



LA CORTE SUPREMA, LA CONSTITUCIÓN
NACIONAL Y LAS LIBERTADES
ECONÓMICAS

por Horacio M. Lynch
<hmlynch@interlink.com.ar>

Dos artículos publicados en el diario
LA NACIÓN, BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1982

[SOCIALISMO BAJO UNA CONSTITUCIÓN LIBERAL](#)
(domingo 21 de febrero de 1982)
[LA LIBERTAD ECONÓMICA Y LA CORTE SUPREMA](#)
(domingo 28 de marzo de 1982)

Buenos Aires, febrero de 2002

S O C I A L I S M O B A J O U N A C O N S T I T U C I Ó N L I B E R A L

(Publicado en La Nación domingo 21 de febrero de 1982)

I. Un extraño fenómeno: El debate sobre la liberalización de nuestra economía en el que están empeñados quienes radican en estas cuatro décadas de intervencionismo estatal la causa del atraso del país, se esta orientando correctamente hacia los principios de nuestra Constitución nacional. Así se dice que el régimen legal intervencionista –que es calificado por algunos de socialista -, esta en pugna con los principios liberales que consagra. Este hecho es evidente cualquiera que sea el juicio que nos merezca dicha legislación.

Estamos pues ante un fenómeno aparentemente inexplicable de un país con un régimen legal y una estructura económica de características socialistas, bajo la vigencia de una constitución liberal.

Lo que no se señala, y que agravia mucho la situación, es que esta legislación ha podido perdurar por el aval de constitucionalidad que le han prestado los fallos (dictados no siempre en forma unánimes de la Corte Suprema. Este el órgano que en el sistema republicano debe mantener la “pureza” constitucional de leyes y decretos, al igual que en el cuerpo humano existe un órgano que controla la pureza de la sangre para evitar que lo envenene. Por eso me parece importante mostrar -aun ante el riesgo que implica presentar un tema tan complejo en una nota corta- *como esta legislación subsistió porque no se extremó el control de la corte.* Este juicio requiere empero algunas precisiones.

II Evolución de la jurisprudencia intervencionista: El proceso de admisión de la legislación por el Poder Judicial, comienza en la década del 20 y culmina –porque se termina de consolidar-, en la década del 70. En él se advierten dos periodos muy diferentes: el de la Corte llamada “clásica” (que subsistió hasta 1947 donde fue desplazada por Perón, y el que arranca en 1955.

Veamos. En 1922, alegando una situación de emergencia provocada por la post guerra mundial. La Corte falla la causa “Ercolano” (1), donde se admite la primera ley intervencionista en las locaciones, con la disidencia del gran juez Antonio Bermejo. Posteriormente en 1925 en la causa “Mango” (2), esta ley es declarada inconstitucional por la misma Corte, estimando que había cesado la emergencia: pero aquel fallo abrió las puertas al intervencionismo y, en materia de alquileres urbano y rurales quedo como justificación judicial de la legislación de “emergencia” que duro mas de treinta años a partir de 1943, y que tan graves perjuicios ocasiono al país.

Luego sobrevino la gran crisis de los años 29-30, y nuestro gobierno la pretendió paliar con una legislación intervencionista parecida a la del New Deal de Roosevelt (3), pero en tanto en los Estados Unidos, al principio, la legislación fue rechazada por inconstitucional, originando una verdadera batalla judicial, aquí fue admitida sin problemas. En 1934 falló la Corte los casos “Swift” (4) y “Anglo” (5), donde con base en las disposiciones de las nuevas Leyes de Carnes, se admitieron facultades al Estado para intervenir en la contabilidad de los frigoríficos: y fundamentalmente el caso “Avico” (6), donde con una disidencia parcial de su prestigioso presidente el doctor Roberto Repetto, se aprobó la Ley de Moratoria Hipotecaria y la reducción de la tasa de intereses (legalizando la intromisión del Estado en los contratos privados).

Estos casos fueron el antecedente del fallo “Inchauspe” (7), dictado en 1944 en plena emergencia provocada por la Segunda Guerra Mundial, contra el dictamen del procurador general Juan Alvarez, en el que se admitió la constitucionalidad de la asociación compulsiva

de los ganaderos a la CAP, sobre la base de las mismas Leyes de carnes que establecían una retención obligatoria de 1.5 por ciento sobre las ventas de ganado, estableciéndose también el precedente de una carga que no reconocía propósitos fiscales, (ninguno de estos “socios” compulsivos recibió jamás la devolución de sus aportes en la liquidación de la CAP). En 1945, en la causa “Vicente Martín” 8), se admitió la constitucionalidad de las leyes de precios máximos de 1939, con la disidencia del juez Benito Nazar Anchorena.

A esta altura ya, en medio de graves emergencias, se había admitido una parte de las facultades intervencionistas del Estado en la economía y en materia laboral. Ahora bien, esta Corte “clásica” que mantenía su continuidad constitucional desde su instalación por Mitre en 1862, fue privada de controlar la evolución de esta legislación, una vez cesadas las emergencias, porque Perón la expulsó en 1947 mediante un inicuo juicio político.

Pasando por alto el periodo peronista, que no se toma como precedente, entre otras razones, porque utilizó la Constitución de 1949, llegamos al segundo periodo. En 1955 se sustituye la Corte adopta y, en su nueva integración, debe enfrentarse con un régimen legal intervencionista exacerbado en la época peronista. Pero la verdadera consolidación de la jurisprudencia permisiva ocurre bajo Frondizi, con la Corte nuevamente renovada en forma parcial y entusiasmada con sus planes desarrollistas. Entre 1958 y 1963 se dictan de 20 a 30 fallos donde se avala la intervención del estado en materias como cambios, regulación de precios, monopolios estatales, aumentos salariales, redistribución de ingresos, etc. En los fallos de esta segunda época, se utilizan como precedentes los casos mencionados de la Corte “clásica”, pese a las circunstancias muy distintas que se vivían.

El fallo más saliente de esta época fue el del “Cine Callao” (9), dictado en 1960, donde se admitió facultad al Estado para crear trabajo en forma artificial a costa de los particulares y afectando seriamente la libertad de comercio (mediante la imposición de “números vivos” en los cinematógrafos), avalando una ley peronista de 1953, contra el categórico dictamen del entonces procurador general Sebastián Soler, y con el voto en disidencia del juez Boffi Boggero, quien también tuvo notables disidencias en numerosos casos, en defensa de la posición que estimo correcta. En los fallos posteriores de la Corte nuevamente renovada por Onganía, se termina de consolidar la jurisprudencia permisiva, de forma tal que en la década del 70 las posibilidades de obtener una declaración de inconstitucionalidad, por ej, de la legislación del periodo peronista 1973-76, eran muy remotas, atento a la solidez de ésta jurisprudencia. Los planteos judiciales son ya muy escasos.

Se ha producido así *una verdadera mutación constitucional*, según afirma con beneplácito el doctor Julio Oyhanarte, ex ministro de la Corte durante Frondizi. *Así es en efecto del “laissez faire” de los particulares se paso al “laissez faire” de los legisladores, admitiéndoles cualquier avance del Estado en la economía.*

III Causas de admisión del intervencionismo: Por un lado hay que señalar que la Corte no tiene un control directo sobre las leyes que se dictan, sino que solamente puede intervenir si se le somete un planteo judicial. Además por razones de prudencia no siempre bien entendida para no extremar el control de los jueces sobre los llamados “poderes políticos”, la Corte ha elaborado una jurisprudencia restrictiva de sus propias facultades, todo lo cual facilita la subsistencia de las leyes intervencionistas. Ha tenido también, en mi opinión, errores del criterio al aplicar mal un correcto principio que se impuso: que su naturaleza técnica no política le impedía entrar en el análisis del acierto o la eficacia de los medios elegidos por el legislador, no correspondiéndole, por tanto, sustituirlos con sus propios criterios de conveniencia. El error reside en que, en lugar de invocar este principio para concentrarse en su función de control, la Corte dejó pasar muchas leyes responsabilizando al legislador si los caminos que había elegido para enfrentar los problemas no eran los adecuado según la Constitución.

La legislación intervencionista fue admitida a pesar de las garantías de la propiedad, de contratar, de comerciar, de trabajar y ejercer industrias lícitas contenidas en los arts. 14 y 17 de la Constitución, que los consagra con una limitación importante: “conforme con las leyes que reglamenten su ejercicio”. De esto último deduce la Corte que existen derechos absolutos, y sobre estas bases ha admitido la facultad del congreso de reglamentar las garantías, dictando las leyes necesarias para poner en ejercicio sus poderes y para proveer al bienestar y prosperidad del país(art. 67). Este es el llamado “poder de policía” que, hasta el fallo “Ercolano”, la Corte mantuvo muy limitado, pero que a partir de allí amplió considerablemente par incluir en él a las emergencia económicas. Se soslaya así la disposición del art. 28 de la Constitución, que prohíbe que se vulneren las garantías constitucionales por las leyes que pretenden reglamentarlas. Un solo e impreciso límite puso el Alto Tribunal a estas leyes, y fue el de que existiera una “adecuada razonabilidad” entre los objetivos y los medios que la ley proponía para alcanzarlos, pero este criterio no fue útil para el control.

En lo que hace a las circunstancias socioeconómicas, se ha visto que la cuestión aparece sutilmente y se introduce en los precedentes que luego arman la jurisprudencia permisiva. Los jueces del período clásico enfrentaron gravísimas emergencias y creyeron que los principios liberales de la constitución debían actualizarse para permitir una mayor Intervención del estado que juzgaban beneficiosa. Influyó en ellos también, en parte, el vuelco que se produjo en la jurisprudencia norteamericana la que, luego de los frustrados e impolíticos intentos de Roosevelt de aumentar el número de miembros de la Corte con jueces adictos a la filosofía del Nex Deal, terminó admitiendo sus leyes (algunas fueron corregidas), a través del cambio del criterio de uno de los jueces que decidían la mayoría. El primer fallo se dictó en 1937 en la causa “West Coast Hotel v. Parris” (10) y fue extensamente citado aquí en la causa “Inchauspe” .

Otro factor esencial que impidió un control más adecuado de la legislación intervencionista, lo constituyó la inestabilidad de los miembros de nuestra Corte, que en teoría son vitalicios y no cambian con los gobiernos, pero que reemplazaron en 1947, 1955, 1958 (parcialmente), 1966, 1973 y 1976, convirtiéndose así un órgano permanente en algo esencialmente mutable, perjudicando una función que requiere estabilidad, serenidad y apreciación de circunstancias.

IV Conclusiones: He querido destacar, entre otras cosas, la importancia fundamental que tiene en el sistema republicano, la función del Poder Judicial; también que la corte Suprema, que con tanto empeño ha defendido sin claudicaciones la libertad individual, no siempre advirtió que una parte esencial de ella es la libertad económica; y en fin, que se tenga en cuenta que todo el esfuerzo por derogar la legislación estatizante e intervencionista puede quedar en la nada si en el futuro vuelve un régimen populista y la Corte no cambia su jurisprudencia, extremando su control sobre la legislación que afecte garantías constitucionales.

(1) Fallos 136:161 / (2) Idem 144:219 / (3) Fundamentalmente la Agricultura Adjustment Act. (AAA), Social Security Act, National Recovery Industrial Act y otras. / (4) Fallos 171:341. / (5) Idem 171:366. / (6) Idem 172:29. / (7) 199:483. / (8) 200:450. / (9) 247:121. / (10) 300 US 379

LA LIBERTAD ECONÓMICA Y LA CORTE SUPREMA

(publicado en La Nación el domingo 28 de marzo de 1982)

“ ...Toda reglamentación que so pretexto de organizar la libertad económica en su ejercicio, la restringe y la embaraza, comete un doble atentado contra la Constitución y contra la riqueza nacional, que en esa libertad tiene su principio más fecundo...” (ALBERDI, Sistema... Ia. parte Cap. II art. 1º).

El doble atentado contra la Constitución y la riqueza nacional

En otra nota⁽¹⁾ señalé cómo el régimen legal intervencionista prosperó en el país por el aval de constitucionalidad que le otorgó la Corte Suprema, órgano que en nuestro sistema republicano debe controlar la constitucionalidad de las leyes. Así ha podido producirse este fantástico de un país con un régimen legal y una estructura económica propia de un país socialista a pesar de tener una Constitución que consagra la libertad económica. Esto supone que ha fallado el "control de la constitucionalidad".

La falla estaría en que la Corte Suprema interpretó exageradamente los poderes del Congreso para reglamentar los derechos y garantías constitucionales, ignorando el art. 228 de la Constitución que prohíbe que las leyes vulneren los derechos que pretenden reglamentar, y olvidando lo que decía Holmes, famoso juez norteamericano, que "si estaba reconocido que los derechos tenían limitaciones implícitas, era obvio que esas limitaciones implícitas también tienen sus límites que no pueden ultrapasarse porque implicarían una violación a la Constitución"⁽²⁾.

Desgraciadamente esas leyes y decretos han atentado contra la Constitución y la economía nacional, tal como advertía Alberdi en la cita inicial.

Importancia de la cuestión

Esta cuestión del "control de constitucionalidad" no tiene solamente un interés histórico: por el contrario, tiene gran actualidad considerando que podría frustrarse todo el esfuerzo por derogar la legislación intervencionista si con el correr de los años vuelve al poder un partido estatista y la Corte no ha cambiado su jurisprudencia permisiva. Pienso que los reclamos por volver al régimen de la Constitución no pueden limitarse al restablecimiento de las libertades políticas –como pretenden algunos-, sino que si se aplica la Constitución debe íntegramente incluyendo la libertad económica que consagra. La Corte deberá garantizar el respeto de estos principios.

El sistema de control

El primer interrogante que surge es si debe mantenerse el actual sistema de control, y la respuesta debe ser afirmativa. Un sistema similar ha funcionado bien en los EE.UU. donde su Corte no declinó su control nunca, ni aún en medio de su impopular oposición al programa económico de Roosevelt, y en el tiempo demostró que no ha errado en su celoso apego a las fórmulas liberales de su Constitución. "Las garantías constitucionales no ceden ante la conveniencias", ha dicho permanentemente. Siempre mantuvo un empeño parejo en la defensa de las libertades, incluyendo las económicas, cierto es que, al contrario que

aquí, en los EE.UU. nunca se quebró la estabilidad de los miembros de la Corte. Esto ya adelanta alguna premisa para el futuro.

El control de constitucionalidad de las leyes por parte del Poder Judicial es un acierto, pues lo concentra en un órgano técnico y apolítico, alejado de la “toma de decisión política”, que, por la serenidad en que vive es el poder más capaz de “no dejarse llevar por la demagogia y atemperar los excesos, tanto sean de la libertad como de la tiranía”. Lo que probablemente debería ser modificada es la forma como ejerce su control, haciéndola más accesible, atento que están en juego los altos intereses de la República. Esto marca otra pauta.

Pero para que el órgano pueda realizar eficazmente su control debe estar integrado con los mejores hombres del país, los que habrán de tener la más absoluta estabilidad que marca la Constitución (lo que en nuestro país no fue respetado a partir del juicio político mediante el cual desplazó Perón a la Corte en 1947). Esta estabilidad asegura que sus miembros sean anteriores y posteriores a las administraciones que se suceden en los otros poderes y tengan absoluta independencia, asegurándose así que sean los mismos miembros quienes evalúen las distintas circunstancias.

La revisión de la jurisprudencia permisiva

Mirando hacia delante, se impone que la Corte revise su posición, para garantizar el mantenimiento de la libertad económica en el futuro. Para ello habrá de tener muy presente este atentado que se ha cometido por partida doble contra la Constitución y la economía nacional. La visión global del problema que hoy tenemos permite advertirlo mejor que cuando el sistema se iba armando y se iban admitiendo pequeñas excepciones para casos particulares. Hoy se puede ver el bosque que antes tapaban los árboles. Hasta los mismos “estatistas” reconocen el evidente desajuste del régimen actual con los principios consagrados en la Carta Magna, hablando que se ha producido una “mutación” constitucional. En cuanto al atentado cometido contra nuestra economía basta con ver la situación en las } que nos encontramos luego de varias décadas de intervencionismo y de olvido de la libertad económica, y comparar cómo estábamos antes. Lo cierto es que nos salimos de los cauces constitucionales sin que ningún beneficio lo justifique, y, en opinión de muchos, con funestos resultados.

Otra pauta que habrá de tener en cuenta la Corte es que una gran mayoría del país, en distintos tonos por supuesto, está advirtiendo los males de excesiva intervención del Estado: muchos dirigentes populistas se quejan de las “facultades extraordinarias” del Ministro de Economía, sin advertir que ellos hicieron las leyes que se las otorgan. Recientemente se ha vivido una experiencia negativa de gran concentración de poder en ese Ministerio. También hay coincidencia absoluta (aunque sin admitir el origen), en los perjuicios ocasionados al país al anularse las autonomías provinciales y suprimir todo vestigio de federalismo económico, lo que es para mi una evidente consecuencia del dirigismo (el último acto se cumplió hace dos años cuando se requirió a las provincias un aporte compulsivo para el Tesoro Nacional).

Para producir este cambio, la Corte también cuenta con antecedentes jurisprudenciales que marcan los votos en disidencia, que casi sin excepción se encuentran en los fallos que admitieron las leyes intervencionistas, posiciones que el tiempo ha revalorizado.

Esta línea se encontrará en los votos y dictámenes de los jueces Antonio Bermejo, Roberto Repetto, Benito Nazar Anchorena, Luis María Boffi Boggero y de los procuradores Juan Álvarez y Sebastián Soler.

Perspectivas

A principios de la década del 40, dos argentinos se preocupaban por el rumbo que tomaría el dirigismo. Uno de ellos, Arturo Frondizi, señalaba las incongruencias que ya entonces planteaba esta legislación que violentaba el molde jurídico tradicional, dudando sobre las posibilidades de corregirla⁽³⁾. El otro, un agudo jurista, Juan Francisco Linares, preocupado por el avance planificador del Estado hacia votos para que la Corte pudiera controlarlo⁽⁴⁾. Poco tiempo después el juicio político lo impediría.

Cuarenta años después los argentinos ya conocemos los excesos, malformaciones, atrasos y desajustes que ha provocado el intervencionismo: también tenemos la prueba de los excesos a los que se ha llegado por la vía de las pequeñas excepciones.

Es hora pues que dirigentes e instituciones, para garantizar los principios constitucionales, reflexionen sobre las delicadísimas funciones que cumple la Corte Suprema y el Poder Judicial en general, se preocupen por su correcta integración y luchen por su estabilidad.

*El Dr. Horacio M. Lynch es abogado, desempeñándose en el estudio Lynch & Asociados.

Macintosh HD:LibertadEcon_CSN_1982.doc

-
- (1) v. "Socialismo bajo una Constitución liberal" en LA NACIÓN del 21 de Febrero.
 - (2) Pennsylvania Coal Co. v. Mahon. 260 US 293.
 - (3) v. su "Régimen Jurídico de la Economía Argentina", Bs. As. 1942.
 - (4) v. su libro "El debido proceso...", Bs. As. 1944.