EL DERECHO NATURAL EN LAS SENTENCIAS DEL MAGISTRADO CRISTIANO

Reflexiones de un historiador del derecho en torno de algunos pronunciamientos del Juez Tomás Casares

EZEQUIEL ABÁSULO

“Si los juicios de la razón fueran meros pareceres individuales, de una insuperable relatividad; si la medida de ellos estuviera en quien los formula y no en la realidad juzgada; si la distinción de la verdad y el error, por no tener validez objetiva estuviere librada a las opiniones individuales y no las dominara soberanamente, estaríamos confinados en una condición de anárquica arbitrariedad” (Tomás Casares, *La Justicia y el Derecho*, tercera edición).

I. A manera de introducción

Formado en disciplinas centradas en el examen del pasado jurídico, me animo, empero, a participar de este prestigioso encuentro, con el objeto de acercar a los expertos aquí convocados una pequeña porción de ese auténtico tesoro de reflexiones que, para los iusnaturalistas de raigambre católica, ofrece la historia de las experiencias forenses en las que el derecho natural fue puesto en ejercicio. Vale decir, pues, que no pretendo asumir una originalidad de la que carezco, sino, aprovechando un estimulante punto de conexión con el ayer, llamar la atención sobre las enseñanzas que, desde el atalaya del historiador, todavía puede brindarnos un pasado que está más vivo de lo que habitualmente siquiera soñamos. En este sentido, una de

mis pretensiones más importantes es la de contribuir, aunque más no sea en una mínima expresión, a mostrar, mediante la contemplación de sendas transitadas por antiguos operadores jurídicos, algunos de los mecanismos que eventualmente nos permitan superar esa disociación que, no infrecuentemente, cabe advertir entre los juristas católicos, quienes al tiempo de reconocer formalmente la existencia del derecho natural, aducen la imposibilidad de aplicarlo en la práctica forense¹.

Confieso, también, que en este lance me incentiva de manera considerable la convicción de que, en la medida en que la recreación de las experiencias jurídicas del pasado se efectúen de manera creativa, la historia ofrece más de una alternativa para enfrentar los desafíos del presente. Dicho de otra manera, entiendo que en estos momentos, en los que se advierte sobre el quiebre de arraigadas certezas éticas² –las mismas que, hasta no hace mucho tiempo atrás, eran tenidas por fundamentales³–, y en los que el derecho se debate ante la ausencia de criterios objetivos⁴ y ante la desaparición de “toda referencia a valores comunes y a una verdad absoluta para todos”⁵, situación que deriva de sostenerse que la verdad es un mero “resultado del consenso y no de la adecuación del intelecto a la realidad objetiva”⁶, algunos precedentes pueden brindarnos algo de luz. Así las cosas, aquí vuelvo a ocuparme de la trayectoria judicial de Tomás Darío Casares⁷, el más prestigioso filósofo del derecho de origen católico con el que contó la Argentina del siglo XX, quien, a la par de otros distinguidos juristas cristianos de su tiempo, se distinguió por actuar

¹ Para todo esto véase Héctor H. Hernández, “*Veritatis Splendor* y derecho natural (el iusnaturalismo de la encíclica y una posición divergente)”, en *El Derecho*, t. 161, pág. 1006 y sigs.

² Cfr. *Veritatis splendor*, § 53.

³ Cfr. Joseph Ratzinger, “Temas de debate”; en *La Nación* (Buenos Aires), 14 de mayo de 2005.

⁴ Desde la particular perspectiva de la bioética se alude a esta situación en Jorge Nicolás Laferrriere, “El derecho ante las nuevas cuestiones de la bioética”, en *Prudentia Iuris*, n° 60 (2005).

⁵ Véase *Evangelium vitae*, § 20.

⁶ Véase *Fides et ratio*, § 56.

⁷ Al respecto, cumulo en señalar que, junto con Alberto David Leiva, estudié a este personaje en el libro *El Juez Casares. Un jurista al servicio del bien común*, que publicó en Buenos Aires Educa en 2002, y que, además, en forma individual di a co-

conforme con sus ideales cristianos, teniendo como telón de fondo un entorno sumamente hostil⁸.

II. Los pronunciamientos del Juez Casares, o de la coherencia entre la teoría iusnaturalista y el ejercicio de la magistratura

Insobornablemente comprometido con el derecho natural, corresponde subrayar que Casares recurrió a las orientaciones iusnaturalistas mucho antes que ocupase una plaza como ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Vale decir que en una época en la que, lejos de declinar, la hegemonía de la *cultura del código*⁹ continuaba sosteniendo, avasalladora, la idea de que el derecho era un producto exclusivo del estado, que encontraba en la ley su única expresión adecuada¹⁰, el juez Casares no dudó en invocar, en solitario, los principios del derecho natural¹¹.

De este modo, si como filósofo y docente Casares sostuvo que las leyes positivas recibían su sustancia de justicia de los principios de un derecho natural identificado con un “un orden que emerge de la naturaleza de las cosas”¹², y afirmó que si bien “el orden jurídico concreto se identifica[ba] con la ley positiva ... [había] algo antes que ella”, vale decir, los “primeros principios de lo justo a los cuales debe la ley subordinarse para ser ley en sentido propio, porque no lo es la ley in-

nocer en el t. XXII de la revista *Archivum* (Buenos Aires), correspondiente a 2003, un artículo centrado en “El papel de la jurisprudencia en la concepción de un jurista católico: Tomás D.Casares”.

⁸ Me ocupo de las ideas y de las actividades desarrolladas entre 1928 y 1956 por los integrantes de este grupo de juristas argentinos, en mi libro, publicado por Educa en 2006, *El derecho de un nuevo orden social cristiano*.

⁹ Véase al respecto Víctor Tau Anzoátegui, “La cultura del código”. Un debate virtual entre Segovia y Sáez”, en *Revista de Historia del Derecho*, n° 26 (1998), pág. 539 y sigs.

¹⁰ Sobre los principios inherentes a la cultura del código, puede verse Luis Díez-Picazo y Ponce de León, “Codificación, descodificación y recodificación”, en *Anuario de Derecho Civil* (Madrid), t. 45 (1992), pág. 475 y sigs.

¹¹ Véase un ejemplo de lo dicho en la sentencia que pronunció en autos “Sociedad de Estancias e Industrias Argentinas (S.A.) contra Clara Kade de Kade”, el 12 de agosto de 1937, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 68, pág. 130.

¹² Tomás D.Casares, “Sobre la presencia del derecho natural en la creación, la interpretación y la aplicación de la ley”; en *El Derecho*, t. 9 (1964), pág. 959.

justa”¹³, en tanto que magistrado judicial también se manifestó coherente con este ideario. En efecto, consecuente con su certeza de que el derecho natural, impulsor de la “finalidad suprema de justicia”, constituía el fundamento último del orden jurídico de la Nación¹⁴, desde los estrados tribunalicios afirmó que, a falta de derecho positivo, los jueces debían cumplir con su misión de acuerdo con el “inabrogable derecho natural”¹⁵. De análoga manera, fundado en la idea de que el articulado de la Constitución Nacional reconocía la preexistencia del derecho natural, el Juez Casares se pronunció por la inconstitucionalidad de las leyes que impusiesen lesiones patrimoniales fundamentalmente injustas¹⁶. Asimismo, si el autor de *La Justicia y el Derecho* aseguraba que “todo derecho, en cuanto tal, participa del derecho natural, como que es derecho en virtud de esa participación”¹⁷, a la hora de actuar como magistrado, lejos de eludir este tipo de criterios el Juez Casares aseveró que “la autoridad y licitud de todo derecho positivo” provenía “de su conformidad con la justicia, es decir, de su sujeción a los principios del derecho natural que son la expresión de ella”¹⁸.

Por otra parte, no está de más recordar ahora –en estos tiempos, en los que vivimos bajo la férula de un virulento relativismo-, que mientras que en el ejercicio de su actividad como publicista manifestó que la norma que hiciese violencia a los principios inmutables de la Justicia no tenía “autoridad de ley”, por más que fuese lo que quisiera la ma-

¹³ Tomás D. Casares, *La Justicia y el Derecho*, tercera edición actualizada, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1974, pág. 160.

¹⁴ Voto particular de Tomás Casares en el plenario que las Cámaras Civiles de la Capital pronunciaron el 26 de septiembre de 1940 en autos “Adela Escorihuela de Escorihuela contra Municipalidad de la Capital”, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 71, págs. 850 y 851.

¹⁵ Voto en disidencia pronunciado Tomás D. Casares el 2 de abril de 1945 en autos “Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires contra Carlos M. Mayer”, en *Fallos*, t. 201, pág. 231.

¹⁶ Voto en disidencia pronunciado por Tomás D. Casares el 7 de febrero de 1952 en autos “Superintendencia General de Irrigación contra Antonia Aradas de Giunta”, en *Fallos*, t. 222, pág. 61.

¹⁷ Tomás D. Casares, *La Justicia y el Derecho*, op. cit., pág. 147.

¹⁸ Voto particular de Tomás D. Casares en el plenario que las Cámaras Civiles de la Capital pronunciaron el 26 de septiembre de 1940 en autos “Adela Escorihuela de Escorihuela contra Municipalidad de la Capital”, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 71, pág. 851.

yoría o lo que quisieran 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; [sino que] son lo que son, pura y simplemente, siempre”¹⁹, como integrante del Poder Judicial Casares expresó que a la hora de ponderar la validez esencial de los actos de gobierno los jueces debían atender a “la sujeción de ellos a la justicia y su enderezamiento al bien común”, conforme con “las exigencias de un orden justo”²⁰.

Atento a lo anterior, no sorprende que en su tarea de resguardar “los primeros principios del orden jurídico”²¹, Casares, que fue uno de los hombres comprometidos con la fundación de la Universidad Católica Argentina, asegurase que la patria potestad era una autoridad “concedida por el derecho natural y el positivo”²², abarcativa de un conjunto de obligaciones más que de una pluralidad de facultades²³. De semejante manera, tampoco llama la atención que actuando como integrante del más importante tribunal de los argentinos, recordase que “el derecho que haya de hacer justicia a la verdadera dignidad humana no será el hijo incondicionado de la libertad, sino el que se conciba y disponga como una cierta potestad para resguardo de lo que hace primordialmente a la dignidad personal, como un estado, condición, o si se quiere, ubicación social que posibilite y favorezca el cumplimiento de los deberes inherentes a esa dignidad y que, al ordenar la convivencia ciudadana al bien común, imagen temporal del bien supremo a que estamos llamados y requisito de todo bien particular oriente la conducta hacia el destino de la inmortalidad y dé con ello plenitud de sentido y valor trascendente a la ardua prueba que es nuestra existencia terrenal”²⁴.

¹⁹ Fragmentos de las conferencias sobre el Plan de Gobierno sancionado por la ley 14.184, dictadas en la ciudad de Mendoza el 31 de agosto y el 1° de septiembre de 1953, en *Fallos*, t. 226, pág. 528.

²⁰ Voto en disidencia pronunciado el 2 de abril de 1945 en autos “Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires contra Carlos M. Mayer”; en *Fallos*, t. 201, págs. 281 a 289.

²¹ *Idem ant.*

²² Voto de Tomás D. Casares, pronunciado el 2 de diciembre de 1942 en autos “Vicente Segarra y otros contra José María Olaondo (sucesión)”, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 1942-IV, pág. 64.

²³ Cfr. *Jurisprudencia Argentina*, t. 68, pág. 685.

²⁴ Fragmentos de las conferencias sobre el Plan de Gobierno sancionado por la ley 14.184, dictadas en la ciudad de Mendoza el 31 de agosto y el 1° de septiembre de 1953, en *Fallos*, t. 226, págs. 523 a 568.

III. Algunas reflexiones para nuestro presente a partir de la actuación judicial de Casares

En cuanto al dilema sobre cómo insuflar los principios del iusnaturalismo en la praxis forense, no me caben dudas que la trayectoria de Tomás Casares nos muestra que el camino a seguir es el de una virtuosa coherencia entre los valores asumidos y las conductas cotidianas a ejercer. En este sentido, no se me escapa que no faltará quien pretenda rebatirme asegurando que al Juez Casares le cupo actuar en un contexto bastante diferente del nuestro. Empero, entiendo que este tipo de argumentos antes viene en apoyo de mi postura que de la contraria. En efecto, estoy persuadido que al actual jurista cristiano la disparidad de situaciones lo favorece antes que lo perjudica. ¿O acaso puede pensarse que las categóricas definiciones judiciales de Casares resultaron fácilmente digeribles en una época en la que campeaba en la Argentina el positivismo más descarnado? Por el contrario, mientras que el recordado iusnaturalista debió actuar en un ambiente hostil, ajeno a la tranquilidad más o menos muelle del despacho académico, me parece que, superado el paradigma impulsado en su hora por Montesquieu –según el cual el juez debía limitarse a ser la “boca de la ley”–, el magistrado de nuestros días cuenta con una mayor libertad para actuar de una manera preceptiva y creadora, dirigida a lograr la ansiada resolución justa²⁵. De esta manera, por ejemplo, en los tribunales argentinos se ha podido sostener con espíritu iusnaturalista que afianzar la justicia constituye un principio directamente operativo en el orden constitucional argentino²⁶, y que “el desempeño judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos”, razón por la cual cabe desechar “la admisión de soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin, propio de la labor de los jueces, de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes en las causas concretas a decidir”²⁷.

²⁵ Se alude a la trascendencia de la creatividad de los jueces en Jorge Portela, “La importancia de la equidad” (nota a fallo), en *El Derecho*, t. 149, pág. 668.

²⁶ Cfr. Héctor H. Hernández, “Sobre interpretación legal y ‘derecho natural’ (reflexiones con motivo de un caso judicial)”, en *La Ley*, t. 1982-A, pág. 816.

²⁷ Sentencia dictada el 7 de abril de 1992 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Salomón Monastersky”, en *El Derecho*, t. 149, pág. 669.

Por supuesto, cerrando ya este brevísimo ensayo, no dejo de ser consciente que la crisis de la codificación tradicional constituye una manifestación de un fenómeno más amplio, signado por la sustitución de la tiranía del estado por la del relativismo. Consecuentemente, me parece que en la hora presente se impone como particular desafío de los jueces cristianos el contribuir eficazmente a restaurar la legitimidad del orden jurídico positivo a la luz de un baremo axiológico objetivo, a partir del cual se ponga coto a los peligros de una autonomía individual mal entendida que, sin orden ni concierto, amenaza con arrasar toda forma de ordenación social²⁸.

²⁸ Sobre los riesgos del relativismo, véase Cardenal Zenón Grocholewski, *Universidad Católica: ¡Se lo que debes ser! Identidad y misión de la Universidad Católica*. Texto disponible en <http://www2.uca.edu.ar>. También en *Prudentia Iuris* n° 60.