “Justicia y bien común” en capítulo 3.2.1.2.4.

⁵¹³ Vid. capítulo 4.3.1.8.

⁵¹⁴ Vid. capítulo 3.1.1.

⁵¹⁵ Vid. capítulo 4.3.1.2.

hasta el fin de sus días como da cuenta el artículo “Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana”⁵¹⁶ en el cual sostiene que el desarrollo del orden social “ha de estar determinado por el fin propio de la naturaleza que llamamos persona”.

Respecto de la noción de autoridad fundada en el bien común: Como se ha visto al analizar sus obras, Casares fundamenta la legitimidad de la autoridad en que ésta sea ejercida para el bien común y siguiendo los dictados del derecho natural⁵¹⁷. Tal criterio pudo ser volcado por nuestro juez en sus votos de las sentencias dictadas el 2 de abril de 1945. Tanto en el caso “Cámara de Apelaciones del Norte” como en “Dana Montañó”⁵¹⁸, Casares se pronuncia por la legitimidad de los actos de gobierno de facto con la única condición de que éstos conduzcan al bien común que es un su concepto la finalidad de todo orden jurídico. Por su parte en “Mayer”⁵¹⁹, efectúa un mayor desarrollo y vierte sus conceptos de bien común⁵²⁰ y derecho natural⁵²¹ -tal como habían sido expuestos en “La Justicia y el Derecho”. Explica que lo que debe tenerse en cuenta para determinar la legitimidad de la autoridad es que se ejerza con “sujeción a la justicia y su enderezamiento al bien común”. En cuanto a la potestad judicial de revisar los actos del ejecutivo de facto, deberá ser efectuada, dice, según “el inabrogable derecho natural”. El reconocimiento del derecho natural como una instancia normativa superior a la del derecho positivo hace explícita la postura iusfilosófica de nuestro juez. Este criterio es sostenido por nuestro juez en otro caso polémico. En efecto en “Barraco Mármol”⁵²² nuestro juez contra la opinión mayoritaria de sus colegas vuelve a decir que “las facultades de los gobiernos de facto son las mismas que las de uno legalmente establecido”; siempre

⁵¹⁶ Vid. capítulo 3.1.11.

⁵¹⁷ Vid. capítulo 2.2.1.

⁵¹⁸ Vid por ambos, capítulo 4.3.1.1

⁵¹⁹ Ídem.

⁵²⁰ Vid. capítulo 3.2.1.2.4.

⁵²¹ Vid. capítulo 3.2.1.5.

⁵²² Vid. capítulo 4.3.1.1.

claro está imponiendo como requisito que su accionar se ajuste a los principios “primeros, fundamentales e inviolables de un orden justo”.

También en “Anders”⁵²³ nuestro juez se muestra coherente cuando sostiene que el gobierno de facto podía sancionar leyes penales con la única salvedad de que, al igual que el resto de las leyes, se respetaran los “primeros principios del orden jurídico” los cuales “valen y rigen por sobre todo límite de tiempo, lugar y circunstancias”. La coherencia aludida se establece no sólo entre sus fallos sino con lo que había expresado en uno de los apéndices de “La Justicia y el Derecho”, en particular lo referente a la inviolabilidad de los principios de un orden justo⁵²⁴, como así también en “Notas sobre justicia y bien común”⁵²⁵ y en “Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana”⁵²⁶.

Respecto de su noción del derecho propiedad: Es en el fallo Noss⁵²⁷ en el cual Casares vuelca su concepción del derecho de propiedad “como fundamento esencial del recto orden social y condición de efectiva libertad”. Estos conceptos habían sido vertidos en el artículo “Propiedad, libertad y dignidad” incluido en el libro “De nuestro catolicismo”⁵²⁸ escrito 20 años antes. Según la concepción de Casares la inviolabilidad de la propiedad tiene que ver con la dignidad del hombre dado que la posesión de los elementos materiales le permite al hombre alcanzar sus fines.

5.3.2. Entre 1947 y 1955

De esta tercera etapa se puede también advertir que Casares vuelca en sus votos la doctrina que había expuesto en sus obras.

⁵²³ Ídem.

⁵²⁴ Vid. capítulo 3.2.3.

⁵²⁵ Vid. capítulo 3.1.9.

⁵²⁶ Vid. capítulo 3.1.11.

⁵²⁷ Vid. capítulo 4.3.12.

⁵²⁸ Vid. capítulo 2.2.2.5.

Respecto de la independencia de criterio como ejercicio de la virtud de la prudencia: la sigue manteniendo en esta nueva etapa en la cual el tribunal estuvo integrado por una conformación adepta al poder político. Así, en “González Iramaín”⁵²⁹ vota en contra de los intereses de un diputado del partido gobernante. Y en “Rabuffetti”⁵³⁰ invoca “estrictas razones de justicia” para votar a favor de reintegrar en la cátedra y de abonarle los salarios caídos a un profesor universitario a quien se lo había sumariado por razones políticas. Incluso como vimos, nos otorga una definición de la prudencia en el Discurso de Apertura del Año Judicial 1949⁵³¹ caracterizándola como la virtud de “...juzgar con rectitud y acierto respecto a las particularidades concretas y contingentes en las cuales se ha de tomar una decisión que compromete la conducta”.

Respecto de su concepto de derecho y la justicia: En “Cullen”⁵³² Casares alude al derecho de defensa como un derecho natural. Sostiene que ello no implica que no tenga límites que le vienen impuestos por la autoridad que reviste carácter necesario para la existencia de la sociedad. Lo contrario implicaría subvertir el orden social lo que no puede nunca ser objeto de protección por el Derecho.

Otra alusión directa al derecho natural como ordenamiento superior está efectuada en sus votos de los casos Basavilbaso y Feliú⁵³³ en los que al referirse al bien común expresa que éste “es el fruto de un ordenamiento superior de la convivencia en el que sea dado a cada uno lo que en justicia le es debido”; conceptos éstos a los que ya había hecho alusión en sus votos de la etapa anterior y

⁵²⁹ Vid. capítulo 4.3.1.5.

⁵³⁰ Vid. capítulo 4.3.1.8.

⁵³¹ Vid. capítulo 4.4.

⁵³² Vid. capítulo 4.3.1.5.

⁵³³ Vid. por ambos, capítulo 4.3.1.7.

que como se ha visto se encuentran desarrollados en “La Justicia y el Derecho”⁵³⁴ y en “Notas sobre justicia y bien común”⁵³⁵.

Por su parte en el caso “Cortez”⁵³⁶ nuestro juez reafirma su criterio normativista -con el único requisito de que la norma en cuestión sea justa- al decir que “los jueces están para juzgar de la ley según ella y no de ella”. Tal y como se vio, el concepto de derecho de Casares no obstante ser iusnaturalista tiene a la ley como un elemento tan central que sólo cabe apartarse de ella en caso de clara injusticia. En lo demás, su voto en este fallo es otra muestra de la ortodoxia moral que plasmara en sus tempranos artículos de la revista *Criterio*⁵³⁷, ya que para votar como lo hace sostiene -en forma concordante con la definición que de la familia hace en uno de los apéndices de “La Justicia y el Derecho”⁵³⁸- que “no hay otra familia que la legítima” y por lo tanto al tratarse de un hijo natural la excepción al servicio militar solicitada no podía acordarse.

Otro fallo en el que como se ha visto nuestro juez alude a conceptos iusfilosóficos es “Municipalidad de Buenos Aires c/Compañía Primitiva de Gas”⁵³⁹. En el mismo, Casares en forma coherente con lo expresado en su obra, fundamentalmente en el capítulo sobre la ley en “La justicia y el derecho”⁵⁴⁰ sostiene que “una ley puede ser declarada inconstitucional porque viole los principios del orden natural reconocido y acogido por la Constitución, esto es porque sea substancialmente injusta”.

En el fallo Bemberg⁵⁴¹, por su parte, Casares hace referencia al principio de igualdad y su conexión con la finalidad de la ley, la cual es dice “compensar los desequilibrios que violentan el orden natural”, concepto éste último que constituye una sus principales

⁵³⁴ Vid. capítulo 3.2.1.2.4.

⁵³⁵ Vid. capítulo 3.1.9.

⁵³⁶ Vid. capítulo 4.3.2.1.

⁵³⁷ Vid. en especial el capítulo 2.2.4.1.

⁵³⁸ Vid. capítulo 3.2.3.

⁵³⁹ Vid. capítulo 4.3.1.9.

⁵⁴⁰ Vid. capítulo 3.2.1.3.5.

⁵⁴¹ Vid. capítulo 4.3.1.2

preocupaciones como lo demuestran los múltiples escritos que se han visto al respecto⁵⁴².

Otro de los fallos de gran trascendencia en los cuales Casares brinda definiciones de contenido iusfilosófico, ya volcadas en su obra escrita, es “Merck Química”⁵⁴³ en el cual define a la guerra como un “acto de justicia” en el sentido de que procura restablecer un orden que ha sido violentado. Pero expresa que no obstante ello, la guerra no puede hacerse de cualquier forma dado que no está desprovista de normas atinentes a la dignidad humana y que provienen de “la luz de la ley natural”. De la sujeción de la guerra también a la ley natural, se sigue “la obligación de subordinar al orden jurídico positivo interno la ejecución de lo que el Estado en guerra haya de hacer con las personas y los bienes que se encuentran bajo la fe de su derecho nacional. Porque la guerra no está sobre toda ley...”. Todas estas consideraciones habían sido ya expuestas por Casares en su artículo “El pacto anti-bélico y el derecho a la guerra” publicado en la revista Criterio Nro. 26⁵⁴⁴.

Respecto de la subordinación del orden jurídico al orden moral: En el que podríamos calificar como uno de los actos jurisdiccionales más significativos de la carrera judicial de Casares, tal es su voto en disidencia en el caso “Aldorino”⁵⁴⁵, nuestro juez vuelve a exhibir su inflexible concepción moral -que fuera expuesta con claridad en su artículo “El juicio moral de la conducta” publicado en el primer número de la revista Criterio (1928)⁵⁴⁶-. En efecto al pronunciarse por rechazar el pedido de pensión de la actora. Casares sostiene que la distinción entre matrimonio legítimo y unión de hecho “hace a la esencia del orden jurídico”. También resulta relevante este fallo porque al votar Casares reitera la

⁵⁴² Vid. a modo de ejemplos capítulos 2.2.5.2, 2.2.6, 2.2.7, entre otros.

⁵⁴³ Vid. capítulo 4.3.1.3.

⁵⁴⁴ Vid. capítulo 3.1.3.3.

⁵⁴⁵ Vid. capítulo 4.3.1.6.

⁵⁴⁶ Vid. capítulo 2.2.4.1.

concepción expuesta tanto en su tesis doctoral⁵⁴⁷ y en el inicio “La Justicia y el Derecho”⁵⁴⁸ en el sentido de que el orden jurídico está subordinado al orden moral. Incluso la vuelve a exponer años más tarde en su obra “Naturaleza y responsabilidad económico social de la empresa”⁵⁴⁹.

Respecto del rol del juez en la interpretación de la ley:

En los casos Ottonello y Superintendencia General de Irrigación⁵⁵⁰, Casares hace uso como pauta de interpretación de la ley de un concepto largamente usado en su doctrina, del todo coherente con su realismo gnoseológico que es el de “naturaleza de las cosas” como parámetro que debe ser medido por quien tiene la función social de hacer justicia.

En el trascendental caso “San Miguel”⁵⁵¹ el cual como ya se dijera constituye el primer antecedente favorable al amparo en nuestro país, aun antes que los señeros Siri⁵⁵² y Kot⁵⁵³ nuestro juez alude al “espíritu” de la nueva Constitución (en referencia a la sancionada el año 1949) para justificar la extensión de su interpretación de la cláusula del art 36 de la misma (equivalente al 33 de la Constitución histórica). También alude a la “recíproca relación esencial existente entre el derecho y la libertad personal” y a la “primacía del bien común, fruto natural de un orden público justo y condición de todo bien individual”. En esta frase se ve condensada gran parte de la iusfilosofía casariana: primacía del bien común por sobre el bien individual, existencia de un orden supralegal especificado por la justicia. Como se explicara este fallo resulta no sólo trascendente desde el punto de vista jurídico sino político dado que constituye una muestra más de la independencia de criterio de nuestro juez quien hace oír su voz ante lo que

⁵⁴⁷ Vid. capítulo 2.2.1.

⁵⁴⁸ Vid. capítulo 3.2.

⁵⁴⁹ Vid. capítulo 3.1.8.

⁵⁵⁰ Vid. por ambos, capítulo 4.3.1.8.

⁵⁵¹ Vid. capítulo 4.3.1.2.

⁵⁵² *Fallos*, 239:459 (1957).

⁵⁵³ *Fallos*, 241:295 (1958).

consideraba un avance injustificado del poder político de turno, el que debía ajustar su accionar a los límites de “la ley que la ha instituido”.

Por su parte en el caso “Susana Pacheco Santamarina de Bustillo c/Café Paulista”⁵⁵⁴ Casares hace expresa referencia, incluso transcribiéndolo, al concepto de ley de Santo Tomás. Reafirma el normativismo reiteradamente apuntado en este trabajo cuando que la autoridad de los jueces “se vuelve contra sí misma cuando se desorbita pronunciándose con prescindencia de la ley o contra ella”. Salvo, claro está, que la ley sea injusta.

Respecto de su noción del derecho de propiedad: Con la nueva integración de la Corte, Casares falla del mismo modo que lo había hecho con la anterior en el caso “Noss”⁵⁵⁵ en un caso en el cual estaba en juego el derecho de propiedad. En efecto, en “Rodríguez de la Torre”⁵⁵⁶ se pronuncia en contra de la decisión que había suspendido un desalojo por una causal que no estaba contemplada por la ley. Con dicha disposición se afectaba, a criterio de nuestro juez, en forma ilegítima el derecho del propietario y falla contra la opinión mayoritaria que, como ya se ha dicho, fallaba en forma automática a favor de las decisiones del gobierno de turno.

Respecto de su coherencia en el ejercicio de otras virtudes: En relación con el ejercicio de algunas otras virtudes además de la justicia, la prudencia y la coherencia, merecen destacarse también la Acordada de designación del presidente del Tribunal, en la cual al someterse a votación nuestro juez en una muestra de decoro no vota por él mismo. O la que establece el Reglamento para la Justicia Nacional en el cual demuestra que también era un juez preocupado por la eficacia en el servicio de administración de justicia, al establecer un ambicioso plan en tal sentido. Como muestra de ello se puede mencionar que, tal como enseña Tanzi y se vio en el capítulo correspondiente, “Al dejar la

⁵⁵⁴ Vid. capítulo, 4.3.2.2.

⁵⁵⁵ Vid. capítulo 4.3.12.

⁵⁵⁶ Vid. capítulo 4.3.2.2.

presidencia, Casares presentó una completa memoria donde explicaba la actividad desarrollada dentro de la Corte...Es la primera vez que encontramos una Memoria publicada en la colección de fallos...”⁵⁵⁷. O la independencia de criterio expuesta al expresar su disenso en la Acordada que establece la habilitación de días feriados de carácter religioso, imponiéndoles de esa forma una carga a los justiciables que para él resultaba inadmisibles.

Una mención especial merece la prudencia e inteligencia con la que abordó la relación entre la religión y el orden temporal. En efecto, tratándose Casares de un hombre de profunda fe católica se ha visto como, ello no obstante, era perfectamente capaz de distinguir el ámbito temporal de lo religioso. Que Casares era consciente de la autonomía de las realidades temporales se advierte en el caso de la designación del obispo de Bahía Blanca en el cual, no obstante abundar en argumentos de fuerte contenido religioso establece que, si bien las atribuciones del Estado hacen al orden temporal, la Constitución reconoce a la Nación “una preexistente formalidad espiritual católica”. Lo cual no significa confusión de los órdenes, dado que la Iglesia posee “su orden propio”. Se evidencia así que Casares no obstante ser un católico formado en una época preconiliar, y entender al orden temporal íntimamente conectado con el trascendente -dado que ambos coinciden en el fin último del hombre tal como lo había explicado en su tesis doctoral- sí era capaz de distinguir y de comprender la autonomía de las realidades temporales.

En cuanto a los discursos se observa que en el pronunciado en 1949 con motivo del acto de iniciación del año judicial⁵⁵⁸ Casares vuelca masivamente conceptos que había expuesto en sus obras tanto religiosas como iusfilosóficas. En relación con las primeras tenemos las alusiones al concepto de justicia (dar a cada uno lo suyo tal como estaba expuesto en “La Justicia y el Derecho”), autoridad (dice que gobernar es ordenar del mismo modo en que lo había hecho

⁵⁵⁷ TANZI, Héctor José, *Historia ideológica...* cit., p. 28

⁵⁵⁸ Vid. capítulo 4.4.

en su tesis doctoral y en sus artículos sobre el orden social), a la Biblia como fuente del concepto de justicia, a Dios como instancia final ante la cual se deberá responder, a la ley (a la que define usando la definición de Santo Tomás del mismo modo que lo hiciera en *La Justicia y el Derecho*), a la acción del juez (de quien dice que su función es afianzar la preeminencia del bien común tal como lo había expresado en el apéndice que al respecto había escrito en “*La Justicia y el Derecho*”), a la existencia de una ley eterna (como se lee reiteradamente en sus artículos de la revista *Criterio*).

También debe decirse que sus discursos del año 1953 con motivo del Plan de Gobierno sancionado por la ley 14184 y como se ha visto en el capítulo pertinente, nuestro juez se explayó en conceptos iusfilosóficos y religiosos totalmente coincidentes con los vertidos en sus obras precedentes.

Finalmente cabe mencionar que en realidad una de las mayores muestras de la coherencia, entendida en el caso como independencia de criterio, fue el hecho de que las últimas Acordadas emitidas por el Tribunal antes de su destitución en pleno por la Revolución Libertadora de 1955 no fueran suscriptas por él. En efecto, los restantes miembros del Tribunal celebraban los Acuerdos en su ausencia, sabiendo que nuestro juez no convalidaría decisiones tales como la de remover a dos funcionarios judiciales por el sólo hecho de llevar una insignia de una agrupación católica. En ese caso Casares agrega su voto en disidencia luego de haberse celebrado el Acuerdo y solicita al Tribunal que no se celebren más acuerdos en su ausencia. Tal conducta de nuestro juez fue destacada por la integración del Tribunal que asumiera sus funciones tras el Golpe de Estado de 1955.

Hasta aquí se ha efectuado una concordancia entre la obra escrita de nuestro autor y sus decisiones judiciales con el fin de procurar demostrar si ha existido o no coherencia. A continuación, en el capítulo final, se establecerá si tal aserto ha podido ser comprobado.

CONCLUSIONES

En este capítulo final se pretende demostrar si a través de la investigación realizada respecto de las obras y actuaciones judiciales del autor, la hipótesis inicial ha podido ser demostrada; esto es si existió coherencia entre la obra académica de Tomás Casares tanto en su rol de intelectual católico y de iusfilósofo y su actuación judicial. En caso afirmativo, de qué manera se evidenció y si la demostración reviste carácter contundente o si existieron actos que, aunque aislados, configuran excepciones a la coherencia que se ha pretendido demostrar.

Para ello se remitirá a las preguntas que se efectuaron al inicio del presente trabajo. Cabe destacar que se formularon varias preguntas cuyas respuestas han resultado de la investigación. La primera y más importante es si existió tal coherencia, es decir si volcó su pensamiento en sus decisiones judiciales. Las otras preguntas tendieron a establecer si al hacerlo lo hizo siempre del mismo modo con independencia del rol que le tocara cumplir, teniendo en cuenta la extensa carrera judicial de Casares. Supuesta la respuesta afirmativa a la pregunta central, también se plantearon una serie de preguntas conexas que tienen que ver con determinar si la coherencia aludida se mantuvo en forma permanente o existieron contradicciones o actos aislados que configuren una excepción; si las situaciones de tensión política conmovieron de algún modo su actuación y en su caso, de qué manera sorteó dichas dificultades.

En lo que sigue se presentan las respuestas que han surgido de la investigación presentada en los capítulos precedentes.

I. Demostración de la hipótesis inicial de esta tesis

Al inicio del presente trabajo de investigación se propuso como hipótesis central la demostración de la coherencia que existe entre la obra escrita de Tomás Darío Casares como intelectual católico y como iusfilósofo por una parte y su actividad judicial por la otra.

A tal fin se ha examinado prácticamente la totalidad de los textos casarianos desde su temprana tesis doctoral, sus breves escritos religiosos, su obra cumbre “La justicia y el Derecho” y sus escritos de madurez.

Asimismo, se ha podido cotejar gran cantidad de material correspondiente a su accionar dentro del poder judicial desde sus inicios como asesor de menores, como juez de primera instancia, de cámara y de la Corte Suprema, distinguiendo ésta última condición en dos etapas claramente marcadas.

Tanto la hipótesis central como las conexas han podido ser verificadas, de lo que dan cuenta las respuestas que se brindan a continuación a los interrogantes planteados en el capítulo inicial:

. **Pregunta principal:** Si en el caso de un iusfilósofo puede existir coherencia entre su producción en tal carácter y las decisiones que tome en su actuación judicial y si Tomás Darío Casares es un ejemplo de ello. Se concluye que, efectivamente, se puede ser coherente y que la trayectoria de Casares lo demuestra. Nuestro juez exhibió coherencia entre las concepciones jurídicas expuestas en sus obras jurídicas y sus decisiones judiciales a lo largo de toda su carrera judicial. Ello se aprecia en la inclusión uniforme de sus conceptos iusfilosóficos en sus sentencias y votos. En el capítulo inicial se plantea la pregunta respecto del sentido de la influencia: si del intelectual católico y iusfilósofo hacia el juez, o desde éste hacia aquellos. La duda queda cerrada con el análisis de su trayectoria: la influencia se ha ejercido desde su condición de católico y iusfilósofo hacia su condición de juez. Esto se demuestra advirtiendo la homogénea recepción que en sus decisiones judiciales tienen sus conceptos doctrinarios, los que habían sido expuestos antes de su acceso a la jurisdicción.

. **Preguntas accesorias:** a) Si la referida coherencia ha existido en todas las etapas marcadas. Se concluye que sí. Habida cuenta el contenido de sus sentencias y la uniformidad exhibida al volcar sus conceptos iusfilosóficos y religiosos en todas las circunstancias en que le tocó actuar como juez.

b) Si existieron contradicciones o alteraciones en sus conceptos: Se concluye que no se han verificado contradicciones entre el accionar de nuestro juez y los conceptos que había expuesto. Tampoco se verifican si cotejamos sus actos jurisdiccionales entre sí.

c) ¿De qué manera se desenvuelve un filósofo del Derecho en un ámbito de decisiones concretas de vital importancia institucional?: Se concluye que Tomás Casares no sólo exhibió solvencia técnica en el tratamiento de los temas de doctrina que abordó -tanto de religión como de Filosofía del Derecho-, sino que al enfrentar la responsabilidad de tomar decisiones judiciales concretas pudo hacerlo de modo igualmente eficaz, aplicando los conceptos anteriormente expuestos.

d) Si enfrentado a situaciones de turbulencia política puede seguir sosteniendo su línea de pensamiento: se concluye que sí; que, sin importar la coyuntura política, si el juez es coherente, puede mantener y exhibir su misma línea de pensamiento, aun oponiéndose a la opinión de los colegas de los cuerpos colegiados que integre y de la opinión pública dominante.

e) Si puede aplicar su doctrina iusfilosófica como solución a conflictos planteados en casos de la vida diaria que se han judicializado: se concluye que sí dado que, en virtud de la coherencia, existe una continuidad en el pensamiento del juez que le permite aplicar sin contradicciones la concepción iusfilosófica pensada en abstracto a la solución de casos concretos de la vida real. Los efectos de su condición de iusfilósofo en su jurisprudencia son notorios dado que constantemente utiliza sus conceptos iusfilosóficos en sus decisiones jurisprudenciales sin importar la circunstancia ni la rama del Derecho sobre la cual verse la materia del conflicto judicializado.

f) De qué manera sortea las dificultades que le plantea la coyuntura a su convicción iusfilosófica: Con meridiana claridad se puede sostener que los fallos de Casares se ajustaron a su concepción de justicia independientemente de la coyuntura

existente. Conclusión que se ve reforzada si, como se ha visto, se advierte que integró la Corte Suprema de Justicia con dos conformaciones diametralmente opuestas desde lo ideológico. Y que, no obstante ello, siguió haciendo oír su voz mediante el voto en disidencia para expresar lo que era, siempre según su criterio, justo decidir.

h) Se en algún momento se apartó de su pensamiento iusfilosófico original y si se puede establecer la razón por la cual lo hizo: Se concluye que no existió tal apartamiento; permaneció fiel a su doctrina iusfilosófica aristotélico tomista aun cuando dicha actitud no resultara del agrado de las autoridades de turno. A tal fin, o mejor debería decirse en virtud de ello, utilizó como herramienta retórica la disidencia en numerosas oportunidades.

BIBLIOGRAFÍA

I. Fuentes primarias

- AA.VV., *Hacia la nueva Universidad*, Buenos Aires, Ediciones Hombre Vida.
- CASARES, Tomás Darío, *La Religión y el Estado*, manuscrito de la tesis presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales para optar al grado de Doctor en Jurisprudencia. Biblioteca de la Facultad de Derecho de la UBA, 1918.
- CASARES, Tomás, *La Religión y el Estado*, Publicaciones del Colegio Novecentista, Buenos Aires, 1919.
- CASARES, Tomás Darío, *De nuestro catolicismo*, Buenos Aires, Imprenta y Casa Editora Coni, 1922.
- CASARES, Tomás D., *El Derecho en la Filosofía Neoescolástica*, Imprenta y Casa Editora Coni, Buenos Aires, 1927.
- CASARES, Tomás D., *Jerarquías espirituales. Subordinación de las formas esenciales de la actividad espiritual. Fe-Conocimiento-Acción*, Restoy y Doeste, Buenos Aires, 1928.
- CASARES, Tomás D., *Catolicismo y acción católica*, Publicación de la Junta Parroquial del Santísimo Redentor, A.C.A., Buenos Aires, 1932.
- CASARES, Tomás D., *Los cursos de cultura católica*, Buenos Aires, C.C.C., 1932.
- CASARES, Tomás D., *El orden civil*, Buenos Aires, Imprenta Océana, 1932.
- CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 1ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1935.
- CASARES, Tomás D., *Reflexiones sobre la condición de la inteligencia en el catolicismo*, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1942.

- CASARES, Tomás Darío, “Sobre las relaciones de la justicia y el derecho”, en *Ortodoxia*, Revista de los Cursos de Cultura Católica, No. 1, Buenos Aires, 1942.
- CASARES, Tomás Darío, *Caridad y Justicia Social*, Editorial Difusión Chilena, Santiago, 1942.
- CASARES, Tomás Darío, “Derecho Cristiano”, en *Ortodoxia* No. 4, Revista de los Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1943.
- CASARES, Tomás Darío, *La Justicia y el Derecho*, 2ª edición, Cursos de Cultura Católica, Buenos Aires, 1945.
- CASARES, Tomás D, “Trabajo manual y trabajo intelectual”, *Concepto cristiano del trabajo*, Publicación de la Junta Central de la Acción Católica Argentina, Buenos Aires, 1954.
- CASARES, Tomás, *Naturaleza y responsabilidad económico-social de la empresa*, Itinerarium, Buenos Aires, 1967.
- CASARES, Tomás D, “Notas sobre justicia y bien común”, en ROSSI, Abelardo ed alt, *Acerca de la Justicia*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1971.
- CASARES, Tomás Darío, *La justicia y el derecho*, 3ª edición, reimpresión, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1973.
- CASARES, Tomás D, “Orden social, desarrollo y último fin de la existencia humana (Sobre la finalidad del desarrollo y el desarrollo de los medios)” en CASARES, Tomás y otros, *La justicia y el orden social*, Mendoza, Ediciones Idearium, 1977
- CASARES, Tomás, “La concepción del tiempo en el libro XI de las Confesiones de San Agustín”, en *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995.
- REVISTA CRITERIO, números 1, 3, 4, 9, 19, 23, 26, 28, 35, 39, 50, 54, 69, 73.
- REVISTA LOGOS, Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, Nros. 10-11, 1954.
- REVISTA MIKAEL, No. 8, Paraná, 1975.

- REVISTA UNIVERSITAS No. 53, Educa, Buenos Aires, 1979.

II. Fuentes secundarias

- ARISTÓTELES, *Ethica Nicomachea*, traducción de María Araujo y Julián Marías, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.
- ARISTÓTELES, *Política*, Obras completas, Ediciones Anaconda, Buenos Aires, 1947.
- ARISTÓTELES, *Moral a Nicómaco*, Obras completas, Ediciones Anaconda, Buenos Aires, 1947.
- ATIENZA, Manuel, *La filosofía del derecho argentina actual*, Depalma, Buenos Aires, 1984.
- ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, Ariel, Barcelona, 2006.
- ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, Trotta, Madrid, 2017.
- ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, Trotta, Madrid, 2015.
- BARGALLÓ CIRIO, Juan Miguel, *Sociedad y Persona. Un ensayo de fundamentación metafísica del orden político*, Buenos Aires, 1943.
- BIBLIA LATINOAMERICANA, Edición Pastoral, Ediciones Paulinas, Madrid, 1972.
- BIDART CAMPOS, Germán Jorge, *Derecho constitucional*, Tomo II, Buenos Aires, Ediar, 1966.
- BIDART CAMPOS, Germán Jorge, *Tratado elemental de Derecho Constitucional*, Ediar, Buenos Aires, 1986.
- CARPINTERO, Francisco, *La cabeza de Jano*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Cádiz, 1989

- CARPINTERO, Francisco, *La ley natural: Historia de un concepto controvertido*, Ediciones Encuentro, Madrid, 2008.
- CARPINTERO, Francisco, *La crisis del Estado en la Edad Posmoderna*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2012.
- CATHREIN, Víctor, *Filosofía del Derecho*, 5ª edición, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946.
- CATURELLI, Alberto, *La Filosofía en la Argentina Actual*, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1971.
- CATURELLI, Alberto, *Historia de la Filosofía en la Argentina, 1600-2000*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2001.
- CORPUS IURIS CIVILIS, *Institutionum D. Iustiniani*, traducción del latín de Ildefonso García del Corral, Jaime Molina Editor, Barcelona, 1889.
- CHAUMET, Mario, *Argumentación*, Astrea, Buenos Aires, 2017.
- DERISI, Octavio Nicolás, *Los fundamentos metafísicos del orden moral*, Instituto de Filosofía, Facultad de Filosofía y Letras, Buenos Aires, 1941.
- DERISI, Octavio Nicolás, “Tomás D. Casares, La vida del intelectual católico”, en *Sapientia*, 32 (1977).
- ESCRIVÁ-IVARS, Javier, *Relectura de la obra científica de Javier Hervada. Preguntas, diálogos y comentarios entre el autor y Javier Hervada, Parte II, Derecho natural y Filosofía del Derecho*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 2008.
- ESTRADA, José Manuel, *Discursos*, Ediciones Estrada, Buenos Aires, 1946.
- FARRELY, Colin y SOLUM, Lawrence, *Virtue Jurisprudence*, Palgrave Macmillan, New York, 2008.
- FERNÁNDEZ SABATÉ, Edgardo, *Filosofía del Derecho*, Depalma, Buenos Aires, 1984.

- FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, 3ª reimp., Ariel, Barcelona, 2015.
- FINNIS, John, *Ley Natural y Derechos Naturales*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1980.
- FINNIS, John, *Natural Law and Natural Rights*, 2nd edition, Clarendon Law Series, Oxford University Press, New York, 2011.
- GAMBRA, José Miguel, *La analogía en general*, Síntesis tomista de Santiago Ramírez, EUNSA, Barañáin, 2002.
- GARRIGOU LAGRANGE, Reginald, *El sentido común. La filosofía del ser y las fórmulas dogmáticas*, Dedebeq, Ediciones Desclée de Brouwer, traducción de Octavio Nicolás Derisi y Eugenio Melo, Buenos Aires, 1944.
- GILSON, Étienne, *La Filosofía en la Edad Media*, Sol y Luna, Buenos Aires, 1940.
- GUIX FERRERES, José María, “La actividad humana en el mundo”, en CONCILIO VATICANO II, *Constitución “Gaudium et Spes”*, Madrid, BAC, 1968, p. 291.
- GRANADA, Miguel, *Cosmología, religión y política en el Renacimiento. Ficino, Savonarola, Pomponazi, Maquiavelo*, Anthropos Editorial, Barcelona, 1988.
- HERVADA, Javier, “Confesiones de un canonista”, *Fidelium iura*, 12, 2002.
- KELSEN, Hans, *¿Qué es la justicia?*, Universidad Nacional de Córdoba, Dirección General, de Publicaciones, Córdoba, 1966.
- KELSEN, Hans, BOBBIO, Norberto y otros, *Crítica del Derecho Natural*, Taurus, Madrid, 1966.
- KELSEN, Hans, *La paz por medio del derecho*, Trotta, Madrid, 2008.
- LAFIANDRA (h), Félix, *Los panfletos, su aporte a la Revolución Libertadora*, 2ª ed, Buenos Aires, Itinerarium, 1955.

- LASA, Carlos Daniel, *Tomás Darío Casares. El pensamiento y la obra de un jurista y filósofo cristiano*, Buenos Aires, Ediciones Gladius, 1994.
- Legajo personal de Tomás Darío Casares, obrante en Museo y archivo histórico de la Facultad de Derecho – UBA.
- LEIVA, Alberto David y ABÁSULO, Ezequiel, *El juez Casares. Un jurista al servicio del bien común*, Buenos Aires, EDUCA, 2002.
- LEIVA, Alberto David, “Tomás Darío Casares, un jurista católico en la Corte Suprema de la Nación Argentina”, *Revista Cruz del Sur*, 2013, año III, número 4.
- MARITAIN, Jacques, *Lecciones fundamentales de la Filosofía Moral*, Buenos Aires, Club de lectores, 1966.
- MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio, *Ensayo crítico acerca del pensamiento filosófico-jurídico de Carlos Marx*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1976.
- MASSINI CORREAS, Carlos y GARCÍA HUIDOBRO, Joaquín, “Valoración e inclusión en el Derecho. La máxima “Lex injusta non est lex” y la iusfilosofía contemporánea”, en CIANCIARDO, Juan et al., *Razón jurídica y razón moral*, Editorial Porrúa-Editorial Austral, México, 2012.
- MEDRANO, José María, Estudio Preliminar, en CASARES, Tomás, *Política y Moral. La Formación de la Inteligencia argentina*, Colección “Congreso Pedagógico”, Editorial Docencia, Buenos Aires, 1986, Segunda edición.
- MONTEJANO (h), Bernardino, “Tomás Casares Juez”, *Revista Prudentia Iuris* No. 2, Buenos Aires, 1980.
- MORIN, Edgar, *Introducción al pensamiento complejo*, Gedisa, Barcelona, 1990.
- OLGIATTI, Francisco, *El concepto de juridicidad en Santo Tomás de Aquino*, EUNSA, Pamplona, 1977.
- OYHANARTE, Julio, “Historia del Poder Judicial”, en *Revista Todo es Historia* Nro. 61.

- PARAMIO, Remigio, “Un testigo de la fe: creyente y creíble”, en CASARES, Tomás D, *Sobre la muerte y otros ensayos*, Alberto Casares Editor, Buenos Aires, 1995.
- PEARSON, Marcelo, “Introducción a las enseñanzas jurídicas del Dr. Casares como ministro de la Corte”, en *Universitas* No. 39, Buenos Aires, marzo 1976.
- PERELMAN, Chaim y OLBRECHTS-TYTECA, Lucie, *La nouvelle rhétorique. Traité de l’argumentation*, PUF, Paris, 1958; trad. cast. J. Sevilla Muñoz, *Tratado de la argumentación. La nueva retórica*, Gredos, Madrid, 1989.
 - PIAT, Clodius, *Aristote*, Felix Alcan Editeur, París, 1912.
 - PIEPER, Josef, *Las virtudes fundamentales*, Rialp, Madrid, 1980.
 - PIEPER, Josef, *Las virtudes fundamentales*, 9ª edición, Rialp, Madrid, 2007.
 - QUINTANA, Eduardo Martín, *Notas sobre el derecho en el iusnaturalismo*, 2ª edición, Buenos Aires, Educa, 2013.
 - PRISCO, José, *Filosofía del Derecho fundada en la Ética*, traducción de J.B. de Hinojosa, Miguel Guijarro Editor, Madrid, 1886.
 - REPETTO, Nicolás, *Mi paso por la política: de Uriburu a Perón*, Santiago Rueda editor, Bs. As., 1957.
 - RHONHEIMER, Martin, *Ley natural y razón práctica*, 2ª edición, traducción de Yolanda Espiña Campos, EUNSA, Pamplona, 2006.
 - RIVAS PALÁ, Pedro, *Justicia, comunidad, obediencia. El pensamiento de Sócrates ante la Ley*, EUNSA, Pamplona, 1996.
 - SACRISTÁN, Estela, “El juez Tomás D. Casares y el derecho público. Aportes desde el Máximo Tribunal”, ED 263, 2015.
 - SANTIAGO(h), Alfonso, *Religión y política*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2008.

- SANTIAGO (h), Alfonso, *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2010.
- SANTIAGO (h), Alfonso, “Tomás Casares, vir bonus, ius dicendi peritus”, en *Semblanza de seis destacados jueces y juristas argentinos*, La Ley, Buenos Aires, 2014.
- SANTIAGO (h), Alfonso (Dir.), *Historia de la Corte Suprema Argentina*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2014.
- SANTO TOMÁS DE AQUINO, *El ente y la esencia*, trad. Juan Sepich, Instituto de Filosofía, Facultad de Filosofía y Letras, Buenos Aires, 1940.
- SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, edición bilingüe, BAC, Madrid, 1956.
- SHELIEPIN, Leonid Alexandrovich, *El fenómeno de la coherencia*, edición en español, Editorial URSS, Moscú, 2005.
- SOTO, Domingo de, *De la justicia y del Derecho*, Edición facsimilar de la hecha en 1556, con su versión castellana correspondiente, Volumen II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968.
- STAMMLER, Rudolf, *Filosofía del Derecho*, Editora Nacional, México, 1980.
- SUÁREZ, Francisco, *De las leyes y Dios legislador*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967-68.
- TÁCITO, *Annales*, Libro III, Océano, Barcelona, 2000.
- TANZI, Héctor José, “Historia Ideológica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en IUSHISTORIA, Revista Electrónica No. 2, 2005.
- TAPARELLI, Luis, *Ensayo teórico de Derecho Natural apoyado en los hechos*, traducción de Juan Manuel Ortí y Lara, Imprenta de Tejado, Madrid, 1867, Tomo II.
- TELLO, Belisario, *Eidología y analogía de la justicia y la amistad*, Arkhé, Córdoba, 1965.

- TOULMIN, Stephen, *The uses of argument*, Cambridge University Press, Updated Edition, 2008.

- URDANOZ, Teófilo, “Introducción a la Cuestión 79”, en SANTO TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologiae*, edición bilingüe, BAC, Madrid, 1956.

- VALLEJO CAMPOS, Álvaro y VIGO, Alejandro, *Filósofos griegos: de los sofistas a Aristóteles*, EUNSA, Pamplona, 2017.

- VALLET DE GOYTISOLO, Juan, *Las definiciones de la palabra derecho y los múltiples conceptos del mismo*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 1998.

- VANNEY, María Alejandra y GEORGE, Robert P., “El presente y el futuro del Derecho Natural: una conversación con Robert P. George”, en *Persona y Derecho*, Vol. 75.

- VARGAS LLOSA, Mario, *Un héroe de nuestro tiempo. Un Filósofo Discreto, El erizo y la zorra*, España, Muchnik Editores, 1982.

- VERMEERSCH, Arthur, *Cuestiones acerca de la justicia*, Tomo I, traducción de Pedro Valls Tarragó, Casa Editorial Saturnino Calleja, Madrid.

- VIGO, Rodolfo, “Consideraciones sobre la visión de John Finnis acerca de la tesis “La ley injusta no es ley”, en *Iusnaturalismo y Neoconstitucionalismo, Coincidencias y Diferencias*, EDUCA, Buenos Aires, 2015.

- ZARINI, Helio Juan, *Constitución Argentina. Comentada y concordada*, 9ª edición, Buenos Aires, Astrea, 2016.

- ZUBIRI, Xavier, *Inteligencia y Logos*, Alianza Editorial, Madrid, 1982.

III. Sitios web

- <http://www.sta.org.ar/cms/>
- <http://genealogiafamiliar.net/getperson.php?personID=I25733&tree=BVCZ>

- <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-civil-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires-the-river-plate-coal-ltd-municipalidad-capital-repeticion-impuestos-protesta-previa>
- <http://www.telam.com.ar/notas/201703/183143-operativo-aprender-resultados.html>

IV. Jurisprudencia

i. Como asesor de menores

- Dictamen en “Larrosa, Jorge Julio (sucesión) c/Larrosa, Facundo (sucesión)”, JA, 68-211.
- Dictamen: “Solveyra Tomkinson de Martínez de Hoz, Elisa c/Martínez de Hoz, Narciso Ireneo”, Gaceta del Foro, 109-263, 11/12/33.

ii. Como juez de Primera Instancia

- Sentencia “Maschio, Francisco c/Municipalidad de la Capital”, JA, 71-647 y ss, 9/06/37.
- Sentencia “Adámoli, José c/Cedeyra, Horacio y otros “, JA, 71-218, 16/09/37.
- Sentencia en “Inglese, César Augusto c/Municipalidad de la Capital”, JA, 68-615, 17/12/37.
- Sentencia: “Ayerza y Cía”, JA, 71-581, 19/08/38.
- Sentencia “Sociedad de Estancias e Industrias Argentinas SA c/Clara Kade de Kade”, JA, 68-130,
- Sentencia en “Tejedo de Gómez, Celestina c/Compañía de Tranvías Anglo Argentina Ltda”, JA, 69-55, 16/03/39.
- Sentencia “Badía, Nieves c/Blancat de Badía”, JA, 69-672, 31/03/39.
- Sentencia en “Scrivo, Vicente c/Basso Aguerre, Juan”, JA, 78-700, 26/05/39.
- Sentencia en “Salgueiro, Aristeo c/Municipalidad de la Capital”, JA, 73-178, 23/06/39.

- Sentencia “Casusa de Acosta, Elena c/Municipalidad de la Capital”, JA, 68-145, 5/08/39.

iii. Como Vocal de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil

- Plenario “The River Plate Coal Co. Ltd. c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires”, <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-civil-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires-the-river-plate-coal-ltd-municipalidad-capital-repeticion-impuestos-protesta-previa> , 19/10/39.

- Plenario “Escorihuela de Escorihuela, Adela c/Municipalidad de la Capital”, JA, 71-847, 26/09/40.

- Caso “Debernardi, José c/Municipalidad de la Capital”, JA, 69-268, 3/10/39.

- Caso “Solar de Luna Cornell, Saturnina c/Chatellier de Ruiz, Cayetana (sucesión)”, JA, 68-493, 12/08/39.

- Caso “Trípoli de Plaza, Dominga c/Plaza, Antonia”, JA, 68-731, 04/12/39.

- Caso “Consejo Nacional de Educación c/Dreher, Julio (sucesión)”, JA, 73-326, 08/05/40.

- Caso “Pellens, Adolfo Ricardo c/Boynton Nugent de Pellens, Margarita”, JA, 72-20, 18/09/40.

- Caso “Gómez Pombo, Gregorio c/Banco Hipotecario Argentino”, JA, 73-933, 05/10/40.

- Caso “Paul, Eduardo y otro c/Gobierno Nacional”, JA, 73-573, 26/12/40.

- Caso “Castillo, Miguel Ángel y otro c/Municipalidad de la Capital”, JA, 73-749, 30/12/40.

- Caso “Lever, Ludovico c/Ferrocarril del Sud”, JA, 75-746, 11/08/41.

- Caso “Sucesión de Agustín Garibaldi y otros c/Municipalidad de la Capital”, JA, 1944-I-801, 24/03/44.

- Caso “Rabade, Pedro José c/Caja de Jubilaciones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares”, 1943-I-488, 03/02/43.

iv. Como Ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

- Caso “Beatriz Ferreyra”, *Fallos*, 199:665 (1944).
- Caso “Rodríguez Araya”, *Fallos*, 200:259 (1944).
- Caso “Gallardo”, *Fallos*, 200:265 (1944).
- Caso “Sambuco”, *Fallos*, 201:45 (1945).
- Caso “Metro Goldwyn Mayer”, *Fallos*, 201:117 (1945).
- Caso “Banco de la Provincia de Buenos Aires”, *Fallos*, 201:142 (1945).
- Acordada sobre la creación de la Cámara de Apelaciones del Norte, *Fallos*, 201:239 (1945).
- Acordada sobre traslado de jueces federales, *Fallos*, 201:245 (1945).
- Caso “Mayer”, *Fallos*, 201:249 (1945).
- Caso “Moxey”, *Fallos*, 201:406 (1945).
- Caso “Carbia”, *Fallos*, 201:509 (1945).
- Caso “Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico”, *Fallos*, 202:48 (1945).
- Caso “Obras Sanitarias c/Paterno”, *Fallos*, 202:296 (1945).
- Caso “Ferrocarril Central Argentino”, *Fallos*, 202:388 (1945).
- Caso “Lezica”, *Fallos*, 202:404 (1945).
- Caso “Mascaró”, *Fallos*, 202:425 (1945).
- Caso “Espíndola”, *Fallos*, 202:429 (1945).
- Caso “Graffigna”, *Fallos*, 202:491 (1945).
- Caso “Barraco Mármol”, *Fallos*, 203:5 (1945).
- Caso “Constantino Sogga”, *Fallos*, 203:100 (1945).
- Caso “Doregger”, *Fallos*, 203:256 (1945).
- Consulta acerca de candidato argentino para juez de la Corte Internacional de Justicia, *Fallos*, 204:13 (1946).
- Caso “Anders”, *Fallos*, 204:345 (1946).
- Caso “Castro”, *Fallos*, 204:359 (1946).
- Caso “Wieland”, *Fallos*, 204:398 (1946).
- Caso “Nación Argentina c/Compañía Primitiva de Gas”, *Fallos*, 204:435 (1946).
- Caso “Quilmes”, *Fallos*, 204:496 (1946).

- Caso “Constructora del puerto de Mar del Plata”, *Fallos*, 204:587 (1946).
- Caso “Alvarenga”, *Fallos*, 205:5 (1946).
- Caso “Stewart”, *Fallos*, 205:17 (1946).
- Caso “Noss”, *Fallos*, 205:261 (1946).
- Caso “Becker”, *Fallos*, 205:434 (1946).
- Caso “Ferrocarriles del Estado c/Municipalidad de San Juan”, *Fallos*, 205:461 (1946).
- Caso “Miquel y Costas S.A”, *Fallos*, 205:475 (1946).
- Caso “Ganadera el Yunque”, *Fallos*, 205:480 (1946).
- Caso “Mattaldi”, *Fallos*, 205:614 (1946).
- Caso “Dirección Provincial de Vialidad”, *Fallos*, 206:138 (1946).
- Caso “Ferrocarriles c/Bugnone”, *Fallos*, 206:186 (1946).
- Caso “Sayago”, *Fallos*, 206:247 (1946).
- Designación del Obispo Titular de Bahía Blanca, *Fallos*, 206:334 (1946).
- Designación del Obispo Auxiliar de Rosario, *Fallos*, 206:337 (1946).
- Caso “Pascual Papa”, *Fallos*, 206:383 (1946).
- Caso “Martín c/Nícora”, *Fallos*, 207:200 (1947).
- Caso “Fornillo”, *Fallos*, 207:209 (1947).
- Caso “La Época”, *Fallos*, 207:228 (1947).
- Caso “Luters”, *Fallos*, 207:233 (1947).
- Caso “Sarraute”, *Fallos*, 207:355 (1947).
- Caso “Creación de la Diócesis de San Nicolás de los Arroyos”, *Fallos*, 208:19 (1947).
- Caso “Hofer”, *Fallos*, 208:111 (1947).
- Caso “Inocencio Castellano”, *Fallos*, 208:453 (1947).
- Acordada de designación de Tomás Darío Casares como presidente del tribunal, *Fallos*, 210:5 (1948).
- Reglamento para la justicia federal y letrada de los territorios nacionales, *Fallos*, 210:196 (1948).
- Designación del obispo de Bahía Blanca, *Fallos*, 210:100 (1948).

- Caso “Merck Química c/Nación Argentina”, *Fallos*, 211:162 (1948).
- Caso “Municipalidad de Buenos Aires c/Compañía Primitiva de Gas”, *Fallos*, 211:958 (1948).
- Caso “Ministerio de Agricultura c/Ernesto Soler”, *Fallos*, 211:1063 (1948).
- Caso “Pueyrredón de Lastra”, *Fallos*, 212:85 (1948).
- Caso “Unión Textil”, *Fallos*, 212:572 (1948).
- Caso “Ottonello”, *Fallos*, 212:600 (1948).
- Discurso pronunciado en el acto de iniciación del año judicial 1949, *Fallos*, 213:5 (1949).
- Designación del arzobispo de La Plata, *Fallos*, 213:69 (1949).
- Memoria correspondiente al año 1948 enviada por la Corte Suprema de Justicia al Poder Ejecutivo, *Fallos*, 213:131 (1949).
- Caso “González Iramain”, *Fallos*, 213:608 (1949).
- Caso “Solivellas”, *Fallos*, 214:612 (1949).
- Caso “Fermín Fernández”, *Fallos*, 215:225 (1949).
- Caso “Rodríguez de la Torre”, *Fallos*, 215:371 (1949).
- Caso “Cortez”, *Fallos*, 215:568 (1949).
- Caso “San Miguel”, *Fallos*, 216:606 (1950).
- Caso “Cullen”, *Fallos*, 217:98 (1950).
- Caso “Balbín”, *Fallos*, 217:122 (1950).
- Caso “Basavilbaso”, *Fallos*, 218:677 (1950).
- Caso “Feliú”, *Fallos*, 218:669 (1950).
- Acordada sobre días hábiles y feriados, *Fallos*, 219:21 (1951).
- Designación obispo de Azul, *Fallos*, 219:102 (1951).
- Designación obispo auxiliar de La Plata, *Fallos*, 220:133 (1951).
- Designación obispo de Viedma, *Fallos*, 227:285 (1953).
- Caso “Aldorino”, *Fallos*, 220:1315 (1951).
- Caso “Correa Arce”, *Fallos*, 220:1367 (1951).
- Caso “Rabuffetti”, *Fallos*, 220:1387 (1951).
- Caso “Superintendencia General de Irrigación”, *Fallos*, 229:39 (1954).
- Caso “Attías”, *Fallos*, 223:206 (1952).

- Caso “Ministerio de Obras Públicas c/Calixto González y otros”, *Fallos*, 224:785 (1952).
- Caso “Nación Argentina c/Malebranche de Saint”, *Fallos*, 224:795 (1952).
- Caso “Municipalidad de Buenos Aires c/Fernández”, *Fallos*, 229:70 (1954).
- Caso “Bemberg”, *Fallos*, 224:810 (1952).
- Caso “Pacheco Santamarina de Bustillo”, *Fallos*, 225:156 (1953).
- Caso “Fagoaga”, *Fallos*, 225:493 (1953).
- Caso “Compañía Fomel”, *Fallos*, 225:667 (1953).
- Caso “Invernadas San Sebastián”, *Fallos*, 225:674 (1953).
- Caso “Ducilo”, *Fallos*, 225:688 (1953).
- Conferencias sobre el plan de gobierno sancionado por la ley 14184 pronunciadas en Mendoza el 31 de agosto y 1 de septiembre de 1953, *Fallos*, 226:523 (1953).
- Caso “Stegmann”, *Fallos*, 227:688 (1953).
- Caso “Nación Argentina c/Compañía Primitiva de Gas”, *Fallos*, 228:705 (1954).
- Caso “Shell Mex”, *Fallos*, 229:264 (1954).
- Caso “Cervecería y Maltería Cuyo”, *Fallos*, 229:667 (1954).
- Caso “Nación Argentina c/González Olivera”, *Fallos*, 229:743 (1954).
- Caso “Bravo Barros”, *Fallos*, 230:517 (1954).
- Acordada sobre días inhábiles y feriados, *Fallos*, 232:6 (1955).