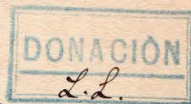


28679

FERROCARRIL DE BUENOS AIRES AL PACIFICO

OFICINA DE ASUNTOS LEGALES



TARIFAS FERROVIARIAS

RAZONABILIDAD Y JUSTICIA

INTERVENCION GUBERNATIVA
EN TARIFAS APROBADAS



ALIANZA

31397—Talleres Gráficos del F. C. B. A. al Pacífico

1928

32

conservar

5 folios

169 x 239

Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico

TARIFAS FERROVIARIAS

RAZONABILIDAD Y JUSTICIA

INTERVENCION GUBERNATIVA

EN TARIFAS APROBADAS

Buenos Aires, Febrero 14 de 1928.

SEÑOR PRESIDENTE DEL DIRECTORIO LOCAL,

DOCTOR DON M. A. MONTES DE OCA.

Muy Señor mío:

Rebajas de Tarifas

I

La consulta formulada por el Directorio versa sobre la situación jurídica de la Empresa ante el propósito exteriorizado por el Poder Ejecutivo de llevar a efecto una reducción en las tarifas vigentes.

Probablemente se argüirá que a virtud del principio de justicia y razonabilidad las tarifas están sujetas al control permanente del Estado que se hallaría autorizado para revisarlas en cualquier tiempo, porque los ferrocarriles prestan un servicio público que debe ser continuamente vigilado en interés de la comunidad.

Bajo un punto de vista general, según lo he manifestado en varias oportunidades, es atribución indiscutible del Estado prescribir que las tarifas ferroviarias sean justas y razonables y puede, por ley, respetando relaciones contractuales, controlarlas en forma adecuada impidiendo se pongan en vigencia tarifas no aprobadas previamente. Fuera de este medio de control no hay otra intervención en las tarifas que la prevista en la Ley 5315 para el caso de haberse excedido el máximum de utilidad permitido, situación en la cual no nos encontramos.

La actitud que intenta asumir el Poder Ejecutivo imponiendo en particular la reducción o disminución de varias tarifas carece de fundamento legal, puesto que no encuadra dentro de las dos hipótesis que he señalado: ni se trata de tarifas nuevas ni se ha pasado el límite de intervención.

La Suprema Corte Nacional ha distinguido con precisión los dos casos en que es posible la ingerencia del Estado en las tarifas de los ferrocarriles.

Primero ha establecido «la intervención del Poder Ejecutivo o de sus órganos especiales en la aprobación de las tarifas originarias y de sus modificaciones sucesivas como requisito indispensable para que los ferrocarriles puedan hacerlas efectivas».

Segundo, ha declarado que la Ley 5315 «legisla sobre el contralor y acción del Gobierno en las tarifas vigentes cuando en su aplicación continuada hayan producido a las respectivas Empresas ganancias que la misma Ley, a la que se han sometido voluntariamente, considera que exceden el límite razonable».

La misma Corte se ha encargado de remarcar el alcance de su decisión puntualizando que las disposiciones del art. 6º de la Ley 2835 y del art. 71 incº. 8º de la Ley 2873 «imponen un requisito previo a la vigencia de los precios, a fin de defender al público de la aplicación de tarifas que no reúnan las condiciones de uniformidad, justicia y razonabilidad, o de sistemas de tarifas que no armonicen con los intereses económicos de la comunidad, mientras que la Ley Nº 5315 se pronuncia sobre un nuevo aspecto de la compleja cuestión, o sea, sobre la intervención del Estado en las tarifas vigentes y que oportunamente fueron objeto de aprobación». (146 F. 234 y 235, «J. B. Gómez v. F. C. Central Córdoba»).

En otro fallo, pronunciándose sobre la desinteligencia producida entre el Gobierno y las Empresas referente a la facultad de modificar las tarifas sin intervención del Poder Ejecutivo, la Corte tuvo

por indudable que «el propósito gubernativo fué solamente impedir la aplicación de tarifas que no hubieren merecido su aprobación en alguna de las formas autorizadas, es decir, expresa o tácitamente — ya que por otra parte no es de presumir que hubiese entendido privar a las Empresas del derecho de aplicar tarifas aprobadas; derecho que constituye una propiedad en la acepción constitucional y que no reconoce más limitaciones que la contemplada en el art. 9º de la Ley 5315. (147 F. 14, «T. Devoto y Cía. v. F. C. Central de Buenos Aires»).

La doctrina sentada por la Corte respecto a la intangibilidad de la tarifas aprobadas cuando su aplicación en todo el sistema no arroja una ganancia superior al 6.80 %, no es más que la consagración de un principio inconcuso en la materia, a saber, que la *iniciativa* para modificar las tarifas existentes, sea elevándolas o bajándolas, corresponde exclusivamente a las Empresas.

Así pues, cualquier medida coercitiva para conseguir la reducción de una o varias de las tarifas vigentes sería inconstitucional como que atentaría contra el derecho de propiedad cuyo alcance, para el caso que estudiamos, aparece fijado en el fallo citado.

Cabe recordar aquí que cuando el actual Director de Ferrocarriles tenía a su cargo la Inspección General Comercial y Administrativa, al expedir un informe en Agosto de 1925 sobre la pregunta contenida en una minuta sancionada por la Cámara de Diputados de si era posible que el Poder Ejecutivo interviniera para que en breve plazo se restablecieran las tarifas en vigor hasta 1914 indicando las medidas reglamentarias de contralor conducentes a este fin, expresó categóricamente que éste, de acuerdo con la legislación vigente puede intervenir las tarifas en dos casos: uno *a priori* que deriva de la Ley 2873, y otro *a posteriori* que tiene su origen en el art. 9º de la Ley 5315 y como principal objeto rever la tarificación que, aprobada como razonable y justa ha dejado de serlo por incremento del tráfico o reducción de los gastos de explotación de las Empresas. Fué por esto y en vista de no hallarse las Empresas dentro del supuesto previsto por la Ley en cuanto al máximo de ganancias, que manifestó taxativamente: «*nada puede*

hacerse por el Estado en lo que a rebaja de tarifas se refiere, reduciéndose esta Inspección General a informar favorablemente y orientar toda gestión de rebaja de fletes bajo la forma de tarifas especiales, siempre que las características del caso no lo presente como contrariando las disposiciones de los arts. 44 y 49.»

III

Quizás llegará a decirse que la doctrina sancionada por la Corte debe entenderse como que implícitamente ha dejado a salvo el principio de justicia y razonabilidad de las tarifas, no siendo admisible su mantenimiento y aplicación por las Empresas si con el transcurso del tiempo o cambio de circunstancias se apartáran del standard legal.

Debo observar ante todo que la Suprema Corte, en el fallo recordado consideró aquella situación cuando expresó que el requisito previo de la aprobación era para defender al público de la aplicación de tarifas fuera de razón, o de sistemas de tarifas que no armonizaran con los intereses económicos, y por lo tanto, vino a quedar desechado este que ahora resultaría un tercer medio para controlar tarifas.

Sin duda la Suprema Corte procedió así teniendo en vista que la Dirección al aprobar las tarifas que forman parte de un sistema, contempla las probables fluctuaciones del valor de transporte; fuera de que si llegara el caso de que por circunstancias imprevistas apareciese desproporcionado o excesivo, las Empresas, en su propio interés y en el del público, se anticiparían a reducirlo para un artículo o clase de artículos que no lo soportaran.

Así ha ocurrido en efecto según lo prueba el hecho de que la Empresa del Pacífico, por ejemplo, después de Agosto de 1922 fecha del último aumento, ha efectuado numerosos cambios en la clasificación que importan rebajas, estableciendo además tarifas especiales nuevas y reduciendo o rebajando otras.

IV

Quiero admitir por vía de hipótesis que llegase a prosperar la idea de que tiene que existir un medio para tutelar los intereses del público contra la aplicación de tarifas que no obstante estar aprobadas, se consideran manifiestamente excesivas.

Sostengo que el medio aparentemente legal para evitar el extremo señalado no sería el que se propone emplear el Poder Ejecutivo, sinó cuando más, el previsto en los arts. 74, 75 y 76 de la Ley de Ferrocarriles.

Planteadas así la cuestión, la justicia y razonabilidad tendría que referirse a una determinada tarifa, y por lo tanto, el remedio no puede ser general sinó específico, desde que el modo como una tarifa pueda afectar a un cierto cargador difiere a menudo de como afecta a otro u otros según las circunstancias.

Así, supóngase que la tarifa del trigo para un transporte de quinientos kilómetros resultara excesiva con relación al valor del producto y éste no pudiera soportarla. No por ello habría el mismo motivo para tachar de injusta o no razonable a esta tarifa cuando el producto solo recorre dos cientos kilómetros, puesto que en este caso incidiría moderadamente sobre el valor del producto en el mercado.

Bien pues, en el supuesto de existir un tercer medio para controlar tarifas, tendría que ser referido al procedimiento establecido en los arts. 74, 75 y 76 de la Ley citada, que en resúmen es el siguiente:

El cargador acudiría en queja a la Dirección quien transmitiría los cargos a la Empresa y si ésta reparaba el perjuicio alegado, quedaría exenta de responsabilidad hacia el querellante.

Si la Empresa no satisface el reclamo o hubiere motivo fundado para investigar sobre la queja, se ordena la investigación correspondiente, en la que se actúa por escrito consignando los hechos sobre que se basa la conclusión y el dictámen hará fé en juicio salvo prueba en contrario.

Se dispone también que en los casos de investigación la Dirección expresará claro y terminantemente el hecho o la omisión contraria a la ley o el perjuicio causado por la infracción, pasándose copia del dictámen a la Empresa para que suspenda y desista de ésta o repare el daño causado o ambas cosas a la vez.

Si se comprobase que la infracción ha cesado y el perjuicio ha sido reparado la Empresa queda exenta de ulterior responsabilidad o penalidad por razón de la infracción.

Si la Empresa no considera justo el dictámen de la Dirección y prescinde de él ¿podría ésta imponerle una multa por la negativa a hacer cesar la pretendida infracción o a reparar el perjuicio fijado en el dictámen?— Pienso que nó.

En los arts. 75 y 76 se emplea cuatro veces el término «dictámen» para designar el pronunciamiento de la Dirección a raíz de una queja. Esto indica que de conformidad a la Ley su misión consiste únicamente en hacer una mera declaración, que puede ser favorable o desfavorable a la Empresa.

Con el dictámen referido termina el procedimiento ante la Dirección y es obvio entonces que al interesado no le queda otro recurso que acudir ante los jueces pidiendo reparación del perjuicio que le ha causado la aplicación de la tarifa declarada no razonable.

Que esa solución es exacta resulta de los propios términos del art. 75 al estatuir «que el dictámen de la Dirección hará fé en juicio salvo prueba en contrario», lo cual presupone un juicio subsiguiente que estaría de más si la decisión administrativa fuera final.

Las disposiciones legales que acabo de analizar han sido tomadas casi íntegras de las Secc^s. 13, 14 y 15 de la Ley americana de comercio entre Estados, de 1887/89.

Según ellas, cuando se formula una queja contra una tarifa que causa agravio a determinado cargador, la Comisión oye el caso y promulga su decisión en la forma de una orden dirigida al ferrocarril. Si este no la cumple la Comisión debe ocurrir ante una Corte de Circuito la cual revisa el dictámen y si lo encuentra justo, libra

un «writ of injunction» u otro cualquiera contra el acarreador compeliéndolo al cumplimiento de la orden de la Comisión. «*Entonces, y solamente entonces*, según la opinión uniforme de autores prestigiosos, el mandato de la Comisión tiene fuerza de ley». Por lo tanto la imposición de penalidades solo puede venir y viene por omisión en el cumplimiento del «writ» de la referencia.

En una palabra, la aplicación de la multa no se realiza propiamente por el hecho de desobedecer el mandato de la Comisión sinó por no cumplir el requerimiento de la Corte de Circuito recaído a raíz de un exámen confirmatorio de aquel mandato.

V

Se dirá que no existiendo entre nosotros una disposición análoga a la referida de la Secc. 16, si la Empresa no reduce o rebaja una determinada tarifa procedería la imposición de una multa según lo prescripto en el inc. 5º. del art. 71 y arts. 91 y 92 de la Ley de Ferrocarriles.

De conformidad con esos artículos, la Dirección solo puede imponer «las multas autorizadas por la Ley y los respectivos reglamentos», multas que solo proceden cuando la Empresa realiza «actos u omisiones contrarias a la Ley».

Como la nuestra no contiene un precepto igual o análogo al de la Secc. 16 de la Interstate Act y como el incumplimiento de un «dictámen» no puede constituir infracción, por tratarse de una simple declaración, la imposición de multas a las Empresas por no allanarse a una queja que la Dirección estima fundada pero respecto de la cual falta aún un pronunciamiento judicial, carecería de toda base legal.

En toda esta cuestión no debe perderse de vista que cuando un interesado se presenta en queja ante la Dirección reclamando de una tarifa por no reunir el requisito de razonabilidad, la investiga-

ción versaría sobre una tarifa que tiene aprobación del Gobierno que le ha reconocido carácter de razonable y por lo tanto el incumplimiento del respectivo dictámen de la Dirección debe diferirse a la vía judicial mediante la acción que hará valer el interesado.

Aunque los artículos que analizamos, por los términos demasiado generales en que están concebidos podrían algunas veces dar lugar a dudas o interpretaciones incorrectas, no es posible incurrir en confusiones en lo relativo a si la Dirección tiene o nó facultad para imponer multas a una Empresa por cobrar precios de transporte que aquella no considera razonables.

En efecto, según los términos del art. 74 y lo que surge del contexto de los arts. 75 y 76 de nuestra Ley, la misión que ejercita la Dirección se refiere a reclamos en que se alega que una tarifa específica ocasiona un agravio individual. La frase «transgresión especial que motivó la queja», confirma mi aserto.

El inc. 15 del art. 71 no rige en los casos en que la Dirección solo tiene facultad para emitir dictámenes, sino para otra clase de infracciones a la Ley o al Reglamento respecto de cuya aplicación las atribuciones de la Dirección no aparecen circunscriptas o limitadas como ocurre por la naturaleza misma de la materia legislada en los arts. 74, 75 y 76.

La Dirección de Ferrocarriles carece de facultades para prescribir o fijar tarifas, cuya iniciativa corresponde a las Empresas. Siendo esto así, la imposición de multas por no rebajarse una tarifa significaría el empleo de un medio coercitivo para arrogarse facultades de que legalmente carece.

Concibiría la imposición de multas a las Empresas en el caso de poner en vigencia tarifas no aprobadas cuya justicia y razonabilidad no ha sido objeto del exámen previo requerido por las leyes para defender al público, según lo dijo la Corte — de la aplicación de tarifas no razonables o de sistemas de tarifas que no armonicen con los intereses económicos de la comunidad; pero no me explico con que criterio jurídico puede pretenderse imponer penalidades por cobrar precios aprobados.

Si la Corte ha decidido que el derecho de aplicar tarifas aprobadas constituye una propiedad en la acepción constitucional sin más limitaciones que la contenida en el art. 9º de la Ley 5315, sería del todo arbitrario multar a una Empresa por el hecho de defender su propiedad.

VI

En los Estados Unidos a diferencia de lo que ocurre entre nosotros las tarifas podían ser establecidas sin el requisito de la aprobación previa y no existía otro medio para asegurar su razonabilidad que la interposición de una queja por el interesado. A causa de esto la Interstate se creyó autorizada para prescribir a raíz de un reclamo la tarifa máxima que podía ser aplicada y esta forma de control se practicó durante algún tiempo.

Pero no obstante que la fijación de una tarifa hecha por la Comisión no era final sino después de ser confirmada por la Corte de Circuito le fué negada facultad legal para prescribir en calidad de simple dictámen la tarifa que podía cobrarse en sustitución de la declarada no razonable.

El asunto fué discutido en el llamado «Social Circle case». La Compañía inculpada cobraba por la misma mercadería una tarifa más elevada para «Social Circle» que para «Augusta», ciudad situada cien millas más lejos en la misma línea, lo que la hacía injusta, alegándose además que ella era excesiva también por otras razones.

La Comisión hizo una investigación y terminó por imponer a la Compañía varias tarifas entre Cincinnati y Atlanta. Llevado el asunto a la Corte de Distrito la decisión fué reformada, lo que dió lugar a una apelación ante la Suprema Corte Federal que declaró lo siguiente:

«No encontramos absolutamente nada en la Ley que de una manera expresa o implícita confiera a la Comisión el poder para prescribir tarifas razonables. La Comisión replica que el poder de

estatuir sobre el carácter de razonabilidad de tarifas en vigor implica el derecho de prescribir nuevas. No es necesariamente así, porque el carácter razonable de una tarifa en un caso dado depende de las circunstancias... (Cincinatti N. O. T. P. RRd. Cº. vs. I. I. C., 162 U. S. 184).

Poco después la misma Suprema Corte en el caso de «I. I. C. vs. Cincinatti N. O. T. P. RRd. Cº.» sentenció que la Comisión no estaba facultada para presentarse a las Cortes pidiendo el cumplimiento de una orden dirigida a un ferrocarril para que en el futuro aplique *tarifas diferentes de las que eran razonables y justas en el pasado*. (Véase 167 U. S. 479. 511).

A consecuencia de esos fallos y de otros en igual sentido la acción de la Comisión quedó circunscripta a examinar en los casos ocurrentes si la tarifa contra la cual se reclamaba era razonable o nó formulando a este efecto la declaración que correspondía, sin ir más lejos y absteniéndose de fijar precios.

Esto daba lugar a que en presencia de una declaración de que la tarifa no era razonable, el ferrocarril optara por rebajarla en $\frac{1}{2}$ 0/0, lo que originaba una nueva queja por lo insignificante de la rebaja, produciéndose enseguida nueva investigación y nuevo dictámen sobre la irrazonabilidad de la tarifa, lo que a su vez daba lugar a otra rebaja de $\frac{1}{2}$ 0/0 y así sucesivamente.

Con el principal propósito de hacer desaparecer una situación que resultaba tan poco seria e introducir además otras reformas consideradas necesarias en la legislación ferroviaria, fué que se dictó la Hepburn Act de 1906, facultando a la Comisión para «determinar y prescribir» una nueva tarifa individual o combinada de pasajeros o de cargas que se aplicaría como precio máximo en lo futuro cuando la examinada a virtud de una queja no fuera razonable.

Se confirió también poder a la Comisión para decretar una investigación cuando las Compañías comunican sus nuevas tarifas o cambios de clasificación etc., y para suspender su aplicación por un período no mayor de seis meses mientras se realiza el estudio.

Pero con todo y a pesar de que el objetivo primordial de la reforma era ampliar las facultades de la Comisión, para llevar a

efecto sus mandatos debía acudir a una Corte de Circuito, la que podía mandar cumplir, poner de lado, anular o suspender (enjoin, set aside, annul or suspend) las órdenes o requerimientos de la Comisión.

Para terminar recordaré que si bien la Transportation Act de 1920 concede a la Interstate máximas atribuciones en materia de tarifas, permanece inalterable la intervención judicial para el cumplimiento de las órdenes de la Comisión, incluidas, como es natural, las que revisten carácter punitivo.

VII

Lo que dejo expuesto demuestra que de existir un tercer medio de control legal para garantizar a los particulares contra determinadas o específicas tarifas que no reúnen condiciones de justicia y razonabilidad, no puede ser puesto en acción, aquí ni en Estados Unidos, sinó mediante la emisión de un dictámen cuyo cumplimiento tiene que reclamarse ante los Tribunales.

Si el Poder Ejecutivo lleva adelante el propósito que parece alentar dictará probablemente un decreto cuya parte dispositiva consistirá en ordenar a la Dirección de Ferrocarriles que proceda a rebajar algunas de las tarifas vigentes por no ser razonables en la actualidad. La Dirección así lo hará indicando las reducciones que deben efectuar las Empresas y si éstas se abstienen vendrá la multa que se fundamentará en el inc. 15 del art. 71 y arts. 91 y 92 de la Ley.

Conviene entonces considerar cual sería la situación jurídica de las Empresas si esa eventualidad llegara a producirse.

Hasta aquí me he ceñido a tocar el aspecto legal del asunto, prescindiendo considerar en especial su faz constitucional cuyo estudio nos sujiere observaciones de gran importancia relacionadas íntimamente con el punto controvertido.

Procederé pues al análisis del caso a la luz de los principios, derechos y garantías reconocidos por la Constitución teniendo muy

presente además la doctrina y jurisprudencia norteamericana que aporta a esta materia valiosos elementos de interpretación dada la similitud de las instituciones de ambos países y la circunstancia de que los preceptos pertinentes de nuestra Ley de Ferrocarriles concuerdan con las respectivas leyes federales o locales de los Estados Unidos.

Debido a que las Empresas ferroviarias prestan un servicio público, no puede negarse en principio la facultad del Estado para regular en forma adecuada los precios de transporte, siempre a condición que los actos del Poder Ejecutivo o de sus órganos se funden en Ley y no lesionen derechos y garantías primordiales.

Creo haber demostrado que la Dirección de Ferrocarriles no está autorizada para prescribir tarifas y que carece de facultad para multar a una Empresa que se abstuviera de rebajarlas, desde que faltaría materia para la infracción.

Supongamos sin embargo que se entendiese que el principio de justicia y razonabilidad de las tarifas y la facultad conferida a la Dirección para vigilar el cumplimiento de la Ley la autorizan implícitamente para ordenar la reducción de tarifas e imponer multas en caso de desobediencia. Sostengo que aunque así fuera, semejante atribución sería inconstitucional.

En efecto, la facultad de resolver en definitiva sobre el precio de los transportes es judicial, lo que no obsta para que la autoridad administrativa pueda dar dictámenes sobre si una tarifa es o no razonable. Lo primero difiere mucho de esto último.

La Suprema Corte de Estados Unidos en el célebre caso «The Chicago, Milwaukee & St. Paul RR. Co. v. the State of Minnesota», al pronunciarse sobre una ley de ferrocarriles de este dictada en Marzo de 1887, expresó lo siguiente:

«Por la Secc. 2ª. del estatuto en cuestión, todas las tarifas cobradas por un acarreador público por el transporte de pasajeros o cargas serán justas y razonables. Según ella, el acarreador tiene el derecho a hacer tarifas iguales y razonables. En el presente caso el recurrente alegaba que las tarifas fijadas por la Comisión no eran

justas y razonables y la Suprema Corte sostuvo que la ley privaba a la Compañía del derecho de demostrarlo judicialmente. La cuestión de la razonabilidad de una tarifa para un transporte por ferrocarril, implicando como implica el elemento de razonabilidad sea respecto de la compañía como del público, es eminentemente una cuestión susceptible de investigación judicial y que exige un debido procedimiento legal para su resolución. Si se priva a la Compañía de la facultad de cobrar tarifas razonables por el uso de su propiedad y tal privación tiene lugar en ausencia de investigación realizada con procedimientos judiciales (judicial machinery), se la priva del uso legal de su propiedad y en consecuencia, de hecho, de la propiedad misma sin el debido procedimiento legal, violando la Constitución de los EE. UU.; y en cuanto se la despoja en esta forma, mientras se permite a otras personas obtener beneficios razonables de la inversión de sus capitales, se priva a la compañía de la igual protección de las leyes. (134 U. S. 418, 458).

Ocho años después en un caso surgido con motivo de la aplicación de la Ley de Ferrocarriles de Nebraska de 1883, la Corte mantuvo su doctrina reproduciendo la parte del fallo que dejo citado, referente a la necesidad de una investigación «by judicial machinery» (Véase *Smyth v. Ams*, 169 U. S. 466).

En *Reegan v. Farmer's Loan Trust Co.* se estableció que el acto de una Comisión ordenando cumplir tarifas injustas y no razonables por ella fijadas era inconstitucional e importaba una denegación de la igual protección de las leyes (154 U. S. 362).

Mas tarde, en el llamado «Social Circle Case» ya citado, la Corte incidentalmente se detuvo en la interpretación de la parte pertinente del Acta de 1887/89 relativa a la intervención de la Comisión en la confección de tarifas (rate making) y declaró que los poderes de ésta para tal fin debían surgir expresamente de la ley o por necesaria implicancia (162 U. S. 184).

Fué en el denominado «Cincinnati Freight Bureau Case» también conocido como el «Maximum Freight Rates Decision de 1897» donde la jurisprudencia cobró aún mayor solidez sentando normas definitivas.

En este «leading case» que la misma comisión caracterizó como «el más importante que se había presentado desde la sanción del Act to regulate commerce, de 1887», la Suprema Corte por boca del Justice Brewer y con la sola disidencia del Justice Harlan hizo estas importantes declaraciones:

«Una cosa es investigar si las tarifas que se cobran son razonables, — lo que es un acto judicial; y otra enteramente diferente prescribir las tarifas a cobrarse en lo futuro — que es un acto legislativo».

Y agregó lo que aún a riesgo de prolongar esta exposición transcribiré íntegramente porque sin quererlo la cita me lleva a ello debido a la gran trascendencia del fallo:

« Se nos presentan, de consiguiente, las siguientes consideraciones:

«1ª - El poder de prescribirle a un acarreador común, tasas de tarifas para el transporte, es función legislativa y no administrativa o judicial y teniendo en cuenta el gran monto de la propiedad invertida en ferrocarriles, las varias empresas que en ello se ocupan, los millares de millas de vía y los millones de toneladas de cargas que se transportan y las variables y diversas condiciones a que están sujetas, tal poder reviste una suprema delicadeza e importancia.

«2ª - Que el Congreso haya transferido tal poder a un cuerpo administrativo no puede presumirse o deducirse de un lenguaje dudoso o incierto. Las palabras y las frases eficaces para tal delegación de poder son corrientes y se usan frecuentemente, por lo que si el Congreso hubiese entendido concederlo a la Interstate Commerce Commission habría sin duda usado un lenguaje no susceptible de errónea interpretación sino claro y directo.

«3ª - El incorporar a la Ley la obligación del derecho común que dispone que el acarreador debe hacer sus precios con justicia y razonabilidad, ordenando a la Comisión que ejecute y haga cumplir las disposiciones de la Ley, no lleva implícitamente en sí ni confiere a ésta el poder para ejercer la función legislativa de prescribir las tarifas que han de regir en lo futuro». (167 U.S. 479, 505).

Poco después, en «Interstate Commerce Commission v. Alabama Midland RRd. Cº», la Suprema Corte ratificó la doctrina establecida en el caso que antecede haciéndolo en forma tal que el Justicia Harlan, que consecuente con su opinión anterior había votado en disidencia, expresó su desaliento ante las ideas contrarias diciendo que el fallo reducía el poder de la Comisión en materia de tarifas «to make reports and issue protests». (168 U. S. 414, 426). Nada fija mejor que estas palabras el alcance de la doctrina consagrada por la mayoría de la Corte.

En «Interstate Commerce Commission v. Illinois Central RRd. Cº», pudo notarse cierta tendencia de la Corte a no examinar *de novo* las conclusiones de la Comisión en materia de hecho, pero no obstante esto mantuvo con firmeza su posición anterior respecto a la facultad del poder judicial para suspender o dejar de lado una orden de la Comisión cuando el asunto envuelve cuestiones constitucionales o la decisión depende de si la orden administrativa ha sido dictada de conformidad a las facultades delegadas a la Comisión para el lleno de sus fines o si éstas se ejercieron de manera irrazonable, porque como élla lo recordó es regla elemental que la substancia y no la apariencia (the substance and not the shadow) determina la validez del ejercicio del poder (215 U. S. 452, 470).

En «Baltimore & Ohio RRd. Cº v. United States ex rel. Pitcairn Coal Cº», la Corte después de salvar las facultades administrativas que en principio tiene la Comisión, no aceptó la prevalencia de estas cuando están de por medio principios cuya aplicación corresponde al poder judicial (215 U. S. 481).

Y nótese que esos fallos, como también los recaídos en Interstate Comm. Commn. vs. Delaware L. & W. RR. Cº, 220 U. S. 235; Interstate Comm. Commn. v. Louisville & Nashville RR. Cº, 227 U. S. 88, y United States v. Louisville & Nashville RR. Cº, 235 U. S. 314, 320, se dictaron estando *ya vigentes la Hepburn Act de 1906 y la Mann-Elkins Act de 1910 que según tengo dicho, ensancharon considerablemente los poderes primitivos de la Comisión, sobre tarifas.*

Si lo que dejo expuesto no bastara para demostrar la necesaria intervención de los jueces en asuntos sobre la razonabilidad de tarifas, aduciré que la Corte de Estados Unidos ha declarado que aunque se haya conferido a un cuerpo administrativo amplias facultades para fijarlas pueden dejarse de lado sus conclusiones de hecho cuando la tarifa es arbitraria «*o trasciende los legítimos límites de su autoridad*» (1). Con mayor razón es de todo punto inadmisibile que nuestra Dirección de Ferrocarriles pueda pronunciar decisiones con carácter final declarando que una tarifa no es razonable puesto que sus facultades sobre el particular son mucho más limitadas que la de las comisiones a que se refiere la jurisprudencia americana por ser sabido que los artículos pertinentes de la Ley N° 2873 fueron tomados de la primitiva Commerce Act de 1887 donde no figuraban atribuciones de aquella naturaleza. El abuso de poder sería todavía mucho más grave si se llegara al extremo de prescribir una tarifa rebajada en reemplazo de la declarada no razonable imponiendo multas en caso de desobediencia.

VIII

En los Estados Unidos donde no existe una Ley como la 5315 que asegura a las Empresas una determinada ganancia libre de intervención en sus tarifas, se considera violada la cláusula constitucional protectora de la propiedad cuando se priva a un ferrocarril de recibir un rendimiento equitativo (a fair return) y a este efecto las Cortes tienen el poder anexo para hacer las investigaciones correspondientes. (2).

Es esa la que allí denominan «confiscation doctrine» que es de completa aplicación entre nosotros de acuerdo con los artículos 14, 17, 19, 28 y 33 de la Constitución Nacional que protejen los derechos y libertades de un modo tanto o más eficaz que la fórmula

(1) Seaboard Air Line Ry. Co. v. United States, 254, U. S. 57, 62; Interstate Comm. Comm. v. Louisville & Nashville RRd. Co., 227 U. S. 88; Penn. Co. v. United States 236 U. S. 351, 361.

(2) Smyth v. Ames, 169 U. S. 466; San Diego Land. Co. v. National City, 174 U. S. 739; Collins v. Kansas City Stock Yard Co., 183 U. S. 79, 91; Simpson v. Shephard, 230 U. S. 352; Louisville & Nashville RRd. v. Garrett, 231 U. S. 298, 313 y 314.

de la famosa trilogía de derechos de la Enmienda XIV de la Constitución de Estados Unidos tutelados por el «due process of law» y en la que se basa la doctrina y jurisprudencia citada.

La Corte Suprema Nacional (136 F. 178; 137 F. 47; 145 F. 327 a 329, etc.) tiene declarado:

Que el término *propiedad* empleado en los arts. 14 y 17 de la Constitución comprende todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí, fuera de su vida y de su libertad.

Que los derechos que reconocen como causa una concesión o una delegación de la autoridad del Estado en favor de particulares, empresas de ferrocarriles, tranvías, luz eléctrica, teléfonos, etc., se encuentran tan protegidos por las garantías consagradas en los arts. 14 y 17 de la Constitución como pudiera estarlo el titular de un derecho real de dominio.

Que el art. 67 inc. 16 faculta al Congreso a emplear como medio adecuado de obtener lo conducente a la prosperidad del país, las concesiones temporarias de privilegios y habría visible inconsecuencia entre esa autorización que compromete la fé pública de la Nación y la conclusión consistente en afirmar que los derechos nacidos de aquella no benefician de las garantías y seguridades que otra parte del mismo estatuto asegura a la propiedad.

Que el principio de la inviolabilidad de la propiedad, asegurada en términos ámplios por el art. 17, protege con igual fuerza y eficacia tanto los derechos emergentes de los contratos como los constituídos por el dominio o sus desmembraciones.

Que cualquiera que sea el carácter y finalidad de una ley el departamento legislativo está limitado para alterar los derechos derivados de los contratos.

Amparados por esa jurisprudencia podemos decir que si con medidas legislativas o ejecutivas se compeliere a rebajar tarifas aprobadas, se violaría la garantía constitucional que tutela el uso y goce de la propiedad y que, en la especie, el avance iría mucho más lejos si las órdenes de la Dirección no dependiesen para su cumplimiento de un exámen o revisión previa de carácter judicial.

De consiguiente la intervención de la autoridad administrativa a efecto de hacer cesar la aplicación de una específica y determinada tarifa por un ser razonable está reducida, en el mejor de los casos, a investigar el asunto y a emitir un mero dictámen desprovisto de otras ulterioridades. Si una empresa se abstiene de seguirlo no comete infracción alguna y como sin infracción no hay falta punible, la imposición de una multa carecería de toda base legal.

IX

La cuestión que analizamos ofrece otro aspecto no menos importante, referente a la validez constitucional del inc. 15 del art. 71 en cuanto atribuye a una entidad administrativa que «depende inmediatamente del Ministerio de Obras Públicas», (art. 69) competencia para infligir penalidades pecuniarias.

Una sentencia dictada por la Suprema Corte Nacional en el año 1906 (104 F. 128), declaró escuetamente que la imposición de una multa a una Empresa por parte de la Dirección de Ferrocarriles no privaba de la garantía del art. 18 de la Constitución y se refirió a los concordantes del fallo recurrido de la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital que aún cuando reconocía que la facultad de imponer penas es del resorte judicial, adujo que ello no obstaba a la jurisdicción administrativa porque las multas referidas no tienen el carácter de penas del derecho criminal, sinó de sanciones disciplinarias administrativas.

La Cámara a su vez había aceptado los fundamentos del fallo del Juez de Sección que invocaba en apoyo de tal tesis la autoridad de Colmeyro y de Goyena, Febrero Reformado.

La mera mención de esos nombres demuestra la debilidad de la argumentación siendo como es conocido el espíritu que dominaba en las leyes españolas de hace ochenta años y la influencia de éstas en la enseñanza de sus tratadistas. Fué olvidado que el régimen político y la índole de las instituciones que nos rigen no permiten

invocar doctrinas que se explican en otro ambiente pero que resultarían inconciliables con los principios del gobierno libre que la Constitución ha querido asentar.

La Corte de entonces prescindió de lo que tantas veces ha recomendado y puesto en práctica: acudir a la doctrina y jurisprudencia norteamericana como un medio eficaz para interpretar nuestra Constitución cuando sus preceptos son iguales o semejantes a los de la de Estados Unidos. (19 F. 236, etc., etc.).

Bien pues, en el caso que estudiamos se olvidó que la propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella sinó en virtud de sentencia fundada en ley; que ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo ni juzgado por comisiones especiales; que los principios, garantías y derechos reconocidos no pueden ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio; que la enumeración de derechos no excluye otros que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana del Gobierno; y por último, que el Presidente de la Nación no puede ejercer en ningún caso funciones judiciales.

Para no prolongar esta exposición me detendré brevemente en las razones a virtud de las cuales es forzoso reconocer que las multas sancionadas por las leyes de policía administrativa contra los concesionarios que explotan servicios públicos son verdaderas penas pecuniarias del derecho criminal o por lo menos deben asimilarse a éstas bajo el punto de vista de la garantía constitucional que requiere un proceso previo para su aplicación.

El prof. Davis R. Dewey al fijar la naturaleza de las multas y penalidades pecuniarias (fines) por infracción a las leyes de impuestos, desobediencia a los funcionarios públicos, ordenanzas locales, etc., enseña que ellas se persiguen más bien por el poder penal que por el poder fiscal del Gobierno (*Cyclopaedia of American Government*, Vol. II, pág. 17).

En realidad habría verdadera inconsecuencia en substraer las personas y corporaciones a la garantía de los procedimientos judiciales negando el carácter de penas a las infligidas por las autoridades administrativas.

Sé muy bien que no faltan entre nosotros quienes influenciados por las enseñanzas de los tratadistas franceses, alemanes o españoles, justifican la imposición de multas por parte del Poder Ejecutivo o las reparticiones a él subordinadas, mediante una pretendida «justicia administrativa» o una «potestad disciplinaria o correctiva», etc., olvidando que en los países del continente europeo, quizás por haberse extremado el principio de la separación de los poderes diferente del sistema del equilibrio de los mismos—que es el nuestro y el norteamericano—han apartado la intervención del Poder Judicial en los actos de la administración, sentando la doctrina que estos actos no están sujetos a revisión por los jueces y que los remedios contra la arbitrariedad y el abuso tiene que buscarse dentro de la misma administración.

Existe una rama de la ciencia jurídica que se llama derecho administrativo; pero éste será siempre parte o un derivado del derecho constitucional al que se halla supeditado.

A los efectos de clasificar las disciplinas jurídicas será permitido distinguir una «ley administrativa»; pero frente a la Constitución solo hay una ley: ella misma, que es suprema como lo son todas las que en su consecuencia sanciona el Poder Legislativo dentro de su esfera legítima sin invadir derechos y garantías fundamentales.

Los que hablan de «justicia administrativa», de «potestad disciplinaria», y otros conceptos análogos, dejan de lado esto: que aún en los países cuyos principios de derecho público y cuyas doctrinas no se oponen a tales distingos, jamás se ha llamado ni se llama «justicia administrativa» a la administrada directamente y de un modo final por el Poder Ejecutivo o sus agentes inmediatos.

La justicia administrativa francesa, alemana, española, etc., no es distribuída por el mismo Poder Ejecutivo o autoridades a él subordinadas, sinó por «tribunales administrativos» que debido al modo de su composición y una série de condiciones, ofrecen garantías eficaces para proteger los derechos de los ciudadanos. Así en Francia, el Consejo de Estado, que ejerce la jurisdicción administrativa en última instancia, lejos de ser un defensor a *outrance* de la administración, es señalado como el órgano que mejor tutela los derechos y las libertades civiles.

Ya que se insiste en la existencia de facultades «inherentes» a la administración, a cuyo efecto esta debe estar dotada de medios adecuados para que las leyes administrativas puedan ser ejecutadas rápidamente sin las demoras de los procedimientos judiciales, cúmplame reconocer lo que tiene de verdadera esta necesidad, pero también hay que aceptar que para satisfacerla deben emplearse medios constitucionalmente apropiados que no vulneren la libertad individual.

En los últimos años, para facilitar el control de cierta clase de leyes haciéndolas más expeditivas, han tomado incremento en Estados Unidos las llamadas «Public Service Commissions» o «Public Boards»; pero a objeto de que su funcionamiento no resultara en pugna con la Constitución se ha cuidado de organizarlas de modo igual o muy semejante a los tribunales de justicia. Los miembros que las componen son nombrados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado y por tiempo determinado y las comisiones deben ajustar sus actos a las normas procesales, etc., y *las resoluciones que dictan están sujetas a revisión por las Cortes ordinarias de justicia.*

La revisión podrá ejercerse o nó respecto a las conclusiones de hecho sobre lo que fué objeto de la investigación — esto depende de las facultades que se hayan conferido a la Comisión — pero es regla uniformemente admitida que no puede privarse a las Cortes de intervenir en grado de apelación sobre las cuestiones de derecho y es también principio inconcuso que para aplicar penalidades debe acudirse a la vía judicial.

Probablemente todos convendrán, dice O. L. Pond, que corresponde a las Cortes decidir si el acto de un cuerpo administrativo viola una disposición constitucional de Estado o de los Estados Unidos. El derecho a una decisión sobre este punto es incuestionable. (Effectiveness of Commission Control, pag. 404, en Orth, Relation of Government to Property and Industry).

El sistema prevalente en los Estados Unidos es que las Comisiones para poder infligir penalidades pecuniarias tienen que presentarse a los Tribunales y cuando por excepción las leyes de algunos Estados las facultan para aplicar multas en primera instancia, se deja al damnificado el derecho de apelar ante una Corte de justicia.

De modo pues que nunca se ha visto en ese país que una oficina dependiente del Poder Ejecutivo esté facultada para aplicar *per se* multas u otro género de penalidades pecuniarias.

Tal es la ley, la doctrina y la jurisprudencia de un país libre, de un país de gobierno de ley y no de funcionarios, según la feliz expresión de Lieber.

¡Que distantes estamos de eso! En verdad, resultan pequeñas y estrechas las ideas de los que entre nosotros hablan de la existencia de un poder disciplinario que el Poder Ejecutivo o sus agentes están habilitados para ejercitar a su arbitrio sin más remedio contra los posibles abusos que pagar la multa —la defensa en un juicio de apremio es ilusoria—y pedir después la devolución de su importe en juicio ordinario que dura por lo menos dos años.

Hay que salvar las garantías constitucionales, hay que respetar como en Estados Unidos el principio del debido proceso legal contenido en la célebre Enmienda XIV. ¿Acaso no equivalen a este y tienen un significado más extenso las declaraciones de derechos y garantías escritas en nuestra Constitución?

Razón ha tenido la Suprema Corte Nacional para afirmar que ese precepto específico (la Enm. XIV) no habría sido necesario en la Constitución americana si ella hubiera contenido, desde un principio, las declaraciones que constituyen el objeto de las Enmiendas V. y XIV y que en el pertinente equivalen a las de nuestros arts. 17. (137 F. 65).

Finalmente, suponiendo que nuestra Suprema Corte volviera a la doctrina expresada en el tomo 104 reconociendo en el Poder Ejecutivo la facultad de imponer multas, sostengo que como la resolución de la Dirección de Ferrocarriles es inapelable, con la falta de este recurso se priva a la Empresa de la garantía constitucional. Se trata de una omisión fundamental.

La necesidad de un proceso fundado en ley supone necesariamente una sentencia, es decir, un acto judicial.

La protección mínima acordada a un habitante de la Nación exige por lo menos que la imposición de una multa pueda ser apelada ante los Tribunales.

Precisamente en el caso cuya doctrina he criticado, la Empresa sostuvo, en el escrito de expresión de agravios, que la imposición de la pena pecuniaria que se le aplicaba era inconstitucional porque la Ley no preveía un recurso de apelación. Ni la Cámara ni la Corte consideraron este punto porque no había sido articulado en la demanda.

Sin embargo, la Cámara de Apelaciones hizo esta declaración, a mi juicio, muy sugerente:

«El actor no alega que se le haya negado el recurso de apelación ante la justicia federal contra la resolución administrativa de que se trata en estos autos. Si hubiera apelado y se le hubiera denegado el recurso, podría haber ocurrido de hecho ante el respectivo Juez de Sección y entonces habría sido el caso de resolver si la resolución administrativa era o no apelable».

Como la jurisdicción sola emana de la Ley y esta nada dispone sobre apelación de las resoluciones de la Dirección (solo se habla de apelaciones en el juicio de apremio), no hay derecho a apelar, desde que no se establece cual es el Tribunal que conocería del recurso.

En consecuencia, la decisión de la Dirección tendría un carácter absoluto y final y la Empresa agraviada habría sido condenada sin ser oída por un Tribunal.

Después de este estudio llego a la conclusión de que no sería legal modificar de oficio y por vía administrativa directa un sistema de tarifas o parte considerable de él, reputado, justo y razonable por el P.E.

Saludo a Ud. atentamente.

R. VIDELA

