

Revista

de

Ciencias Económicas

PUBLICACION DE LA FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS
CENTRO DE ESTUDIANTES Y COLEGIO
DE GRADUADOS

DIRECTORES

Juan Bayetto
Por la Facultad

Horacio B. Ferro
Por el Centro de Estudiantes

Juan José Guaresti (h.)
Por el Colegio de Graduados

SECRETARIO DE REDACCION

Carlos E. Daverio

REDACTORES

Andrés Devoto
José Rodríguez Tarditi
Por el Colegio de Graduados

Vito N. Petrerá
Silvio Pascale
Por la Facultad

José D. Mestorino
Por el Centro de Estudiantes

AÑO XXI

DICIEMBRE DE 1933

SERIE II, N° 149

DIRECCION Y ADMINISTRACION
CALLE CHARCAS 1835
BUENOS AIRES

de F. Loza Amuchástegui

La ley 11.741 de moratoria hipotecaria es constitucional y da un paso más, tendiente a actualizar el espíritu y carácter de nuestra legislación de fondo

Se renueva en esta oportunidad el choque de dos tendencias de orden jurídico social, denominadas individualismo y socialismo de estado.

La primera, de arcaicos moldes, tuvo su florecencia a principios del siglo pasado y podría significarla la frase de Adam Smith: "laissez faire, laissez passer". Era el reinado del "individualismo integral".

La segunda, aplicable a nuestros días, reconoce la necesidad de darle preeminencia al interés de la colectividad, general y público, sobre el de los particulares aisladamente considerados. Estamos en la nueva era de "la producción dirigida".

Eso sin contar los síntomas, cada vez mayores, que se advierten ya de una tercera ideología, de extrema avanzada que pretende imponer "el estatismo integral".

Es cierto que nuestros códigos de fondo, el civil en el caso, no ha podido sustraerse a la influencia de la época, marcando su articulado una tonalidad acentuadamente romanista, en cuanto estos fueron los maestros fundadores y defensores del derecho privado y en especial del de propiedad.

Pero no es menos exacto que su espíritu liberal admite la conveniencia de aplicar sus disposiciones a las actuales y futuras necesidades, que si no pudieron ser *determinadamente* previstas cuando se sancionó, se dejó el margen suficiente para hacer efectiva dentro de él la norma legal correspondiente a los futuros hechos.

Tal criterio lo impone también la hermenéutica del derecho positivo, ya que como lo sostiene uno de los más hondos inspiradores de nuestro codificador, Iering, "no son los

pueblos los que deben ajustar su vida a los principios, sino los principios los que deben modelarse de acuerdo con la vida *renovada* de los pueblos.”

Y la actual vida exige como condición para su desenvolvimiento armónico, que el Estado no se limite a presidirlo y a usar de su fuerza para proteger al que la requiere, invocando ventajas sacadas privadamente y sin otro antecedente que la justifiquen.

La máquina del Gobierno se ha complicado ahora en su funcionamiento, porque son también múltiples los aspectos que debe contemplar y ayudar, en relación al pasado.

El crecimiento de la población, las industrias fabriles, la mayor instrucción de los hombres, el reconocimiento de sus derechos civiles y políticos, la emulación por alcanzar un “standard” de bienestar superior, etc., ha impuesto a sus dirigentes el concepto, ya magistralmente enunciado por Cicerón, cuando respondiendo a la acusación de su pueblo por él gobernado, de que jurara no haber violado las leyes, dijo: “Juro que he salvado la República”.

Ello ha venido a echar por tierra sus meticulosas disposiciones, que no tengan asidero en los hechos.

Lo práctico, lo útil, lo conveniente, lo sano, debe tener siempre cabida en la inteligente interpretación de la ley, porque tal es substancialmente su finalidad.

Así se explica la ley sancionada en los Estados Unidos en junio último, “declarando nula las cláusulas *de los contratos* públicos y privados que obligaban al pago en oro”. A la protesta del señor senador Reed en el sentido de que, “el honor de su país iba a tener una mancha que no bastarían cien años para borrarla”, se contrapuso la argumentación de su colega señor Borah sosteniendo que: “bien valía el interés del pueblo de los Estados Unidos que se sacrificara el homenaje al oro”.

Y eso, a pesar de que su constitución, a diferencia de la nuestra, *fija una prohibición categórica* para los Estados particulares y el federal de dictar leyes que anulen o modifiquen los contratos. Art. 1º, Sección X y la quinta enmienda.

Es igualmente una razón suprema de utilidad pública en nuestro país, lo que ha movido a los legisladores a dictar la ley en cuestión y para convencernos basta leer en los diarios de sesiones de ambas Cámaras cualquiera de sus hojas y *la opinión de los representantes de todos los sectores políticos que las integran*. Ver los del 22 julio 1932; 31 mayo; 21, 22

23, 28 junio; 25, 28, 29 septiembre ppdos. de Diputados y los del 30 mayo, 5, 12, 14, 15 y 28 septiembre últimos de Senadores.

La apreciación de las causas que la motivan, únicamente está reservada al Poder Legislativo y exenta de la rectificación de los magistrados, porque de otro modo entrarían también a legislar.

Si es indiscutible que “cada poder dentro de sus facultades es soberano”, nadie puede quitarle al Congreso la que le pertenece para fijar el carácter de su propia obra, según lo ha realizado en el art. 8 de la Ley 11.741.

De modo, pues, que sin perjuicio de que para apreciar o juzgar una ley acerca del interés privado o público por ella comprometido, uno u otro no admiten discusión *cuando taxativamente* la misma ha determinado su sentido.

No obstante los respetos que me merece la opinión contraria, estimo una lamentable confusión sostener: “que las leyes de orden público lo son por su naturaleza y no porque ellas así lo declaren”.

Con este concepto, no sólo se amputan las atribuciones que les son propias al Poder Legislativo; sino que se deja librado al arco-iris de los distintos criterios —así sean de los señores jueces que para el caso resultaría extraño a su misión— aceptar, o no, nada menos que el significado espíritu de sus mandamientos *expresamente impuestos*.

El señor diputado A. Dickmann, socialista, luego de expresar estas ideas, agrega:

“Puede sintetizarse diciendo que esta ley, en el conjunto de las que el mundo conoce en esta materia, *es la más discreta y la más ajustada a la conciliación de todos los intereses* que se mueven en la sociedad argentina.”

“Bastaría citar la reciente legislación de los Estados Unidos (mencionada); la alemana anterior al fascismo y a Hitler, emanada de la legítima representación parlamentaria; la legislación francesa; la de Cuba; la dictada en el corriente año por el Gobierno uruguayo, etc..” Todos contemplan el mismo problema (moratoria hipotecaria) *y lo resuelven en forma mucho más aguda para el acreedor*. Diario de Sesiones del 21 junio, pág. 498.

Afianzando tales juicios, el señor diputado Courel (demócrata nacional), decía:

“*Todos coinciden en la necesidad de la moratoria*, las distintas iniciativas así lo confirman y los fundamentos de los despachos de los proyectos coinciden todos en que es di-

ficil, sino imposible, devolver hoy el capital prestado en una época en que está enrarecido el medio circulante. *Todos coinciden en que la ejecución es ruinosa para el acreedor*, porque no cubre el capital prestado y *ruinosa para el deudor* porque queda con un saldo personal. *Todos coinciden* en que ejecutando se desvaloriza el inmueble, precisamente por causas conocidas." Diario citado, pág. 515.

Siguiendo este orden de sólida argumentación a fin de "promover al bienestar general", "proveer lo conducente a la prosperidad del país", "hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes" del Congreso, agrega el señor diputado Parodi (radical anti-personalista): Preámbulo y art. 67, incs. 2, 16, 28 de la C. N.

"Vivimos una época de total y absoluta anormalidad y pretender encarar la solución de los problemas del momento con el criterio de épocas normales, es ingenuidad o desconocimiento de la verdadera situación."

"Las estadísticas de todo el mundo encaran con ese criterio las dificultades del momento y nosotros no podemos ser la excepción". Diario cit. del 22 junio, pág. 533.

Hace suyas las palabras tan autorizadas del doctor Alejandro E. Schaw cuando manifiesta éste: "La crisis durará mientras las ideas no se adapten a hechos nuevos, mientras sea la memoria y no la imaginación la que trabaje, mientras la rutina sea más fuerte que la iniciativa, mientras el temor de equivocarse inhiba la acción, mientras los dogmas, los textos y los contratos no se ajusten a la nueva realidad".

Continúa el nombrado legislador:

"A este respecto —refiriéndose a que *nada puede haber superior a la necesidad de la existencia misma de la Nación*— y por la autoridad jurídica de sus autores *conviene recordar que en 1914 con una situación mucho menos grave que la actual*, hombres de la reconocida capacidad de los doctores E. Carbó, L. Melo, L. de la Torre, T. A. Le Bretón, E. S. Zeballos, A. Echague, F. J. Oliver, J. I. Olmedo, y otros, propusieron y el Congreso sancionó la moratoria y otras medidas de emergencia *como la que nosotros aconsejamos*". Diario citado, pág. 534.

"Para el capital debe ser preferible esperar y rebajar el interés a términos razonables, pero cobrar, a producir la ruina del deudor con sus apremios, pues esa misma puede engendrar la propia, por la generalidad del mal".

Indicando el origen de la moratoria que estudiamos, manifiesta el Sr. diputado Palacín (socialista):

“Es vieja. Es una institución del primitivo pueblo de Israel que, con el nombre de jubileo, cada cincuenta años procedía a una *cancelación* de ciertas deudas. Aureliano, Julio César, la Edad Media (según decía el Sr. diputado Padrós, demócrata nacional, informante del proyecto), han visto idénticos fenómenos. *Es la moratoria una vieja receta.*” Diario cit. del 22 junio, pág. 540.

Siguiendo el orden de las citas, el Sr. diputado Mosset Iturraspe (demócrata progresista), decía:

“Es una ley de emergencia que dicta el Congreso, que dicta el Estado en uso de sus poderes de policía que no son sino sus poderes de gobierno sobre personas y sobre cosas, *estableciendo el límite dentro del cual cada uno debe hacer frente a los derechos de los demás*, sin tener en cuenta ni considerar nada más que el bien público y el interés de la comunidad. Es esta una ley de emergencia y por lo tanto *con medidas extraordinarias que son propias de la situación anormal porque atraviesa el país.*”

“Lo único que conserva intacto su valor, si lo juzgamos por el tipo de interés que se cobra en plaza, es el dinero de nuestros prestamistas.” Diario cit., pág. 542.

Estos conceptos, concordantes con los emitidos por los representantes de los partidos políticos en que se divide el H. Senado de la Nación y cuyas transcripciones sería ociosa, e *idénticos en el propósito básico de amparar al deudor, sustentado por el P. E.* en su proyecto enviado al Congreso y en la discusión habida al tratarse los distintos presentados; nos prueba acabadamente que en el ejercicio de la *función social* de ambos poderes, se han puesto de manifiesto sus voluntades de curar en la parte que es materia de la ley, la grave dolencia que sufre el cuerpo de la República.

Contra el único argumento tan voceado de “la no retroactividad de las leyes y de la inviolabilidad de la propiedad” que se esgrime para atacar la que nos ocupa, diré:

Aquí no se trata, ni de una ni de otra cosa.

La verdadera acepción de la palabra “retroactividad” y su consecuencia “violación de la propiedad” es de que: *lo ya adquirido, consumido, ingresado a nuestro patrimonio; no puede sernos quitado, privado de su dominio.*

¿Pero, cuándo y dónde el acreedor ha obtenido su capital prestado que habría sido, precisamente, el objeto de su demanda por la devolución, a no mediar la ley 11.741 y mucho menos los intereses *a devengar* con posterioridad a ella? ¿En qué instante se le ha negado o se le puede negar su derecho

amparado en la misma a la oportuna devolución? Como muy bien se ha dicho, *nuestra moratoria no vulnera el derecho a la propiedad del mutuo*, el cual permanece intacto y sólo se aplaza, con igual o mayor garantía para su pago, la acción tendiente a hacerlo efectivo.

Aun el fallo en que se quiere fundar la inconstitucionalidad de la ley, pronunciado por el más alto Tribunal de la Nación, está impregnado de estos conceptos cuando afirma en ocasión en que se discutió la ley de alquileres 11.157 por análogas razones a la que nos ocupa. Decía:

“El legislador podrá hacer que la ley nueva, *destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en expectativa ya existente.*”

“Los jueces, investigando la intención de aquél, podrán, a su vez atribuir a la ley ese mismo efecto.”

“*Cuando un derecho* (no una acción) *se encuentra en nuestro dominio*, dice Laurent, es indudable que ni el legislador mismo puede quitárnoslo.”

“La inviolabilidad *de la propiedad* (no el aplazamiento de una fecha para recuperarla; ni la quita de un interés futuro en relación al día de la promulgación de la ley que la autoriza); está garantida por nuestra Constitución. La ley que privase al individuo de un bien cualquiera *que forma parte de su dominio* sería inconstitucional.” C. S., caso Horta c. Harguindeguy, año 1922. G. del F., t. 39, N° 1922, página 369.

¡Y aquí terminan las armas de combate del adversario!

Es aplicable a pesar de todo el aspaviento con que los menos han recibido esta panacea para los que sufren el peso que los ataba a sus acreedores, que tan felizmente han podido hasta hoy sustraerse a los efectos de la disminución de sus lucrativas rentas.

Toda innovación provoca la reacción de la rutina. No es posible conformar a todos. El proceso de adaptación exige tiempo.

Lo curioso del caso es que se olvidan fácilmente los precedentes (moratoria 1914, entre otras) para atenerse solamente a los intereses creados, *así sean de una mera expectativa.*

Termino esta exposición recordando los importantes fallos que la confirman, tales como los dictados por los jueces doctores Olmedo y Orús, aparecidos en “La Ley” y “La Nación” del 21 y 29 de noviembre próximo pasado, respectivamente y el dictamen del fiscal doctor Dobranich, publicado en “La Nación” del 24 del mismo.