

Libertad versus comercio

Carlos J. Varangot

Profesor de la Facultad de Derecho
de Buenos Aires. Miembro del Centro
Argentino de Altos Estudios Jurídicos.

I

Durante el siglo pasado, por gravitación del Código de Napoleón y la filosofía contenida en las ideas de la Revolución Francesa, los códigos y leyes comerciales tuvieron por comerciante al ser humano, al hombre en sí, con abstracción de todos los elementos materiales que ineludiblemente debían participar en el ejercicio de esa profesión.

Esse comerciante individual o colectivo, actuó conforme a normas, usos e ideas de tinte individualista, capitalista y liberal.

II

A principios del siglo XX, la natural evolución creó fricciones entre la norma escrita y la vida real, en el ámbito social, económico y jurídico, hasta hacer decir a DE LOS RÍOS URRUTI, catedrático de Granada: “Estamos “en un momento de honda crisis para la vida política mundial, y esto procede de la decrepitud en que han caído “los principios sobre los cuales ha sido edificado el orden “jurídico de nuestra época”.

Los problemas sociales y los económicos invadían cada vez más el ámbito del Derecho, particularmente del Derecho Comercial, el cual comenzó desde entonces a elaborar nuevas figuras como el: contrato de trabajo y sociedades de responsabilidad limitada .

III

Del campo de la Economía recibió el Derecho Comercial a la *Empresa* organismo viviente de trabajo y de cosas materiales e inmateriales destinado, en comunión de hombres y de capital, al fin de la economía social, según se ha dicho.

En Alemania: FRIEDRICH SITZLER, HEDEMANN; en Francia, PAUL DURAND, HAURIU, RENARD, RIPERT; en España JOAQUIN GARRIGUES; en Suiza, WEILAND; y en Italia, SOTGIA, BIGIAMI, LA LUMIA, RAVA, ASCARELLI, ASQUINI, y principalmente LORENZO MOSSA, fueron construyendo paciente y genialmente la sistemática de la empresa, nuevo sujeto del Derecho Comercial.

En 1936 ya se podía considerar consagrada la Teoría de la Empresa en la Doctrina Europea, y en 1942 fue llevada al Derecho Positivo con el Código Civil de Italia.

En la República Argentina comenzó a divulgarse la Teoría de la Empresa en 1948 sustentándola en la Cátedra de la Facultad de Derecho de Buenos Aires a cargo de los Dres. HERNAN MASCHWITZ y C. J. VARANGOT, en la provincia de Tucumán la expuso el Dr. ARTURO DE LA VEGA, y fué también llevada al libro. El Profesor de Derecho Comercial Dr. ALBERTO ROCAMORA al informar la Ponencia que sugería la empresa sujeto del Nuevo Derecho Comercial, en el 2do. Congreso Nacional de Derecho Comercial celebrado en 1953, dijo:

“La empresa se compone de 2 elementos, uno es el elemento material, el conjunto de bienes o sea el patrimonio de la empresa, legislado en algunas leyes (fondo de comercio), y el otro es el elemento personal integrado por el empresario, los auxiliares de comercio, los factores y demás personas que colaboran en la empresa. El primer elemento determina la parte estática de la empresa, pero falta la vida de la misma. Aparece entonces como resul-

“tante del conjunto de bienes materiales, y de personas, “la *empresa* como energía viviente, como algo dinámico “que esta aparte de esos bienes materiales”.

IV

Ocurria en la Argentina de esos tiempos: 1953, una evolución economico-social muy favorable a la implantación de la Empresa en el Derecho positivo.

Los obreros nativos se habian organizado en una central sindicalista, el Gobierno creo la Justicia Laboral, fomento la industria y se reglamentaron las instituciones y credito bancario con criterio patriota, diversas leyes ampliaron el control oficial del comercio en protección de la salud del pueblo, se nacionalizaron importantes servicios publicos, se reformó la Constitución Nacional incluyendo clausulas de caracter económico y social, quitandole en lo posible (solo fué una *reforma*) su matiz individualista, capitalista y liberal que eran reminiscencia de épocas muy pasadas.

Una “nueva manera” social, humanista, popular y cristiana hacia inminente la modificación del Codigo de Comercio y el cambio de sus prescripciones egoistas, liberticidas, absolutistas, capitalistas, pudiendo dar cabida al sujeto Empresa cuyo mecanismo respondia exactamente a la moderna tendencia, pues — como decia GARCIA GODOY — es en ella donde se logra que los tres factores clasicos de la producción: naturaleza, trabajo y capital, obren simultaneamente bajo dirección única.

V

La sublevación militar — que tomo el Gobierno en 1955, — no solo frustró la favorable perspectiva aludida para rejuvenecer la legislación comercial argentina, sino que — entre otras muchas cosas lamentables — posibilitó

una campaña planeada y en marcha de los capitalistas, quienes percatándose que la Teoría de la Empresa no era propicia a sus fines, resolvieron atacarla, para lo cual se embarcaron en la difusión de lo que denominan la “libre empresa”.

No se trata de una simple discrepancia jurídica, sino de una divergencia político-económica tendiente a afianzar un régimen preterito útil a un pequeño sector cuyas prerrogativas necesitan una libertad “absoluta”, una propiedad inviolable romanista (*cujus est solum, hujus est usque ad coelum et usque ad inferos*), libre competencia y libre contratación, limitación de responsabilidad profesional, anonimato en la posesión de títulos, etc.

VI

Damos al asunto atención, únicamente en su aspecto jurídico, prescindiendo del político.

Vemos así que, los adictos al llamado *Foro de la Libre Empresa*, en sus estudios, organizaciones, conferencias y declaraciones denotan tras la apariencia de un criterio de Derecho, una tendencia Económica monopolista contraria a la equidad y al deber de dar a cada uno lo suyo.

Encontramos la denominación libre empresa, solo en dos autores extranjeros; KENNETH COLE de los Estados Unidos es uno de ellos, quien concluye que imperando la libre Empresa se reduce al mínimo la interferencia del Estado, con lo que pensamos nosotros que la libertad no estará preservada en realidad.

Una declaración del *Foro de la Libre Empresa* expresa su contrariedad por la creciente intervención estatal del Gobierno depuesto en 1955 y al mismo tiempo celebra el retorno a la libertad; enuncia como “principios”: que los consumidores deben recibir creciente afluencia de bienes, que las empresas gocen de una efectiva libertad, rechaza

la unión patronal, y asigna a los trabajadores el derecho de *esperar* (sic) trabajo bien remunerado.

Se define a la Libre Empresa como el “sistema” que partiendo del reconocimiento de la propiedad privada permite al hombre desplegar todas las fuerzas de su capacidad, de su inteligencia y de su iniciativa para la producción económica, asegurándole el disfrute legítimo de su esfuerzo bajo las garantías y dentro de las limitaciones impuestas por el orden jurídico; no quiere que se oriente la economía oficialmente, no quiere que se expropien o adquieran empresas extranjeras de servicios públicos u otras de interés general, organizó un Instituto de Investigación con comisiones sobre temas agropecuarios, industriales y comerciales, precios y salarios, etc.

Hasta llegaron a organizar un Congreso de Empresarios Católicos, dándose allí la definición de lo que entienden por salario incentivado, promoción de trabajo, etc. En una conferencia sobre: Responsabilidad del Hombre de Empresa, realizada en la Bolsa de Comercio, se pronosticó para estos “homos economicus” una insospechada relevancia, aconsejándoles atención a la realidad y nuevos factores, y formulándose un cálculo de trabajo, utilidad y vida del obrero ($\frac{1}{2}$ k. de pan: obrero norteamericano 6 minutos, obrero, argentino 11 minutos de trabajo; $\frac{1}{2}$ k. de carne. !!!!!. Se denominó: Frutos de la Libre Empresa, a una disertación que ponderaba a Alemania como el país más libre del mundo desde hacen 10 años, por regir allí la propiedad privada y amplia actividad individual; sin embargo, recordamos nosotros que, leyes anteriores y posteriores a la última guerra organizaron en Alemania las relaciones de empresarios y trabajadores de manera de equilibrar las diferencias posibles entre ambos sectores, y que el Presidente de la Cámara de Comercio Alemana en la Argentina, Sr. THILO MARTENS observó al orador “libre empresista” que: no se puede aplicar tan fácilmente la economía de un país a la economía de otro, como así también que los capitalistas germanos han puesto

reparos en traer capital por creer que la Argentina, contrariamente al Brasil, no ha logrado crear un clima apropiado para el inversionista (*Diario La Nación*, 16-VII-1958.).

VII

Un simple cotejo de las tendencias economicos-juridicas nos muestra a través del tiempo, que, en primer lugar cabe tener presente que ya a principios de la tercera decada de nuestro siglo, leyes, fallos y doctrinas se volvieron contra el regimen Capitalista-Liberal (rebautizado como Libre-Empresa) que lamentablemente aun campea en nuestra Constitución y vetustos Codigos, de modo que los partidarios de la Libre Empresa o Libre Comercio estan en un camino de regreso. Y esa situación de la tercera decada que invocamos no era una excepción, pues analogas corrientes humanistas aparecieron en Europa y America donde se calificaba al pasado de “espíritu anti-social”.

Nadie como el maestro GEORGES RIPERT, en su magnifico libro *Aspects Juridiques du Capitalisme Moderne* ha fustigado las teorias capitalistas y liberales que se pretende revivir.

En segundo termino, hacemos presente que la Suprema Corte Nacional, de la Argentina, evolucionó en sus pronunciamientos; comenzó con fallos que aceptaban la absoluta validez de las clausulas de la Constitución que prescriben la libertad, la igualdad, la propiedad, etc.

En los casos registrados por la Revista Juridica *La Ley*, tomo 35, pagina 886, in re: Ramos Mas vs. Gobierno Nacional; tomo 36, pagina 701, in re: Inchauspe Hnos. vs. Junta Nacional de carnes; tomo 37, pagina 561, in re: Martini e hijos; tomo 47, pagina 880, in re: Castellano Inocencio vs. Quintana Aurelio; tomo 46, pagina 769, in re:

Gob. Nacional vs. Corporation Arg. de Turismo S.R.L.; tomo 57, pagina 677, in re: Fernandez Fermini; tomo 58, pagina 222, in re: Sociedad de Electricidad de Rosario vs. Gobierno Nacional; tomo 60, pagina 682, in re: Gob. Nacional vs. Del SA.; tomo 72, pagina 99, in re: Cipo S.A. vs. Gobierno Nacional, etc. etc. modificó su abstrusa orientación, y modernizando sus ideas, procuro acomodarlas al ritmo de la vida, y entre otras cosas dijo: que es cuestión admitida que el Estado puede reglamentar y limitar industrias y actividades; que la garantía de igualdad implica no exigir a unos lo que no se requiere a otros en idénticas circunstancias; que los criterios intervencionistas amplio y restringido elige el primero siempre que la ingerencia no sea arbitraria u hostil a personas; que la Constitución no ha reconocido derechos absolutos de propiedad ni de libertad sino limitados; que aunque aquella no haya establecido un ordenamiento económico análogo al prescripto para garantías individuales no cabe concluir que sea imposible desarrollar acción estatal por exigencias contemporáneas, etc.

El Tribunal Superior mencionado, comenzó hace unos 20 años a fundar sus pronunciamientos, apartándose de sus precedentes, en la misión del Estado de defender y afianzar la moral, en la conveniencia colectiva, en el beneficio de la comunidad, en la salud del pueblo, en el orden público, en la seguridad pública, en el bienestar general, en el interés de la comunidad, en la convivencia, en la equidad de compensar la situación de inferioridad de alguna de las partes contratantes, en la defensa de la persona o ser humano, en la represión de estragos económicos, en el justo amparo de la población consumidora, en la tutela de los intereses públicos, etc. En el caso Cipo SA. la Sma. Corte dijo hacer una interpretación constitucional fuera del “exagerado individualismo” y ateniéndose a la interdependencia social.

Sera tarea del *Foro de la Libre Empresa* retrovertir los fallos del Superior Tribunal, al que talvez poco le cueste hacer un esfuerzo genetico para practicar un “salto atras” hasta sus antiguos fundamentos, dada su actual composición, fruto de la revuelta militar de 1955.

VIII

Concluyamos estas lineas señalando que la Teoria de la Empresa (no de la Libre Empresa) encontró en la Argentina, en su jurisprudencia mencionada, en sus leyes progresistas represivas del agio, del monopolio, de fijación de precios, bancarias, doctrina de sus mejores juristas, un campo propicio, y asentó sus fundamentos morales y éticos en los principios de la religión cristiana (Enciclicas de LEON XIII, *Libertas*; la *Suma Teologica* de SANTO TOMAS, publicaciones del Dr. RAMELLA, del Dr. J. BARGALLO CIRIO, etc.)

Fenomenos de fuerza politico-militares, que alcanzaron a la organización judicial y a la docencia universitaria desviandolas de su misión y afectandolas en su eficiencia, podran demorar la implantación de las normas juridicas modernas, entre estas la de la Empresa, pero no extinguir las ni desterrarlas, como hacen con las personas desafectas a su credo, el credo de la Libre Empresa.

Cuando nuestro sabio jurisconsulto LISANDRO SEGOVIA adornaba una de sus extraordinarias obras con una frase de VIDARI, según la cual: en Derecho Comercial, no mudar significa quedarse atras, no penso — y seguramente que tampoco lo pensó VIDARI — que a mitad del siglo XX se propiciara “mudarse para atras” a fin de progresar!

Recordamos haber leído que: “não conduzem os homens aos acontecimentos, mas podem, certamente, por uma *pedra* ao anteparo de sua marcha”..

Estas lineas son una pequeña “pedra” que enviamos nosotros al paso de una corriente politico-economica contraria al progreso del sentido humanitario en la legisla-

ción, porque como dice el lema del Centro Argentino de Altos Estudios Jurídicos, al que tenemos el honor de pertenecer: “*jus est ars boni et aequi*” —

El mundo no se para, y en su traslación y rotación va modificando invisible y vagorosamente, pero seguramente, los prismas de vida de sus habitantes, dice el inclito maestro de maestros WALDEMAR FERREIRA, y se pregunta *¿Ou será isso efeito do proprio sol?*. No sabemos responderle al dilecto amigo e insigne jurista, si el eterno cambio obedece al sol, pero.. rogamos a Dios que no obedezca a la Libre Empresa!