

LOS CONTRATOS ANTE LA EMERGENCIA ECONÓMICA EN LAS XIV JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL

Por MANUEL CORNET *

SUMARIO: I. Los principios generales del Estado de Derecho.—
II. Los valores de la sociedad civil.— III. La autonomía de la
voluntad y el orden público.— IV. La emergencia económica.—
V. Los daños resarcibles.

“Los contratos ante la emergencia económica” fue el tema que trató la Comisión N° 3 de las XIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil organizadas por la Universidad del Norte Santo Tomás de Aquino, entre los días 20 al 23 de setiembre de 1993 en la ciudad de San Miguel de Tucumán.

La comisión funcionó en todo momento bajo la presidencia del Dr. Jorge Mosses Iurraspe, actuando como secretarios los doctores Juan Carlos Boragina, Lidia Garrido de Cordovera y Carlos Miguel Ibañez.

El interés del tema se vio reflejado en ponencias presentadas y en el nivel de las deliberaciones¹.

(*) Profesor Titular de Derecho Civil II en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Córdoba.

¹ Presentaron ponencias: César Augusto Abeleuda, Gustavo S. Sánchez Mariño, María Delfino de Corrali, Juan J. Casella, Manuel Cornet, María Luisa Casas de Chamorro Vanasco, Carlos Alfredo Hernández, Ariel Carlos Ariza, Carlos Miguel Ibañez,

Luego de un muy importante debate en que el que participaron todos los ponentes, destacando la presencia de los distinguidos profesores de la República Oriental del Uruguay, doctores Molla, Larrañaga, Sipanici y Caumont y la gratificante participación de Don Federico Videla Escalada, se elaboró un sólo despacho que contó con la adhesión de todos los participantes².

En una síntesis del despacho destacamos los siguientes puntos, seguidos de algunas reflexiones.

I. Los principios generales del Estado de Derecho

1. Es principio general de un Estado de Derecho, la seguridad jurídica al igual que la división de poderes.

2. Los decretos de necesidad y urgencia, en la medida en que quiebran la división de poderes, y no encuentren justificación razonable, ponen en riesgo la seguridad jurídica³.

Hubo coincidencia en las deliberaciones en cuanto a la importancia del principio de "seguridad jurídica", el que en materia contractual requiere de normas claras, estables, lo que lleva asimismo a que las decisiones de los jueces sean predecibles.

Se coincidió con el maestro Augusto M. Morello en cuanto a que la seguridad jurídica es el nuevo riesgo país, porque es incompatible con las inversiones.

Ricardo Luis Lorenzenti, José Fernando Márquez, Ramón Daniel Pizarro, Carlos G. Vallespino, Roque Molla, Luis Larrañaga, Emma Sipanici, Arturo Caumont, Antonio Juan Rinesi, María Josefina Lavare, Claudia R. Brizio y Claudio Zerda de Lamas.

² Firmas del despacho: Videla Escalada, Mosseri Irujaspe, Brebbia, Casello, Lorenzenti, Abelenda, Rinesi, Botrugna, Márquez, Pizarro, Vallespino, Ariza, Sánchez, Martín, Delfino de Corral, Cornet, Casas de Caumont, Yansaco, Hernández, Ibsz, Molla, Larrañaga, Sipanici, Caumont, Marcó, Tavano, Brizzio, Zerda, Alvarez, Urquiza, González, Yanzí, Garrido, Carnival de Davín y Tejerizo. La doctora Garrido de Cocodbera se abstuvo porque considera que en la reparación rigen los principios de la reparación por actividad hecha lesiva del Estado.

³ Se reitera que no se trata de una transcripción textual y completa sino de una síntesis del despacho de comisión.

La importancia queda reflejada también con la historia de nuestro país en los últimos 50 años, ya que el cambiar las reglas de juego en forma imprevista, caso de los cambios de ministros de economía, aun en un mismo gobierno, los que siempre recurren al "estado de emergencia" para justificar, entre otras cosas, la alteración de lo pactado por las partes trajo aparejado la existencia de un capitalismo aventurero, especulador y no una industria productiva⁴. Las sorpresivas alteraciones, caso plan bonex, consolidación de deudas, etc., contribuyeron a generar desconfianza⁵.

La confianza en materia contractual viene dada por el saber que cuando se firma un contrato el mismo será cumplido tal como se había pactado y se deberán respetar las reglas de juego, siendo absolutamente excepcional y ante casos extremos que se pueda alterar lo convenido, ya sea postergando su ejecución, modificándolo o alterándolo.

Nuestros Obispos en abril de 1991 manifestaron que "Las sorpresivas alteraciones de las «reglas de juego», la complicación y superposición de leyes y reglamentos, crean en los espíritus una dolorosa sensación de indefensión".

Se coincidió también en que el respeto a la Constitución Nacional, la que consagra claramente la división de poderes, contribuye en forma decisiva a la vigencia de la seguridad jurídica al evitar el abuso del Poder Ejecutivo respecto a los decretos de necesidad y urgencia.

II. Los valores de la sociedad civil

1. Afianzar la justicia y promover el bienestar general son valores, de raigambre constitucional, que deben guiar la acción del Estado.

⁴ Conf. Nino, Carlos S.: *Un país al margen de la ley*, Bs. As., Ed. Imbecé, 1992, pág. 32.

⁵ Después del plan Bonex, en donde el Estado se inventó del dinero colocado a plazo fijo en los Bancos, pese a que el ministro Ermán González había unos días antes asegurado toda la confianza, aparejó una tremenda desconfianza, tan es así que a dos años del plan Bonex los argentinos se niegan a depositar sus ahorros en los Bancos.

2. La emergencia económica puede legitimar la adopción de medidas de gobierno que restrinjan el ejercicio de las garantías y derechos reconocidos constitucionalmente a los fines de la consecución del bien común.

Quedó claro en el debate, como no podía ser de otra manera en una reunión de juristas, que la justicia es el valor principal, base, fundamento o síntesis de todos los valores jurídicos y el afianzamiento de ella es un quehacer permanente de la acción del Estado.

Fue decisiva la intervención del Presidente de la Comisión, Dr. Mosset Iturraspe, respecto a que la seguridad jurídica no puede ser de algunos pocos, de los grandes capitalistas, inversores, sino de todos y fundamentalmente para los marginales, desposeídos, para aquellos que no cuentan con recursos y asesoramiento, o sea, para el hombre común, coincidiéndose que se debe promover el bienestar general, que significa el de todos y cada uno de los habitantes de nuestra Patria.

Pese a los abusos que se ha hecho en nuestro país de la emergencia económica, que hace que se la invoque en forma permanente para justificar la política económica del ministro de turno, no se puede ignorar que en la vida de los pueblos hay situaciones de emergencia económica, que no puede ser lo permanente, que justifican medidas excepcionales.

Teniendo en cuenta el bien común, o sea el bien de todos y cada uno de los habitantes, frente a reales situaciones de emergencia⁶ se puede restringir el ejercicio de garantías y derechos reconocidos constitucionalmente.

Se coincidió con la doctrina y jurisprudencia nacional que únicamente se puede restringir el ejercicio de los derechos y no los derechos mismos.

⁶ Se insiste en lo de "reales" situaciones de emergencia porque hemos visto que cada ministro de economía invoca ello para justificar sus medidas. Plénesse en el plan Roig. Plan Rapanelli; los Erman I, Erman II, etc. y el plan Lavalle o ley de convertibilidad y qué pasaría si mañana renuncia el actual ministro. Como expresa BIDART CAMPOS ("El fallo de la Corte sobre el «Plan Bonex»", *FD*, 141-519) los planes económicos fracasan y después viene el cuento de la emergencia y de la crisis.

III. La autonomía de la voluntad y el orden público

1. El derecho a contratar constituye una derivación del derecho a la autodeterminación, aplicación del principio de respeto a la persona.

2. Este derecho a contratar puede ser limitado por razones de orden público, respetando las garantías individuales.

El derecho a contratar surge también del texto constitucional que consagra el derecho a trabajar y ejercer toda industria lícita, de navegar y comerciar, de usar y disponer de su propiedad y de asociarse con fines útiles.

El contrato sigue siendo la principal fuente de obligaciones y puede ser limitado por razones de orden público en forma permanente o por razones de emergencia en forma excepcional y transitoria⁷.

Como expresa Santos Briz "la tendencia actual dentro de las corrientes de la denominada economía social de mercado es hacia el restablecimiento de la libertad de contratación, o al menos a una suavización de las trabas en la contratación, derivadas de la segunda guerra mundial"⁸.

La tendencia a la vuelta a la libertad contractual es sin perjuicio que no es lo mismo contratar en tiempos de estabilidad, social, política y económica que hacerlo en épocas como las actuales de tremenda inestabilidad y cambios acelerados⁹.

Tal como con claridad señalara Marco Aurelio Risolla¹⁰ "si- que siendo un principio de honda significación moral y jurídica

⁷ Expresa Augusto Mario Morello que "El principio de la autonomía de la voluntad no es absoluto, sino que se encuentra sometido a limitaciones derivadas del orden público, la moral y las buenas costumbres" (*Indicaciones y Justificación del Contrato*, Bx. As., Ed. Platense, 1975, pág. 23).

⁸ SANTOS BRIZ, Jaime, *La contratación privada*. Madrid, Ed. Menebrero, 1966, pág. 58.

⁹ Conf. MOSET ITURRASPE, Jorge; *Justicia Contractual*, Bx. As., Ed. Menebrero, 1977, pág. 29, nota 34.

¹⁰ Risolla, Marco Aurelio; "La determinación de precios y valores y el rol de las obligaciones de dar sumas de dinero. Un firme avance en las arduas cuestiones de los jueces", *Anales*, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, *Anales*, XXV, pág. 789 (cit. de fs. 408-409).

difícil de desertar sin grave riesgo, el que los contratos se hacen para ser cumplidos, que las obligaciones se asumen para ser satisfechas, que a la palabra empeñada y a la firma puesta al pie de un documento público o privado debe hacerse honor con sacrificio, a fin de que la virtud se acredite y que el derecho cobre significado".

Si la alteración a lo pactado por las partes se hace en forma permanente y continua¹¹ ello trae aparejado una enorme desconianza en el ámbito contractual.

IV. La emergencia económica

1. "La emergencia económica es un hecho que provoca una situación de grave riesgo social o peligro colectivo, que afecta el orden económico-social".

2. "La emergencia económica no debe confundirse con los desajustes a que puede llevar la política de gobierno".

Como hemos dicho precedentemente, los distintos gobiernos han abusado del pretexto de la emergencia y así han denominado a cualquier crisis o fracaso de la política económica.

Cada gobierno que asume y aun cada nuevo ministro de economía que jura, invoca una situación de emergencia para justificar cualquier tipo de plan o medida.

La emergencia es más que una situación de crisis o fracaso de política económica, se trata de una situación, como dice el despacho, de grave riesgo social o peligro colectivo que afectan el orden social.

En estos casos se encuentra en juego la supervivencia de la sociedad, recordemos las "hiperinflaciones" que sufrimos los argentinos con la violencia, saqueos y angustia que generaron, todo lo que puso en grave peligro el orden público.

Hay coincidencia en doctrina y jurisprudencia que lo que tipifica a la emergencia es la gravedad y la interpretación de ella debe responder a criterios muy estrictos.

3. "Aquel supuesto de hecho autoriza la adopción de medidas que restrinjan las garantías constitucionales; medidas éstas que deben ajustarse a los siguientes recaudos: deben ser razonables, excepcionales, temporalmente limitadas e ineludibles".

4. "Las medidas dictadas ante la emergencia económica, sólo son legítimas en tanto persigan el bien común".

Se advierte del despacho que hubo acuerdo entre las distintas ponencias respecto a los requisitos de la legislación de emergencia en materia contractual, los que siguiendo el criterio de la Corte¹² son:

a) Situación de emergencia dada por el Congreso, o sea, es el Poder Legislativo quien debe determinar el estado de emergencia.

b) Persecución de un fin público, la norma, como expresa la Corte en el caso Peralta, debe tener como finalidad la de proteger los intereses generales de la sociedad y no a determinados grupos o individuos.

c) Transitoriedad de la regulación, es decir, que la duración sea temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria dicha regulación de excepción.

La norma es constitucional durante la emergencia, pero al desaparecer ésta se vuelve inconstitucional.

d) Razonabilidad del medio empleado, o sea que las medidas se adecúen a los fines cuya realización procuran y no consagren una manifiesta iniquidad.

e) Que la regulación sea excepcional, ya que se trata de situaciones extraordinarias que requieren de remedios también extraordinarios.

5. "El poder judicial tiene plena facultades para determinar si se configuran los presupuestos, de hecho invocado para el dictado

¹¹ Es lo que ocurrió durante varias décadas en el área de las locaciones, que trajo aparejada una ausencia total de inversión con el resultado de falta de viviendas que sufre el país.

¹² Desde la causa "Angel Russo" la Suprema Corte ha sentido una doctrina coincidente respecto a los requisitos que requiere el uso de la policía de emergencia. (ver voto del Dr. Oyhantte).

de las normas de emergencias, su subsistencia y la razonabilidad de las medidas adoptadas".

En nuestro sistema jurídico, en donde la Corte es la intérprete final de la Constitución, se coincidió en admitir la judicabilidad de la existencia y subsistencia de los hechos que provocaron la emergencia, como la razonabilidad de las medidas adoptadas.¹⁴

No se trata del juzgamiento de la conveniencia o acierto de la medida ya que ello corresponde al Poder Político.

6. "Cuando la situación de emergencia económica afecta las bases subjetivas u objetivas del negocio, el perjudicado puede utilizar los remedios que el ordenamiento positivo le brinda".

Es indudable que en la situación de emergencia, estamos frente a circunstancias extraordinarias, frente a una necesidad colectiva súbita y grave.

La Corte en el caso "Peralta" expresa que se trata de una situación extraordinaria que origina un estado de necesidad al que hay que ponerle fin.

Conforme lo expuesto tenemos la teoría de la imprevisión (art. 1198 del Cód. Civil), el caso fortuito o fuerza mayor (art. 514 del Cód. Civil) y también el abuso del derecho (art. 1071 del Cód. Civil) como remedios que el contratante perjudicado puede utilizar.

V. Los daños resarcibles

1. "Como regla general, el Estado no responde por las consecuencias dañosas derivadas de las medidas dictadas con bases en la emergencia económica".

Es indudable que la legislación de emergencia al postergar dentro de límites razonables el cumplimiento de obligaciones emanadas de derechos adquiridos causa perjuicios a los particulares, pero si el Estado tuviese que resarcir este perjuicio ello tornaría inútil la legislación excepcional.

Ello es lógico ya que el dictado de una norma de emergencia responde a un estado de necesidad al que hay que ponerle fin y ello se logra restringiendo el ejercicio normal de derechos patrimoniales tutelados por nuestra Constitución.

2. "Sólo hay responsabilidad del Estado por su actividad lícita cuando como consecuencia de las medidas de emergencia que adopta, provoca una desigual distribución de las cargas públicas".

Cuando el dictado de una norma de emergencia hace que no se distribuyan por igual las cargas públicas, se debe contemplar el caso ya sea para excepcionarlo de la medida o para indemnizarlo, así se consagraría una manifiesta inequidad si se suspende el ejercicio de su derecho a un anciano de 87 años, a quien le consolidan la deuda a 16 años.

3. "Hay responsabilidad del Estado cuando declara ilegítimamente la emergencia económica".

Si no se dan los presupuestos, ya sea por la inexistencia o subsistencia de motivos, como la falta de razonabilidad de los medios, el Estado deberá responder por los perjuicios que cause, por tratarse de una medida ilegítima.¹⁵

También será responsable el Estado si con la medida de emergencia se alterara la sustancia y no el ejercicio del derecho adquirido del contratante.

Expresa nuestro más alto tribunal de la República en el caso "Peralta" "La restricción del ejercicio normal de los derechos patrimoniales tutelados por la Constitución, debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no una mutación en la subsistencia o esencia del derecho adquirido por sentencia o contrato, y está sometida al control jurisdiccional de constitucionalidad, toda vez que la situación de emergencia, a diferencia del estado de sitio, no suspende las garantías constitucionales".¹⁶

¹⁴ Sería el caso en que faltara alguno de los requisitos que la Corte tiene señalado en materia de emergencias y que hemos analizado anteriormente.

¹⁵ La Corte descalifica por arbitrariedad, que es ausencia de razonabilidad, decretos, reglamentos, sentencias, etc.

¹⁶ "Peralta Luis A. y otro v. Gobierno Nacional" (M, 1991-II-552), N° 30.

¹⁷ Conf. Saucedo, Nestor Pedro: "Derecho Constitucional y derecho de emergencia", LL, 1990-D-1036.