

APLICACIÓN DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL A LAS RELACIONES Y SITUACIONES EXISTENTES Y A LOS PROCESOS EN TRÁMITE.

El Código Civil y Comercial de la Nación que comenzará a regir el 1° de agosto del presente año 2015 (en adelante CCyCN), ya ha dado lugar a discrepancias doctrinarias acerca de su aplicación a las situaciones y relaciones anteriores y a los procesos judiciales que se encuentran en trámite. Pueden consultarse la obra de Aída Kemelmajer de Carlucci, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal-Culzoni, año 2015, y de la misma autora "El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme", en Revista La Ley ejemplar del 22/4/2015, comentando una resolución de la Cámara Civil y Comercial de la ciudad de Trelew, y "Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1 de agosto de 2015", en La Ley, ejemplar del 2/6/2015; además Julio César Rivera "Aplicación del Código Civil a los procesos judiciales en trámite y otras cuestiones que debería abordar el Congreso", en La Ley, ejemplar del 4/5/2015 ; Francisco A. Junyent Bas, "El derecho transitorio. A propósito del artículo 7° del Código Civil y Comercial", La Ley, 27/4/2015; Graciela Medina "Efectos de la ley con relación al tiempo en el Proyecto de Código", La Ley, 2012-E-1302. En todos ellos se citan, reiteradamente, los trabajos de Paul Roubier, "El derecho transitorio" y "Los conflictos de la ley en el tiempo", que constituyeron la fuente tanto del artículo 3° del Código Civil (texto según ley 17711) como del artículo 7° del CCyCN.

La nueva legislación contiene un artículo genérico sobre su vigencia temporal (el citado art. 7°) y otras disposiciones sobre casos particulares, como el artículo 2537 referido a la modificación de los plazos de prescripción, con mayor técnica que el aún vigente artículo 4051 del Código Civil, y los artículos 8°, párrafos primero y segundo, y 9° , párrafo tercero de la ley 26.944 que contemplan, respectivamente, los supuestos en que con anterioridad al 1° de agosto de 2015 se hubiese decretado la separación personal de los cónyuges; la posibilidad del cambio de prenombre y apellido en los casos que exista sentencia de adopción y se acredite que ella tiene como antecedente la separación del adoptado de su familia biológica por medio del terrorismo de Estado; y la situación de los nacidos antes de esa fecha por técnicas de reproducción asistida.

La clave acerca de la vigencia temporal es el artículo 7° del CCyCN, que dice: A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no se aplican a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.

El artículo transcrito reproduce el artículo 3° del Código Civil, salvo la supresión de la palabra "aun" antes de la referencia a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, que según explica la Dra. Kemelmajer de Carlucci

se trata de una omisión involuntaria; y el beneficio a favor de los consumidores otorgado en la última parte de la norma.

Se ha dicho con acierto que ante la sanción de una nueva ley es necesario armonizar dos principios: la seguridad jurídica y la necesidad de que la nueva ley tenga el mayor ámbito de aplicación pues se supone que es mejor que la anterior y contempla los cambios de valores sociales.

Nos limitaremos en esta oportunidad a analizar las palabras de la ley a fin de poder aplicarla a los casos particulares.

Relaciones y situaciones jurídicas: "relación" es el vínculo jurídico entre dos o más personas de la cual emanan deberes y derechos; "situación", es la posición jurídica del sujeto frente a una norma de derecho. A los efectos de la aplicación del artículo 7° CCyCN se equiparan.

La nueva ley no sólo rige para las situaciones y relaciones que nacen después de su entrada en vigencia, sino también para las "consecuencias" de las existentes (siempre que se trate de situaciones no agotadas).

Efectos y Consecuencias: se denomina "efectos" a las derivaciones necesarias de un hecho o acto (por ejemplo el pago de una compraventa); las "consecuencias" se producen en ocasión de un hecho o acto, no teniendo a éste como causa, sino como concausa.

Según la doctrina que distingue entre efectos y consecuencias, los primeros se rigen siempre por la ley existente al tiempo de su constitución. La CSJN: no hace distinción (ED 67-412; 72-597) y el CCyCN tampoco.

Derechos amparados por garantías constitucionales. Los artículos 3° y 4044 del Código Civil, antes de sus reformas por la ley 1711 se referían a los derechos adquiridos y los derechos en expectativa y

disponían que las leyes en ningún caso podían afectar a los primeros.

La ley 17711, igual que el CCyCN, impide que la retroactividad afecte derechos amparados por garantías constitucionales.

Leyes imperativas y leyes supletorias. El tercer apartado del artículo 7° del CCyCN alude a las leyes supletorias, es decir aquellas que se aplican sólo si las partes no convienen otra cosa; mientras que las leyes imperativas prevalecen sobre cualquier acuerdo en contrario.

En general existe acuerdo sobre que las normas que regulan derechos reales y derechos de familia son imperativas mientras que las referidas a los contratos, en principio son supletorias.

Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, dice el citado artículo 962 del CCyCN, ello así porque se supone que si las partes no se apartaron de las disposiciones legales, pudiendo hacerlo, es porque voluntariamente se sometieron a ella y, por lo tanto, debe respetarse su voluntad. Para los contratos por adhesión ver art. 985, 987, 988, 989 del CCyCN.

Constitución y extinción de una situación o relación jurídica, y consecuencias: la constitución se rige por la ley vigente en ese momento, y si la situación o relación se extinguió bajo la vigencia de esa ley, ello no es revisable por una ley posterior, pero ésta rige para los tramos de desarrollo aún no cumplidos; se entiende que en tal caso no hay retroactividad porque se aplica a actos no acaecidos bajo la vigencia de la ley anterior.

Retroactividad. Dentro de la esfera del derecho privado el legislador puede disponer la retroactividad de una ley siempre que no se afecten derechos y garantías

constitucionales. En materia penal en ningún caso puede admitirse la retroactividad de una ley en perjuicio del imputado, en mérito a lo dispuesto por el art. 18 de la Constitución Nacional: "Ningún habitante puede ser penado sin juicio previo, "fundado en ley anterior al hecho del proceso".

De conformidad con el sistema adoptado en el nuevo Código, en la constitución y extinción de un acto, cumplidos en su totalidad, no se aplica la nueva ley.

Respecto a los efectos y consecuencias del acto, debe distinguirse: a) si ya han sucedidos y agotados, la nueva ley es inaplicable, a menos que se disponga expresamente y ello no afecte derechos constitucionales; b) si no sucedieron o se encuentran en curso se rigen por la nueva ley, en su totalidad o en el tramo no sucedido.

En los procesos judiciales en trámite cuando entre en vigencia el CCyCN es necesario diferenciar las normas procesales de las referidas al derecho de fondo que aplicará el juez para resolver el litigio; las primeras se rigen por la nueva ley, con excepción de los trámites, diligencias y plazos cumplidos o que hayan tenido principio de ejecución o comenzado su curso, los cuales se regirán por las disposiciones entonces vigentes.

Lino Palacio, comentando el artículo 2º-I de la ley 22434 decía que por principio de ejecución debe entenderse el cumplimiento del acto o actos procesales que constituyen el presupuesto inmediato de otro posterior. Y da el siguiente ejemplo: si se ofreció la declaración de doce testigos (número autorizado por el Código antes de la reforma que lo redujo a ocho) y el juez proveyó de conformidad fijando las fechas de las audiencias correspondientes, no puede luego disponer que se tome declaración sólo a los ocho

primeros; en cambio no existiría principio de ejecución si sólo hubiese mediado el ofrecimiento de la prueba testimonial y aun no se hubiese proveído.

Con respecto al derecho de fondo, Aída Kemelmajer afirma que debe aplicarse la nueva ley cuando se trate de leyes imperativas, tal las que regulan el derecho de familia, entre ellas el divorcio, alimentos, etc. Es decir que, a partir del 1° de agosto de 2015, en un ejemplo, no habrá divorcio causado, cualquiera sea la instancia en que se encuentre el juicio. Hace la salvedad expresa de la responsabilidad civil por los hechos ilícitos, que se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, se haya o no iniciado el juicio; ello así porque el daño no es una consecuencia del ilícito sino un elemento constitutivo.

Esa solución es criticada por Julio Rivera que, con cita de Bidart Campos, dice que en todos los casos debe aplicarse la ley vigente a la traba de la litis por el principio de congruencia (ejemplo: divorcio iniciado por culpa, en trámite).

Sanciones procesales: Se aplican a los procesos en trámite por actos sucedidos con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley.

Jurisprudencia sobre artículo 3° Código Civil: Citaremos dos antecedentes jurisprudenciales con motivo de la vigencia de la ley 17711, que pueden servir de orientación para la aplicación del CCyCN.

1) La citada ley amplió el ámbito de aplicación del artículo 1078 del Código Civil que con anterioridad sólo reconocía indemnización por daño moral a la víctima de un hecho ilícito si éste era un delito del derecho criminal. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en un fallo

plenario dictado el 21 de diciembre de 1971 resolvió que la reforma no regía para los hechos ocurridos con anterioridad.

2) En cambio el segundo párrafo del artículo 1069 del Código Civil. incorporado por la ley 17711 que autoriza al juez al fijar las indemnizaciones por daños a considerar la situación patrimonial del deudor y atenuarlas por razones de equidad, fue aplicada a los hechos anteriores a la vigencia de la nueva ley (CNCivil, sala F, 22/6/1971).