

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Alcorta y Barraquero (J.A., 51 - 210); Méndez Chavarría (J.A., 1954 - III - 485; 51 - 727; 12 - 1971: 301; L.L., 147 - 397) y Aldo A. M. Ferrer, en la nota publicada en J.A., N° 5145 de 9/4/80, pág. 8 (Ver fallo)

En esta nota, titulada "Interpretación del art. 3662 y su nota", el autor critica el fallo pronunciado por la Sala 1ª de la Cámara Civil y Comercial de Santa Fe, dictado el 29/9/77, que declaró nulo un testamento porque la declaración de estar imposibilitado de firmar la hizo el notario y no el disponente, porque no se mencionó la causa directa, concreta y precisa que impedía la firma y porque la constancia se hizo después de leída y ratificada la escritura.

No han prestado atención a este problema: Prayones, Rébora, Borda, Maffía y Goyena Copello, que analizan la exigencia de la manifestación de la causa por la cual no firma el testador, sin determinar si esta declaración debe provenir del testador o si puede constar como afirmación del escribano.

Es un tema acuciante para dilucidar, pero por el tiempo que se me ha acordado, no puedo explayarme en él y sólo lo dejo enunciado.

VII. RAZONAMIENTO FINAL

Los escribanos tienen la obligación primordial de velar por que los actos que autorizan sean válidos.

La inquietud que provocan las encontradas opiniones doctrinarias y jurisprudenciales, les impone la necesidad de ser cuidadosos en el estudio y la solución de los problemas sometidos a su ejecución.

Por tanto deben extremar el cumplimiento de los requisitos impuestos por la ley como esenciales para evitar la anulación de los instrumentos que autorizan.

DOCTRINA

ASPECTOS JURÍDICOS DE LA IMPORTACIÓN DE BUQUES() (160)*

JORGE ARMANDO MALDONADO

SUMARIO

I. Generalidades. II. Aspectos administrativos. 1) Decreto nacional N° 52/70. 2) Ley N° 20447. III. Incorporación de buques a la Matrícula Nacional. 1) Decreto nacional N° 2412/77. 2) Ley N° 19170. 3) Ley N° 20094. IV. Facultades de la Administración Pública. 1) Trámite interno en la S.E.I.M. 2) Calificación de la facultad de la S.E.I.M. V. Formas de impugnación ante denegatoria de la Administración. 1) Recursos administrativos. 2) Impugnación judicial del acto administrativo. VI. Conclusión.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

I. GENERALIDADES

En la importación de buques pueden presentarse múltiples situaciones y concordantemente, encararse diversos procedimientos según el caso particular y concreto de que se trate. Por esa razón se recurrirá a la vía hipotética para intentar esquematizar ese complejo de situaciones y soluciones en este particular ámbito jurídico - administrativo del derecho marítimo.

Una Empresa argentina, previos estudios de mercado, de posibilidades crediticias y financieras, y de costos comparativos de la industria naval local y extranjera, por intermedio de sus órganos constituidos decide importar un buque extranjero.

Podría agregarse que la nave en cuestión pudo haber demostrado sus bondades técnico - estructurales en la prestación de determinado servicio o cubriendo cierto tráfico marítimo o fluvial. Y para concluir, podría considerarse conveniente la importación de la embarcación por razones de adelanto tecnológico para su eventual participación en los fletes del transporte interno o internacional de importación o exportación, respecto de las que se estén utilizando en el país.

La actividad posterior de la Empresa para lograr sus objetivos pasara por diversos estadios, siendo los principales:

- a) la obtención del otorgamiento de los créditos establecidos en los regímenes de promoción para el desarrollo de la Marina Mercante, que hagan factible económicamente la operación;
- b) el cumplimiento de los recaudos legales y reglamentarios que hagan factible la autorización de importación;
- c) la observancia de los requisitos establecidos, conducentes a la incorporación de la nave a la Matrícula Nacional.

El presente trabajo se planteará desde la perspectiva ya delineada, esto es, la de una Empresa bajo cualquier forma societaria de constitución, actuando como particular administrado, con la intención de ejercer como Armadora.

Asimismo, se estudiará la posible denegatoria de la Administración y la oportunidad de recurrir ante tal decisión.

II. ASPECTOS ADMINISTRATIVOS

Tal como se ha detallado precedentemente, la primera etapa está teñida de un tinte administrativo. En la misma deberán contemplarse los aspectos financieros, y en forma inmediata los referidos a la autorización de importación por la autoridad pertinente, la Secretaría de Estado de Intereses Marítimos (S.E.I.M.) dependiente del Ministerio de Economía de la Nación.

- 1) Decreto nacional N° 52/70. Por intermedio de este instrumento se

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

establece el régimen arancelario tendiente a permitir la importación de buques y artefactos navales para el cumplimiento de las políticas nacionales en lo referido a la Marina Mercante. O sea que de acuerdo a la hipótesis planteada, la Empresa en cuestión procurará ampararse en sus normas para pasar a ser considerada "beneficiaria autorizada a importar bienes". De acuerdo a lo establecido en el artículo 3°, el buque deberá ser clasificado en alguna de las distintas posiciones N.A.D.I. (Nomenclatura Arancelaria y Derechos de Importación), quedando supeditada la petición a los siguientes requisitos:

- a) que el tráfico o función a que sea destinado resulte de interés para la Nación;
- b) que la incorporación se ajuste a la política naviera nacional;
- c) que las características del buque sean adecuadas al tráfico o función a que se pretenda destinarlo;
- d) que cuente con la más alta calificación compatible con su función;
- e) que no resulte un perjuicio cierto para la industria naval nacional.

Y a tenor de lo dispuesto por el artículo 6° y relacionado con lo indicado en e), el beneficiario (según la posición N.A.D.I. ocupada) queda obligado a colocar en astilleros nacionales, órdenes de construcción según plazos y demás condiciones que en sus incisos se establecen, incluyendo la posibilidad de que la autoridad de aplicación otorgue subsidios para el cumplimiento de esta obligación.

2) Ley N° 20447. Está a cargo de la Secretaría de Estado el análisis y la intervención de su competencia en la adecuación de los tráficos marítimos a las políticas nacionales. La Empresa del ejemplo intentará colocar su nave en alguna de las líneas del transporte por agua del comercio exterior, y el Estado efectuará el estudio pertinente dentro de las atribuciones del marco legal positivo.

A través de la ley N° 20447 se regula la actividad estatal en lo referente a la coexistencia de áreas públicas y privadas en los ámbitos navieros, puertos e industria naval.

Por esto, se legisló teniendo en cuenta la necesidad de promover la mayor captación de fletes para la bandera, y por ende a sustentar el criterio de tráficos ordenados para carga general y frigorífica.

Por ser la Argentina un país en desarrollo y por carecer de un número superlativo de armadoras de magnitud, se establece el control del Estado para la homologación de los acuerdos conferenciales.

Por el artículo 2° se establece que el Poder Ejecutivo "determina la proporción y modalidades para realizar los transportes según los planes nacionales vigentes", y por el 3°, el mismo "promoverá el ordenamiento de tráficos, concertando convenios gubernamentales bi o multilaterales. Cuando éstos no existan o como complemento, el ordenamiento se hará por acuerdos conferenciales entre empresas navieras; en los mismos la posición de la bandera argentina será establecida por la autoridad de aplicación".

Pero a los efectos del tema que se está tratando es importante destacar

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que por el artículo 5º, se establece que "todo acuerdo conferencial. . . deberá ser homologado . . ." por el Estado.

Esta ley, con la reglamentación instrumentada por el decreto N° 4780/ 73 y su modificatorio N° 448/74, regula la necesaria intervención del Estado por intermedio de la S.E.I.M., cualquiera sea el tráfico que la Empresa intente componer, cobrando virtualidad de aplicación la Resolución S.E.I.M. N° 96/77 en el caso de tratarse del transporte marítimo de intercambio comercial argentino - brasileño.

Por lo expuesto, al peticionar un tráfico la Empresa someterá a la consideración de la Secretaría de Estado las eventuales conveniencias de su participación con la nave que se pretende importar.

III. INCORPORACIÓN DE BUQUES A LA MATRÍCULA NACIONAL

Con el objeto de completar el panorama jurídico de la presente exposición, y para completar la misma analizando los poderes de la Administración Pública ante situaciones como la planteada, es necesario tener presente el proceso que culmina con el otorgamiento de la nacionalidad al buque importado.

1) Decreto nacional N° 2412/77. Por medio de esta norma general se instrumenta la atribución de funciones a la S.E.I.M., dependiente del Ministerio de Economía por decreto N° 520/76.

Así, en el artículo 1º se establece la competencia de la Secretaría en lo que hace a la asistencia a prestar al Ministerio en todo lo referente a la formulación de políticas, promoción, investigación y demás cuestiones relacionadas con los intereses marítimos nacionales, y especialmente lo que se vincule con:

a) "14. La autorización para el otorgamiento y cese de bandera y desguace de embarcaciones".

b) "22. La autorización y fiscalización de la importación de embarcaciones que cuenten con beneficios arancelarios, aduaneros, cambiarios o de cualquier otro tipo. . .".

Por el artículo 2º, el decreto N° 2412/77 declara a la S.E.I.M. autoridad de aplicación en las cuestiones enunciadas en el artículo 1º y, lógicamente y especialmente, en las reseñadas precedentemente.

De todo lo expresado se desprende el carácter fundamental de sus atribuciones en lo referente tanto a la importación de buques bajo cualquier tipo de beneficio, como en el aspecto primario de la incorporación de los mismos a la Matrícula Nacional, quedando el escalón siguiente a cargo de la Autoridad Marítima en la materia, o sea la PREFECTURA NAVAL ARGENTINA.

2) Ley N° 19170. Por medio de este cuerpo normativo se da vigencia al nuevo Reglamento Orgánico del REGISTRO NACIONAL DE BUQUES. Este Organismo depende del Comandante en Jefe de la Armada, funciona en la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

órbita de la Dirección de Policía de Seguridad de la Navegación de la Prefectura Naval Argentina, y tiene a su cargo:

a) ". . . Llevar el registro de la Matrícula Nacional, que comprenderá el de la Matrícula Mercante Nacional y el Registro Especial de Yates, donde se inscribirán obligatoriamente los buques, embarcaciones o artefactos navales...";

b) ". . . tomar razón de todo documento por el que se constituya, transmita, declare, modifique o extinga derechos reales sobre buques. . . que pertenezcan a la Matrícula Nacional".

Los dos incisos detallados pertenecen al artículo 1º del Reglamento y dan la pauta de lo expresado con anterioridad para calificar como primarias las funciones de la S.E.I.M. Es así que, quien decide sobre la procedencia de la importación del buque y el posterior otorgamiento de la bandera es la S.E.I.M., quedando a cargo ulteriormente del Registro Nacional de Buques la inscripción del mismo en la Matrícula Nacional, en la medida en que se cumplan los recaudos legales y reglamentarios correspondientes.

Todo este procedimiento cobra especial relevancia para la vida jurídica del buque, puesto que ante la petición pertinente en distintos momentos y con atribuciones propias, tanto la S.E.I.M. como el R.N.B., de acceder, darán virtualidad de aplicación al artículo 51 de la Ley de Navegación, en cuanto el mismo establece que "la inscripción en la Matrícula Nacional confiere al buque o artefacto naval la nacionalidad argentina y el derecho de enarbolar pabellón nacional".

El tema referido a la cantidad y calidad de la documentación ("Bill of Sale", Cese de Bandera, etc.) conducente a lograr la inscripción, excede las pretensiones de extensión del presente trabajo. Idéntico tratamiento se le aplicará al problema de las escrituras de matrícula y de compraventa, sus peculiaridades y requisitos formales.

3) Ley Nº 20094. Teniendo en cuenta exclusivamente la importación de un buque, el medular cuerpo normativo del derecho marítimo argentino hace especial referencia al tema en el artículo 53, cuando establece los requisitos del caso. Para dar una idea global de la situación, cabe destacar que por el artículo 52 se debe acreditar:

a) "el cumplimiento de las exigencias reglamentarias sobre construcción y condiciones de navegabilidad del buque. . ." (inspecciona la Prefectura por sus organismos técnicos);

b) "que el propietario esté domiciliado en el país...";

c) "...si la propietaria es una Sociedad, ...se haya constituido de acuerdo con las leyes de la Nación . . .".

Por el artículo 53 se suman a los requisitos anteriores:

a) el pasavante de navegación expedido por la autoridad consular argentina; este instrumento consiste en una autorización para enarbolar pabellón nacional provisoriamente, y condicionada normalmente a la travesía hasta puerto argentino;

b) el cese de bandera legalizado, otorgado por la autoridad marítima extranjera, de haber estado inscrita la nave en el respectivo Registro de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Matrícula.

Por supuesto, debe darse cumplimiento además a las disposiciones de la Administración Nacional de Aduanas, que correspondan según el tipo de importación, posición arancelaria, extensión del pertinente certificado, etcétera.

IV. FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Tal como se ha planteado el marco legal aplicable al supuesto utilizado, en el Capítulo II se han volcado los aspectos administrativos y crediticios, por los cuales se advierte la calidad y esencia de la actuación de la S.E.I.M. sobre el particular. Del fundamento y alcances con que ejerce las facultades la misma, y fundamentalmente qué calificación jurídica le cabe a esas atribuciones, se ocupará el desarrollo del presente Capítulo.

1) Trámite interno en la S.E.I.M. La Empresa efectúa la presentación que contiene la petición de importación en este caso bajo el amparo del decreto N° 52/70, la fundamentación y el requerimiento para el tráfico deseado, con más la agregación de toda la documentación complementaria que puede consistir en el Contrato de Compra, la planilla descriptiva con el certificado de clasificación y los planos del buque, etc.

Planteada la pretensión, toma intervención la Dirección Nacional de Actividades Navieras. Esta produce un profundo estudio e informa en consecuencia para que tome conocimiento la Dirección Nacional de la Industria Naval, cuya función consiste en determinar si la importación afecta o no a la industria naval local; además, emite opinión sobre la clasificación del buque, el valor pecuniario asignado y la posición arancelaria.

Actúa asimismo la Dirección Nacional de Política de Intereses Marítimos cuya instancia, junto con la de Planeamiento de Intereses Marítimos, será de fundamental importancia para finalmente determinar la conveniencia de autorizar la importación de la nave.

En consecuencia, Política habrá de determinar fehacientemente la posibilidad de importar, por medio de antecedentes propios obrantes en los archivos de la S.E.I.M. o con los que faciliten previo pedido de informes Empresas, Importadores, Corporaciones, etc.

Continuando con la hipótesis, pasa a tomar intervención la Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos que por dictamen de rigor y previa evaluación de todo lo actuado, opina sobre el cumplimiento de los recaudos legales y reglamentarios y la tramitación impuesta.

Aquí normalmente la S.E.I.M., a través de todas sus dependencias subordinadas, ya ha tomado una posición definida sobre la procedencia de la petición, y la Dirección Nacional de Actividades Navieras como receptora original, eleva el expediente a la Subsecretaría de Marina Mercante con un proyecto de nota denegatoria o de Resolución afirmativa para la firma de la autoridad superior, esto es, el Secretario de Estado de Intereses Marítimos. La "nota" a que se hace referencia en el párrafo precedente constituye en

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

realidad una Resolución y lo que es aún más importante, un típico acto administrativo.

Al atribuir este carácter a una decisión denegatoria de la S.E.I.M., adquiere un matiz protagónico su condición de acto emanado del órgano competente de la Administración Pública; en consecuencia es aquí cuando el administrado, en este caso la Empresa de la hipótesis, advierte que "existen" la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19549 y el decreto reglamentario N° 1759/72. Es que si bien la S.E.I.M. debió aplicar desde el inicio sus normas, hasta aquí el administrado lo único que hizo en función de las mismas fue petitionar y notificarse de lo que se resolvió, sin perjuicio de que se lo pudiera haber citado previamente para ampliar o completar la fundamentación de lo solicitado.

2) Calificación de la facultad de la S.E.I.M. Existe en el derecho administrativo una clasificación de las facultades de la Administración, tan respetada, conocida y clara, como útil a los fines del estudio de las mismas. Se trata de deslindar la actividad administrativa en reglada y discrecional. Se considera que la atribución reglada es la que fluye de las normas jurídicas en forma estricta, y cuyas referencias a las circunstancias del caso no contienen fórmula elástica alguna(1)(161). Y por facultad discrecional, aquella en la que se verifica ausencia o cuando menos flexibilidad en los límites para decidir.

Asimismo, la doctrina administrativa considera la existencia de la llamada "discrecionalidad técnica", que de acoplar al presente los conceptos anteriores, se verifica cuando la Administración decide con la laxitud respaldada por un resultado de operaciones de tipo técnico con mayor o menor rigor de exactitud. Pero como ha sido señalado, la discrecionalidad no existe en el aspecto técnico, que es preciso, sino en el administrativo, ya que el órgano que decide tiene cierta libertad de apreciación. Como es natural, los vicios sobre la operación técnica influyen sobre la legitimidad del acto administrativo(2)(162).

Si se considera como discrecional aquella facultad que tiene la Administración de ejercer sus potestades decisorias con cierta amplitud, resulta indudable que en la posibilidad de acceder o no a la importación de un buque, la S.E.I.M. lo hace discrecionalmente.

Tal es la conclusión a la que se debe arribar al contemplar la entidad de las normas de carácter general citadas anteriormente, y en modo especial los decretos Nros. 2412/77 y 52/70.

Adviértase que cuando se dice que la S.E.I.M. puede actuar con discrecionalidad, esto sólo implica cierta laxitud para cotejar la petición con los intereses marítimos nacionales, políticas navieras, adecuación de la nave a determinado tráfico, y decidir en consecuencia. Pero es importante destacar que no debe confundirse discrecionalidad con arbitrariedad.

Precisamente la arbitrariedad constituye un vicio grave de la razonabilidad, elemento fundamental de la voluntad administrativa, componente ineludible de todo acto administrativo regular.

Por ello, de actuar la Administración en forma arbitraria, resulta evidente

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que el acto decisorio es ilegítimo, y por lo tanto nulo.

En la hipótesis que se ha venido manejando, la S.E.I.M. habría actuado arbitrariamente si en el denegatorio hubiese omitido decidir peticiones parciales o generales del expediente, planteadas por la Empresa, y que hubieren resultado conducentes a la solución positiva del caso. Del mismo modo, existiría arbitrariedad si la denegación se fundara en hechos no acreditados en las actuaciones o desconociere hechos debidamente probados o de público conocimiento(3)(163).

Un eminente administrativista ha expresado que "es un elemento de la legitimidad del acto administrativo, aquí denominado razonabilidad, que éste repose sobre una justificación objetiva que lo fundamente racionalmente: cuando un acto desconoce arbitrariamente la situación de hecho existente o pretende fundarse en una que no existe, es nulo"(4)(164).

Ante un caso como el que se ha planteado, la S.E.I.M. actúa en ejercicio de típicas facultades discrecionales, no teniendo cabida las "técnicas" por cuanto las evaluaciones previas al acto no han tenido por fundamento uno o varios cálculos precisos e inmovibles, sino apreciación de políticas, tráfico o mercados, que pueden o no contener dicho tipo de cálculos.

Por lo tanto, de emitirse un acto denegatorio, deberán considerarse a renglón seguido los elementos legales al servicio del administrado afectado. Y de dictarse una Resolución que acceda a la importación, el mismo quedará habilitado para recorrer los estadios procedimentales expuestos en el Capítulo II, hasta lograr la inscripción en la Matrícula Nacional.

V. FORMAS DE IMPUGNACIÓN ANTE DENEGATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN

El procedimiento administrativo está constituido por el conjunto de reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación e impugnación de la voluntad administrativa(5)(165).

De darse el supuesto de una denegatoria, la Empresa peticionante deberá contemplar en forma razonadamente crítica y analítica la actividad de la S.E.I.M., anteriormente calificada de discrecional.

El ejercicio de las facultades discrecionales debe observar límites, que pueden clasificarse en:

- a) negativos: impuestos por el orden jurídico positivo;
- b) relativos: impuestos a sí misma por la propia Administración;
- c) positivos: cuyo objeto es evitar que la actividad administrativa desemboque en actos arbitrarios o ineficaces(6)(166).

De la observancia de todos estos límites dependerá la juridicidad del acto administrativo(7)(167).

Si bien las situaciones descriptas en a) y b) estarían a cargo de la S.E.I.M., la contemplada en c) se constituiría en una carga, procesalmente hablando, a sobrellevar casi totalmente por el administrado, completando el circuito legal al recurrir en tiempo y forma según la ley lo determina.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

1) Recursos Administrativos. Debe considerarse el recurso en una triple dimensión, es decir tanto como un medio de defensa o un derecho de los individuos, como un acto jurídico de impugnación de un acto administrativo(8)(168).

El decreto N° 1759/72, Reglamento de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19549, establece en su Título VIII el régimen general de procedimiento, requisitos y alcances de los recursos administrativos partiendo de lo establecido en el artículo 73. En el mismo se establece que los actos de carácter general o de alcance individual, podrán ser impugnados por vía de recurso, debiendo fundarse en "razones vinculadas a la legitimidad, como a la oportunidad, mérito o conveniencia del acto impugnado...".

En el caso que se ha planteado como ejemplo, una decisión arbitraria de la Administración habría lesionado derechos subjetivos de la Empresa peticionante. Por lo tanto, la misma queda legitimada para recurrir por distintas vías. En atención a que la denegatoria es un acto emanado de funcionario con jerarquía superior a la de Director Nacional al tratarse de un Secretario de Estado, los medios con que contaría el administrado serían:

- a) revisión;
- b) recurso de reconsideración;
- c) recurso jerárquico.

De intentarse la revisión de un acto firme, esto es, consentido, de acuerdo al artículo 22 de la ley N° 19549 deberá analizarse si en el mismo existen contradicciones, o si después de su dictado se recobraron o descubrieron documentos decisivos conducentes a una resolución opuesta.

De no darse ninguno de los supuestos enumerados en los cuatro incisos del artículo citado, y de verificarse un vicio grave que conlleve la nulidad del acto administrativo, tal como se ha planteado el ejemplo, corresponde intentar alguno de los dos recursos citados precedentemente.

Puede deducirse el de reconsideración (artículos 84 a 88 del decreto reglamentario) ante el Secretario de Estado, para que el mismo "por contrario imperio" revoque el acto impugnado y lo reemplace por el que informa la posición total o parcialmente opuesta. Este debe ser interpuesto de existir una razonable presunción de ser considerado y decidido en forma favorable por la S.E.I.M., por la entidad de lo que el recurso contenga y las actuaciones producidas en el expediente(9)(169).

Denegada expresa o tácitamente la reconsideración y por aplicación del artículo 88, el recurrente cuenta con el recurso jerárquico ante el Ministro, ya que la reconsideración contra actos definitivos lleva implícito el nombrado, en subsidio.

Por otra parte, la Empresa está facultada a plantear directamente el recurso jerárquico reglado por los artículos 89 a 93. Para ejercer el mismo no es necesario haber planteado previamente la reconsideración; se interpone ante la S.E.I.M., y ésta lo eleva de inmediato y de oficio al Ministro de Economía, quien lo sustancia y resuelve definitivamente.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Este desarrollo que se ha propuesto es parcial y por lo tanto incompleto. Se ha intentado simplemente ofrecer las alternativas conducentes a la revisión de un acto administrativo que adoleciera de defectos graves como los que se han esquematizado en el Capítulo IV, apartado 2, in fine.

2) Impugnación judicial del acto administrativo. En el Título IV de la ley N° 19549 se establece el sistema de control jurisdiccional, y el administrado puede intentar esta nueva vía al quedar habilitado por el artículo 23, inciso

a) por revestir el acto la calidad de definitivo y quedar agotadas ya las instancias administrativas.

Esto significa que el espectro de revisión del acto impugnado es amplio y que, llegados a esta situación, no queda la Empresa de la hipótesis en una situación de indefensión, ya que se abre la instancia a producir ante el órgano pertinente del Poder Judicial, esto es, el fuero contencioso administrativo.

Sea en sede administrativa o judicial lo que el particular reclama es la fiscalización jurídica de la legitimidad, que sustituirá el acto contrario a derecho por otro que concuerde con el mismo, en el caso de verificarse una nulidad; se contemplará también la fiscalización del mérito, oportunidad o conveniencia, que sustituirá el acto jurídicamente correcto pero contrario al fin, por otro no solamente justo "jurídicamente" sino también ética o políticamente.

VI. CONCLUSIÓN

Se han analizado las funciones de la Secretaría de Estado de Intereses Marítimos, y se ha delineado la gestión de una Empresa privada para importar un buque.

Ambos sectores, el estatal y el privado convergen en la promoción de la Marina Mercante.

La creación de la S.E.I.M. y la actuación desplegada por la misma hasta el presente, han significado para el país el nacimiento de un impulso vigoroso y trascendente en la conquista de los espacios marítimos y fluviales.

CONTRATOS POR ADHESIÓN(*) (170)

LAUREANO A. MOREIRA

SUMARIO

1. Antecedentes. 2. Características. 3. Cláusulas vejatorias. 4. Legislación comparada. 5. La legislación argentina. 6. Esencia jurídica. 7. El contrato por adhesión y la lesión. Bibliografía.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

1. ANTECEDENTES

El artículo 1137 del Código Civil argentino define al contrato como el acuerdo de varias personas "sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos"; y el artículo 1144 establece que "el consentimiento debe manifestarse por ofertas o propuestas de una de las partes, y aceptarse por la otra". A su vez el artículo 1198 determina que "los contratos determinan no sólo a lo que está formalmente expresado en ellos, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse que hubiesen sido virtualmente comprendidas en ellos".

Se ha señalado que la doctrina contractual clásica implica: "1º) Una concepción individualista sobre el hombre y sus facultades; 2º) Una concepción voluntarista sobre el fundamento del derecho, de la ley y del acto jurídico; 3º) Una concepción liberal sobre el fin del derecho, que perseguiría la libertad del individuo" (Marco Aurelio Risolía, Soberanía y crisis del contrato en nuestra legislación civil, Bs. As., 1958). Pilares básicos de la doctrina clásica del contrato son por una parte la libertad contractual, o autonomía de la voluntad, o autonomía privada; y por otra parte la fuerza obligatoria del vínculo creado por el contrato *pacta sunt servanda*. A su vez "el concepto clásico del contrato descansa sobre una teórica equivalencia de partes y prestaciones" (Risolía, ob. cit., pág. 126).

Sin embargo, la realidad ha mostrado cómo los sujetos de derecho de mayor poder económico no deliberan las modalidades y condiciones de los contratos que desean celebrar con otros sujetos de menor capacidad económica: simplemente imponen el precio y las cláusulas que convienen a sus intereses. Paralelamente, la producción de bienes, en gran escala originada por el paulatino desarrollo económico, ha colocado a las grandes empresas en la necesidad de unificar el texto de los contratos que las vinculan con gran cantidad de usuarios de sus servicios, y para ello han forzado la adhesión de estos últimos al texto contractual redactado previamente por los asesores de la empresa.

Esta nueva forma de expresar el consentimiento, ha originado la preocupación de jueces, legisladores y estudiosos del derecho, que han advertido la necesidad de evitar imposiciones a la parte considerada como débil jurídico o débil económico, y de impedir que por este medio se logren ventajas desproporcionadas que alteren groseramente el equilibrio de las contrataciones.

2. CARACTERÍSTICAS

La doctrina moderna los denomina "contratos por adhesión", y no "contratos de adhesión", ya que no se trata de un nuevo tipo de contrato innominado, sino de la forma de expresar el consentimiento frente a un texto contractual que ha redactado previamente el otro contratante sin que se delibere sobre sus consecuencias legales o económicas. Cualquier tipo de contrato