

Revista

de

Ciencias Económicas

Publicación mensual del
"CENTRO ESTUDIANTES DE CIENCIAS ECONÓMICAS"

Director:
Dívico Alberto Fürnkorn

Secretario de Redacción:
Roberto E. Garzoni

Administrador:
Luis Podestá

Sub-administrador:
Jorge Traverso

Redactores:
Dr. José Barrau, Dr. Mauricio E. Greffier, Guillermo J. Watson, Silvio J. Rigo, Egidio T. Trevisán, Raúl Prebisch, Julio Silva, Juan R. Schiluzzi

Año VIII

Julio de 1919

Núm. 73

DIRECCIÓN Y ADMINISTRACIÓN
CHARCAS 1835
BUENOS AIRES

El Código Civil Argentino y los obreros ⁽¹⁾

Señores:

Expresé en la conferencia anterior que no entraría en el estudio de los proyectos despachados por la Comisión de Legislación de la Cámara de Diputados, que calificué de coercitivos, sin antes detenerme en la explicación de ciertos conceptos cuyo conocimiento era previo,—conceptos que habían sido sustentados por hombres de pensamiento, pero con una ignorancia tan absoluta de las grandes transformaciones económicas operadas en el mundo, que no debía pasarlos inadvertidos, aunque más no fuera que por la influencia que la autorizada palabra de esos hombres pudiera tener en la asamblea legislativa. La explicación y discusión de esos conceptos constituirán el tema de mis primeras exposiciones en este curso libre de legislación del trabajo.

El ilustrado Decano de la Facultad de Derecho, acaba de sostener en su conferencia del Instituto Popular que “jurídicamente hablando, dentro de nuestro sabio orden institucional, los derechos de los obreros son “constitucionales y civiles”; que nuestros códigos los consagran, las leyes generales los afianzan y la magistratura los defiende; de modo que no hay necesidad de la llamada “legislación obrera o social”.

Autor de las leyes de descanso hebdomadario, reglamentación del trabajo de las mujeres y los niños, responsabilidad en caso de accidentes, inembargabilidad del salario y de otras de la misma índole; profesor en esta casa, de legislación industrial, me he preguntado, sorprendido, frente a la afirma-

(1) II Conferencia del curso libre de legislación del trabajo que dicta el Dr. Palacios en la F. de D. de la U. de B. A.

ción de nuestro Decano, si mi intensa preocupación de legislador y mi enseñanza de profesor universitario, han sido de alguna utilidad al país.

¿No habré perdido lastimosamente el tiempo?

¿Acaso las prescripciones legales que obtuve del Congreso Nacional, estaban ya dentro de la letra o del espíritu del Código Civil?

EL CODIGO NO RESPONDE A LAS EXIGENCIAS MODERNAS

“Nuestro Código no es tan viejo — continúa el doctor Zeballos; — tiene 50 años y en su espíritu y en su doctrina están resueltas las cuestiones que se refieren a los problemas del trabajo, que, en realidad — insiste el Decano en su afirmación, — *son simples cuestiones constitucionales y civiles*”. “El Código civil argentino resuelve y legisla las relaciones entre patrones y obreros en dos de sus títulos, combinándolos sagazmente, el de las “obligaciones de hacer” y el de la “locación de servicios”. Las responsabilidades en que puede incurrir el patrón respecto de la vida, la salud, la seguridad y el bienestar de los obreros están gobernadas por otro título notable de nuestro Código: el de los “delitos civiles”.

Nos refiere en seguida, que antes de sancionada la ley de accidentes del trabajo, un obrero acudió a cierto juez — era el doctor Quesada — a demandar a su patrón con motivo de un accidente sufrido durante su tarea. Pedía una indemnización, y el juez, exponiendo con claridad la doctrina del Código civil, “*que algunos desdeñan, pretendiendo sustituirla con una ley obrera*” — son sus palabras, — “mandó pagar la indemnización reclamada”, que, desgraciadamente, no llegó a poder del obrero, por la sencilla razón de que la Cámara de Apelaciones, aplicando el texto legal, revocó el fallo.

No es la primera vez que se hacen afirmaciones de esta índole.

En 1903, Juan Bialet Massé escribió un libro titulado “La responsabilidad civil en el derecho argentino”, donde con esfuerzos de dialéctica el autor habla de nuestro código como del más grande monumento de la legislación moderna, que se adelantó medio siglo a su época, sosteniendo al mismo tiempo que el doctor Vélez no legisló especialmente los accidentes del trabajo, con el nombre de tales, pero dió las reglas de la responsabilidad civil de un modo tan completo, preciso y general,

que *“todos los casos de todos los objetos del derecho se hallan expresamente resueltos de una manera cabal”*.

Bialet Massé, que admiraba con exceso a nuestro codificador, era un espíritu generoso y patriota. Su libro fué escrito en 1903 y en esa época no se había dictado todavía ninguna ley del trabajo en el parlamento argentino. Se habían producido, sí, serias perturbaciones con motivo de las huelgas de 1902, que dieron origen a la ley inconstitucional de extrañamiento de extranjeros. Nuestro país, en plena formación, con elementos heterogéneos, razas distintas, recibía a diario el aluvión humano, y Bialet Massé sabía que era necesario crear el alma nacional para formar nuestro pueblo; y por eso, alarmado frente a la gran masa extranjera, que traía, sin embargo, elementos étnicos y procedimientos políticos adelantados, predicaba el amor a la tradición argentina, y como no había leyes tuitivas de la clase trabajadora, violentaba generosamente los preceptos del código y encontraba en ellos los principios más adelantados del nuevo derecho que surge como consecuencia de transformaciones económicas que no se habían producido entonces, ni podían preverse.

Prueba de lo que afirmo respecto del generoso pensamiento de Bialet Massé son estas palabras con que él me dedicara su libro, en 1904, cuando por primera vez hablaba en el Congreso Argentino un diputado socialista, palabras que recordaré siempre y que acaso tuvieron alguna influencia en mi orientación nacionalista dentro del movimiento de los trabajadores: *“Yo me consideraría feliz si pudiera despertar en la juventud el amor a la tradición argentina, para que imprimiera al movimiento socialista actual la marcha que corresponde a esa tradición, que es buena. El doctor Vélez Sársfield fijó los rumbos. ¿Por qué ir a buscar en otras razas y en otras tierras lo que será de difícil adaptación al pueblo argentino?”*

Se explicaban, las afirmaciones de Bialet Massé en 1903. Pero han pasado dieciséis años y la situación es fundamentalmente distinta. Después del proyecto de Ley nacional del Trabajo, posterior a la obra de Bialet Massé, el Congreso Argentino sancionó las leyes de que soy autor, entre las cuales está la de accidentes del trabajo, que sustituyó el principio de la culpa delictual por el del riesgo profesional que en vano se ha pretendido hallar en el código.

Desde entonces los presidentes de la república, incluso aquel de cuyo gabinete formó parte nuestro Decano; dipu-

tados y senadores de los diversos partidos políticos, todos, han expresado insistentemente en mensajes y proyectos, la necesidad imperiosa de que se dicte una legislación del trabajo modificando el Código civil.

Además, está en la conciencia de todos, que la obra de paz y de justicia que ha de reconstruir el mundo después de la gran querrela universal, no podrá realizarse si se descuida a los trabajadores. De ahí, el reconocimiento internacional de los sindicatos y la legislación común a todos los pueblos, proyectada por la Conferencia de París.

¿Cómo explicar, entonces, las afirmaciones del doctor Zeballos? Si no llegaran de conducto tan autorizado, no valdría la pena refutarlas; pero se trata del Decano de la Facultad de Derecho y su palabra, ya lo he dicho, pudiera influir en el ánimo de estudiantes, profesores y parlamentarios, orientándolos en el sentido de la defensa de viejas y perturbadoras doctrinas. Por eso me ocuparé en esta conferencia, con toda la brevedad que me sea posible, de la letra y del espíritu del Código civil en sus relaciones con los trabajadores, así como de los principios filosóficos que informan la obra de Vélez, monumento legislativo en su época, que no responde ya a las exigencias de la vida moderna.

UNA DIGRESIÓN. — LA LIBERTAD DE CONTRATAR

Pero toléreseme una digresión, para referirme a las opiniones de nuestro Decano, respecto a la proyectada ley sobre limitación de la jornada de trabajo, cuya primera iniciativa parlamentaria me corresponde. Esto me permitirá desacreditar de antemano las afirmaciones del doctor Zeballos, relativas a nuestro código, pues pondrá de relieve su liberalismo económico exagerado que ya nadie se atreve a sostener, después de la honda transformación económica que estudiara tan admirablemente Carlos Marx.

“La libertad de contratar es inalienable — dice nuestro Decano; — nadie puede impedir a un patrón que contrate con un obrero dispuesto por su espontánea voluntad a trabajar más de ocho horas, si así le conviene. El establecimiento de la jornada depende, pues, de la voluntad del obrero y del patrón, quienes deben discutir y convenir las condiciones del trabajo.”

Un obrero puede trabajar, si lo cree conveniente, de acuerdo con esta teoría, 14, 15 o 16 horas, porque es libre;

y en nombre de la libertad se puede llegar así a sostener que por la libre voluntad del contratante está permitido el enajenamiento de la propia libertad...

No voy a estudiar ahora la libertad de contratación, que será tema de una de mis próximas conferencias. No voy a discutir el fundamento de la escuela liberal, cuya interpretación calificaba Longe de dogmática del egoísmo. No será necesario que haga referencia a los estudios modernos de fisiología de Voit y Pettencoffer, de Maggiora, de Mosso, este último, autor del célebre libro "La Fatiga", donde se demuestra que el trabajador, durante la larga jornada, amontona substancias tóxicas en sus músculos, que envenenan el organismo y que deben eliminarse por el reposo, si se quiere restablecer el equilibrio de su economía. No será necesario recordar que John Ruskin, en este hermoso libro que se llama "Unto the Last", refutando los sofismas de Stuart Mill, dice que no hay más riqueza que la vida; que las verdaderas venas de la riqueza son de púrpura y están en la carne; que la resultante final y el término último de toda riqueza es producir el mayor número posible de criaturas humanas con robusto pecho, ojos brillantes y corazón gozoso; para terminar preguntándose si entre las manufacturas de la nación, la de las almas de buena calidad, no acabará por ser una de las más lucrativas.

Me bastará, señores, para refutar a nuestro Decano, un discurso pronunciado hace cerca de un siglo por lord Macaulay en la Cámara de los Comunes, con ocasión de la segunda lectura del proyecto del doctor Fielden, diputado por Oldahm, que pedía la liquidación de la jornada de trabajo.

Hace un siglo, el diputado por Sheffield aducía los mismos argumentos que el doctor Zeballos, en la individualista Inglaterra. En su opinión, no podía defenderse ese proyecto ni ningún otro que tendiera a regular las horas de trabajo. Se trataba de una de las materias sobre las cuales no debe, en modo alguno, legislarse; que se arreglan por sí mismas, mejor de lo que puede hacerlo gobierno alguno. El Poder Legislativo no debía interponerse entre el capitalista y el obrero, que "contratan libremente" y que, por lo tanto, son dueños de hacer lo que les convenga.

OPINIÓN DE LORD MACAULAY

Lord Macaulay calificó estas afirmaciones de monstruo-

sas y dijo que contra ellas se revelaría el propio Adam Smith. Para refutar a su adversario, cita el proyecto del conde de Lincoln, sobre reglamentación higiénica de las viviendas, presentado a la Cámara de los Comunes con anuencia del Gabinete, y supone que algún propietario de Manchester atacara ese proyecto con los mismos argumentos con que se combate el que se refiere a la limitación de la jornada. El propietario hablaría así, dirigiéndose al conde de Lincoln: “A su señoría no le gustan las casas que carecen de desagüe. Cree su señoría que mis alcobas son sucias; nadie le obliga a dormir en ellas. Use su señoría de su libertad, pero no restrinja la de sus vecinos. Yo puedo hallar muchas familias que paguen gustosamente un chelín mensual porque les deje vivir en lo que su señoría llama un cobertizo propio para bestias. ¿Y por qué no he de cobrar yo el chelín que quieren darme voluntariamente? ¿Y por qué no han de tener ellas, el abrigo que yo les proporciono por un chelín? ¿Por qué envía su señoría, sin mi permiso, a un hombre para que blanquee mi casa, obligándome así a pagar lo que no he mandado hacer? Mis inquilinos juzgan que la casa está bastante limpia para ellos, o si no, no hubieran sido inquilinos míos; y si ellos y yo estamos satisfechos, ¿por qué se mete su señoría entre nosotros, hollando directamente todos los principios del librecambio?”

Estos razonamientos son exactamente los mismos del diputado por Sheffield. “Si el conde de Lincoln — dijo lord Macaulay en la Cámara de los Comunes — me permite que lo defienda yo mismo, contestaría a la objeción de este modo: “Yo profeso la sana doctrina del librecambio. Pero vuestra doctrina es una exageración, una caricatura de la sana doctrina. Nada tendríamos que ver con los contratos celebrados entre su señoría y sus inquilinos, si esos contratos afectaran sólo a intereses pecuniarios. Pero algo más que intereses pecuniarios está en juego. Conciérne a la comunidad que no viva la mayoría de la gente de un modo que hace a la vida miserable y breve, que debilita el cuerpo y corrompe la inteligencia. Si por vivir en casas que parecen zahurdas contrae gran número de ciudadanos gustos groseros; si se han familiarizado tanto con la suciedad, la hediondez y el contagio que se esconden sin repugnancias en agujeros que revolverían el estómago a un hombre limpio por costumbre, esto será una prueba más de que hemos descuidado nuestros deberes, y una razón más para que ahora los cumplamos.”

Cuando está afectada la salud del pueblo, el Estado debe intervenir en los contratos de los individuos. Tal es la conclusión de lord Macaulay, expresada de este modo: "Si no limitáis la jornada, sancionaréis el trabajo intenso, que empieza demasiado pronto en la vida, que continúa por luengos días, que impide el crecimiento del cuerpo, el desarrollo del espíritu, sin dejar tiempo para ejercicios saludables y para la cultura intelectual, y debilitaréis todas esas cualidades elevadas que han hecho grande a nuestro país. Nuestros jóvenes, sobrecargados de trabajo, se convertirán en una raza de hombres débiles e innobles, padres de una progenie aún más débil e innoble, y no tardará mucho el momento en que la degeneración del trabajador afectará desastrosamente a los intereses mismos a que fueron sacrificadas sus energías físicas y morales".

Palabras admirables que desvirtúan el concepto arcaico de nuestro ilustrado Decano y que deberían ser invocadas patrióticamente en el parlamento argentino cuando se discutiera la limitación de la jornada a un máximo de ocho horas, que es lo que hoy reclaman los trabajadores, de acuerdo con las necesidades de la vida moderna.

EL INDIVIDUALISMO DEL CÓDIGO

Y ahora, después de la digresión, volvamos al Código civil argentino, que está inspirado en una filosofía jurídica individualista y en un liberalismo económico que fué revolucionario con Adam Smith, cuando había que romper las trabas de la producción feudal, pero que no responde ya a las direcciones señaladas por la gran transformación económica.

Injusto sería, sin embargo, no reconocer que la obra del codificador argentino fué de gran importancia en la época para que se dictó y que entonces se ajustaba a las exigencias del relativo progreso conquistado por la República.

La Constitución de 1819 *autorizaba* la reforma de las viejas instituciones en general, y este pensamiento se realizó por los Constituyentes del '53, que, al adoptar la nueva forma de gobierno, *ordenaron* imperiosamente la renovación legislativa. El artículo 24 de la Carta fundamental dice: "El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todas sus ramas." En 1864 se nombró a Vélez para proyectar la codificación civil y su proyecto fué convertido en ley el 1.º de

enero de 1871, a pesar de la débil oposición del liberal Oroño, que se inspiró en Alberdi para combatir al codificador.

El doctor Martínez Paz, Vicerrector de la Universidad de Córdoba y uno de los más decididos y valientes sostenedores de la reforma universitaria, en su libro "Dalmacio Vélez Sársfield y el Código Civil Argentino" afirma que este cuerpo de leyes ha continuado la tradición jurídica del país, ha satisfecho un anhelo de reforma y de unidad de la legislación y en su espíritu se ha inspirado en los ideales de su siglo, condensándolos así: en filosofía, el individualismo, la autonomía de la voluntad, la teoría de los derechos naturales, absolutos e innatos; en jurisprudencia, la tiranía de la letra y del espíritu de la ley juzgada inmutable, la interpretación dogmática de la ley, y en política, la igualdad y la libertad absoluta concebidas como ideales de la democracia. En pleno siglo XVIII.

Para el individualismo, según Vanni, el derecho es una exigencia del individuo como personalidad abstracta en sus propiedades psicológicas o biológicas, no ya como unidad social y en las relaciones concretas en que efectivamente se encuentra. En consecuencia, para el individualismo, todo el derecho tiene un contenido individual; siempre garantiza fines individuales, y no es posible hablar de derecho público sino en cuanto él garantiza derechos individuales. Frente a las instituciones en que imponen derechos positivos, los individualistas, o admiten la excepción, o recurren a otros principios, o siendo lógicos con sus afirmaciones, consideran el cuidado de la prole, la tutela de los menores, etc., nó como un deber jurídico, sino como un deber moral.

El individualismo proclama la mayor amplitud de la autonomía y la libertad del individuo,—y la exageración de esos conceptos determina como lógica consecuencia la afirmación del *yo absoluto*, brutal, el individualismo amoral que Gaspar Smith, más conocido por Max Stirner, desarrolla en su libro "El único y su propiedad".

El siglo XVIII, con Rousseau, para quién la sociedad es un producto artificial del contrato, exaltó el individuo y produjo una reacción contra el despotismo político y religioso. Su acción revolucionaria fué benéfica y representó un momento de evidente progreso en la humanidad. Pero ya no responde a las exigencias actuales. El siglo XIX se ha encargado de afirmar la *solidaridad*, demostrando que la libertad

individual no basta para la realización automática de la justicia.

El Código Civil argentino, inspirado en el individualismo del siglo XVIII, carece hoy de un fundamento filosófico que lo adapte a las nuevas orientaciones del pensamiento, determinadas en gran parte por la realidad económica.

El profesor Duguit, autor de "Las transformaciones del Estado", sostuvo, en esta misma casa y en esta misma aula que la declaración de los derechos del hombre, el Código de Napoleón y todos los códigos que proceden de ellos — el nuestro, por lo tanto, — reposan en una concepción individualista del derecho, mientras que en el momento actual se levanta un sistema que tiene por base una concepción eminentemente *socialista*.

Cumple a mi lealtad expresar que cuando el profesor Duguit dice *socialista*, se refiere simplemente a una concepción contraria al individualismo, pero de ninguna manera quiere decir que él adhiriera a la doctrina colectivista.

El viejo sistema, para el profesor Duguit, reposa sobre la concepción metafísica del derecho subjetivo; el sistema moderno se establece sobre el hecho de las *funciones sociales*, imponiéndose a los individuos y a los grupos.

Fácil es advertir que Duguit, aun cuando él no lo afirme categóricamente, desprende su doctrina del positivismo comtiano.

La concepción individualista a que responde el Código Civil argentino está ligada a la noción del derecho subjetivo, a la idea del hombre natural, libre, que como hombre tiene derechos naturales, anteriores a la sociedad, derechos imprescriptibles, inalienables, que fueron consagrados por la declaración de los derechos del hombre, por la Constitución Argentina y reconocidos por nuestro Código Civil.

Todo esto para Duguit desaparecerá frente al nuevo sistema que reposa sobre hechos reales y positivos, sobre la comprobación de un hecho que ha sido eliminado de la "Declaración", de la Constitución y del Código. Ese hecho es la *función social* que se impone a cada individuo por la colectividad de que forma parte.

EL CÓDIGO Y LAS RELACIONES JURÍDICAS QUE NACEN DEL TRABAJO

No es mi propósito hacer un estudio de las tres instituciones fundamentales, *personas, cosas y obligaciones* del có-

digo. He de referirme ahora, solamente, a la ley civil en sus relaciones con el trabajo, y aun esto, sin mucho detenimiento, pues no sería posible otra cosa, dado el poco tiempo de que dispongo.

El doctor Martínez Paz, en la página 303 de este libro que ya he citado, afirma que no hay para qué esforzarse en demostrar que nuestro código no contiene nada que pueda llamarse una reglamentación de las relaciones que nacen del trabajo, pues su breve capítulo sobre locación de servicios, inspirado en los conceptos jurídicos que llamaremos clásicos, no ha tenido en cuenta, ni siquiera lejanamente, las complejas relaciones entre patrón y obrero. Agrega que esta terminante afirmación va directamente en contra de las opiniones autorizadas del profesor de legislación industrial doctor Bialek Massé, que en su libro que yo he citado al principio de esta conferencia pretende demostrar que el código argentino contiene disposiciones que bastan por sí mismas para garantizar todos los intereses y para asegurar el reinado de la justicia.

En 1902, cuando el Partido Socialista, entonces "Argentino", envió su memorial al Congreso de Amsterdam, dando cuenta de la situación de la clase trabajadora, memorial que tuve el honor de redactar en la parte jurídica, Bialek Massé escribió en "La Prensa" un extenso artículo atacando ese documento, porque sostenía la necesidad de reformar el Código Civil.

Entonces, como ahora, sostuve que la industria moderna ha determinado nuevas necesidades, nuevas relaciones de derecho entre patrones y obreros y que esas relaciones producidas exigían nuevos preceptos legales.

El Poder Ejecutivo, en el mensaje con que acompañó el proyecto de Ley Nacional del Trabajo, dice que unas veces por exceso de teorización y otras por exceso de detalle, infinidad de hechos de la vida y de formas que asumen las convenciones, no encuentran en él un cauce, una expresión, un ajuste propio y exacto, y que son numerosos los casos comprendidos en la moderna legislación del trabajo, nacidos de la industria misma en sus formas actuales, que no hallan en la ley civil una sanción positiva, ni menos una garantía cierta de ejecución.

El contrato del trabajo no está legislado en nuestro código, al cual se han adelantado los de Suiza y Alemania.

Constituyó este asunto una seria preocupación de mi espíritu y de ahí el proyecto que presenté sobre contrato de

trabajo, encarado sin sectarismos, sin unilateralidades que perturban la inteligencia.

La necesidad de legislar sobre el contrato ha sido puesta en evidencia por el doctor González en la página 18 del mensaje del Presidente Roca, que consigna estas palabras: "Examinadas con honda atención todas las secciones del Código Civil en las cuales se ha estatuido sobre obligaciones, hechos, actos jurídicos, contratos, se llega a la conclusión de que, por abundancia de reglas generales, sin la presencia de los casos y por indeterminación, falta de exactitud y referencia directa a los mismos, la vida del taller, de la fábrica, de la grande industria del día, no tiene en sus disposiciones una norma precisa, y ante la regla de aplicación de las leyes, según las constancias de autos o los antecedentes del proceso, todas las formas y modos de ejecución del contrato de trabajo, que no son los que nominativa y restrictivamente se denominan alquiler de servicios o de obra, escapan a su previsión y a su aplicación por los jueces, y lo propio puede decirse de la responsabilidad por el daño que causa el accidente, pues en todo el conjunto de reglas, de admirable previsión doctrinal y abstracta, no encuentra el juez en el conflicto el precepto claro y distinto que rijan la materialidad y la realidad del hecho o caso producido."

DE MINIMIS NON CURAT PRAETOR

Quiero probar ahora, con el código en la mano, que las doctrinas que informaron nuestra ley civil inspiradas en el Código de Napoleón, llamado con justicia "*del propietario*", conducen al descuido de los intereses de los pobres. "*De minimis non curat praetor*".

Véase, como uno de tantos ejemplos, el capítulo sobre locación, del cual se ocupó hace tiempo en un interesante artículo el doctor Malagarriga.

La acción ejecutiva otorgada a los locadores de cosas como garantía del cumplimiento del contrato, contrasta con las dilaciones de todo género que establecen las mismas leyes cuando se trata de los locadores de servicios. Voy a probarlo:

El artículo 1558 acuerda el derecho de retención a los locadores de cosas. Dice así: "El locador, para seguridad del pago del precio, puede retener todos los frutos existentes de la casa arrendada y todos los objetos con que se halla amueblada, guarnecida o provista y que pertenezcan al locatario.

Se juzgará que le pertenecen los que existen en el predio arrendado si no se probara lo contrario.”

El artículo 1578 establece que si la cosa arrendada fuese inmueble compete al locador, aunque la locación esté afianzada, acción ejecutiva para el cobro de los alquileres o rentas, requiriendo mandamiento de embargo sobre los bienes sujetos al privilegio concedido por este Código al crédito del locador.

Los bienes sujetos al privilegio que concede el Código se detallan en el artículo 3883, que dice en su parte pertinente: “Las cosas sobre que ejerce este privilegio son todos los muebles que se encuentran en las casas o que sirvan para la explotación de la hacienda rural, *aunque no pertenezcan al locatario*, introducidos allí de una manera permanente o para ser vendidos o consumidos.”

Como puede observarse, *hasta las cosas que no pertenecan al locatario*, siempre que el locador lo ignore, quedan sujetas al privilegio, no obstante ser un principio jurídico fundamental *que no puede adquirirse derechos sino sobre los bienes de las personas con quienes se contrata*.

El propietario — dice Vélez, en la nota del artículo, tiene sobre esas cosas — *las que no pertenecen al locatario* — una clase de posesión de garantía, que le permite oponer la regla de que respecto de los muebles la posesión vale por título.

Véase ahora cómo se legisla cuando los locadores no lo son de su capital, sino de su trabajo.

Dice el artículo 1627: “El que hiciere algún trabajo o prestare algún servicio a otro puede demandar el precio, aunque ningún precio se hubiere ajustado, siempre que tal servicio o trabajo sea de su profesión o modo de vivir. En tal caso, entiéndese que ajustaron el precio de costumbre para ser determinado por árbitros.”

En el texto del artículo aparecen señaladas todas las demoras, todas las dilaciones que nuestro Código establece cuando se trata de la locación de servicios.

El obrero, ante todo, según la disposición legal, debe probar la existencia del contrato. Probada esa existencia, el trabajador no puede embargar los bienes del locatario, porque la ley no le acuerda la acción ejecutiva que el artículo 1578 concede al capitalista, con manifiesta parcialidad. Todavía es necesario que el precio sea determinado por árbitros nombrados al efecto. Aun después del laudo arbitral, le queda al capitalista el recurso de nulidad. Si no lo interpone, el loca-

dor de servicios podrá entonces embargar los bienes del locatario...

LA CULPA DELICTUAL

Nuestro Decano ha dicho que la "ley obrera" de accidentes del trabajo es inútil, pues en el Código Civil argentino existe el principio del riesgo profesional.

Autor de esa ley, cuyo único mérito es precisamente el de haber consagrado el principio reformador, ya que las indemnizaciones sancionadas son irrisorias, me apresuro a rectificar, pidiendo a ustedes disculpa si me extendo más de lo que requiere esta conferencia.

El Código está en la primera etapa de la evolución de la doctrina en lo que se refiere a responsabilidad por daños y perjuicios.

"Cuando por los hechos involuntarios se causare a otro algún daño en su persona o bienes, sólo se responderá con la indemnización correspondiente, si con el daño se enriqueció el autor del hecho y en tanto en cuanto se hubiere enriquecido." Así dice el artículo 941 del Código. Y así, el 1143: "Todo el que ejecute un hecho que por su culpa o negligencia ocasione un daño a otro está obligado a la reparación del perjuicio, y esta obligación será regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil."

La ley romana decía: "Damnum culpa datun etian ab eo qui nocere noluit". Ley V, título II, libro 9 del Digesto. Como vemos, el Código no ha salido del principio romano de la culpa delictual, del cual surgen los conceptos de igualdad abstracta y de propiedad absoluta.

El desarrollo económico exigía la transformación de la ley civil, pero el fanatismo por el Código, a quién muchos consideraban inmutable, hierático, era un valladar insalvable.

Recuerdo que en 1906, cuando presenté mi primer proyecto, — en antecámara de la Cámara —, después de mi discurso, fundándolo, un distinguido colega, que no veía, como el doctor Zeballos, en el espíritu de la ley, el riesgo profesional, pero que consideraba perfecto al Código con la culpa delictual, me dijo estas palabras: "Es muy simpática su actitud en defensa de los trabajadores, pero no podremos sancionar su proyecto porque ello implicaría destruir la teoría de la culpa consagrada por nuestro Código".

De eso era, sin embargo, de lo que se trataba, de abolir

ese principio absurdo incrustado en nuestra legislación y sostenido por la superstición de las leyes y los códigos y por la tradición romana, intangible para los que confunden el derecho con la ley escrita, sin acordarse, como dijo alguien alguna vez, que aquél es un organismo vivo con el que fatalmente hay que tropezar cada vez que se quiera transformar, para mejorarla, la condición de los hombres.

En verdad, hubo precursores de la ley. Entre los magistrados que trataron de atenuar el rigorismo de nuestro Código debe citarse el doctor Quesada, que avanzó con sus fallos en las doctrinas de la inversión de la prueba y del riesgo profesional.

Tienen interés a este respecto los autos "Olivera contra Madeira y Othache", donde el doctor Quesada sostuvo: "1.º Que no es exacto que la acción por daños y perjuicios emergentes de los hechos (accidentes del trabajo) proceda únicamente cuando se prueba que en el hecho hubo culpa o negligencia imputable al patrono. Lo que funda la acción es el daño sufrido sin razón, cualesquiera sean las causas, por buena que sea la maquinaria empleada y por manifiesta que resulte la vigilancia de patronos y capataces. 2.º Que no incumbe al obrero la obligación de probar la culpa, sino que tal prueba, invertidos los términos, corresponde al patrono. Esto sentado, en las responsabilidades subsidiarias por accidentes del trabajo, no hay por qué ni para qué atender a la responsabilidad o intención del agente inmediato del hecho; se atiende tan sólo al hecho que causa el daño, pues el patrono responde de los hechos de la industria, sean ellos producidos por obreros, por las cosas que forman parte de la industria o intervienen en ella, sea por vicio propio o riesgo de la cosa, sean hechos de la naturaleza o que resulten de la industria misma, siempre que el daño ocurrido al obrero o dependiente no hubiera sido sino por su culpa o voluntad".

Desgraciadamente este criterio no fué aceptado y estábamos antes de mi iniciativa en la misma situación que Francia antes de la ley del 98.

Nuestro Código reproducía, pues, la teoría romana de la culpa, que ya no responde a las necesidades actuales de nuestro país creadas por las modificaciones de la vida industrial. Y me siento orgulloso de haber incorporado a nuestra legislación el principio del riesgo profesional, principio que fué considerado como antijurídico, afirmándose que carecía de base en el derecho, porque procedía de las ciencias economi-

cas, sin recordar que el derecho, que forma parte de la superestructura de las sociedades, sigue las transformaciones de la base económica, es decir, de la estructura.

EL DERECHO Y LAS RELACIONES ECONÓMICAS

El derecho no es, según el criterio moderno, ni el producto de la razón abstracta ni el resultado de la conciencia nacional; es la emanación necesaria de las relaciones económicas.

De acuerdo con esta manera de pensar, Loria afirma que la descomposición del sistema económico que rige debe determinar un período de crisis del derecho. Es ésta la consecuencia de la doctrina de Marx, que debe aceptarse sin exageración, sin unilateralidad, en la que han incurrido frecuentemente sus discípulos, pretendiendo que todo el proceso humano se desprende de una fórmula económica.

Sostiene Loria que en cada período de descomposición social una fuerza disolvente se insinúa en el derecho y lo mutila. Por eso en este momento histórico se forma y acrecienta una corriente de aversión contra el individualismo exagerado del derecho, al mismo tiempo que se afianza cada vez más la opinión de que éste debe siempre modificarse por la intervención del elemento social.

En presencia del desarrollo del sistema productivo en nuestro país y en general en todos los países del mundo, se impone la aparición de una serie de instituciones jurídicas nuevas, que deslinden la posición de las diversas fuerzas en lucha.

Menger, profesor de la Universidad de Viena, sostiene en su libro "El derecho civil y los pobres" que las instituciones democráticas han cambiado las relaciones sociales de potencialidad en favor de las clases pobres, aun cuando, merced a la lentitud del desenvolvimiento social, no se hayan manifestado todavía todas las consecuencias del tal cambio y que con todo esto ha llegado también el momento para el decrepito derecho privado el cual ha mantenido su inmovilidad hasta ahora, mientras todo cambiaba, siendo necesario que siga la corriente al lado de las demás instituciones del movimiento popular de nuestros tiempos.

Para Menger el derecho privado en vigor, descansa en un concepto de la respectiva potencialidad de las diversas clases sociales, que no es real; por lo tanto, es necesario mo-

dificar el concepto, pues la potencialidad de dichas clases ha cambiado. Los pobres — dice el profesor de la Universidad de Viena — son una clase que, en virtud de los cambios industriales y de ciertas conquistas políticas, tienen poder, fuerza y, por ende, deben tener derecho a que sus intereses vitales se respeten. Parte, como vemos, de la diversa potencialidad de las clases sociales. El profesor de la Universidad de Madrid, Adolfo Posada, que tradujo al español “El derecho civil y los pobres”, en el prólogo, de que es autor, llega a la misma conclusión, pero arrancando de distinto punto de partida. Posada cree que aun cuando los obreros no fueran una fuerza social capaz de imponer una reforma legislativa, se debería pedir para ellos lo que Menger pide, y probablemente mucho más todavía.

La razón es que Posada admite un interés ético, que tiene un valor jurídico absoluto, aunque en sí mismo, por miseria física del sujeto, el pobre, no tenga el poder y con el poder la fuerza, que se impone y se hace respetar frente a las demandas del egoísmo.

He sostenido invariablemente en el parlamento y en la cátedra que, de cualquier manera, ya reconozcamos el cambio de potencialidad, como Menger; ya admitamos el interés ético de que habla Posada, lo cierto es que debemos todos abogar por la reforma de los códigos que se inspiraron en los preceptos romanos y que ya no responden a las necesidades creadas por el industrialismo moderno.

ALFREDO L. PALACIOS.