

**PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN**

Ricardo Luis LORENZETTI

Presidente de la Comisión (Decreto 191/2011).

Elena HIGHTON de NOLASCO

Aída KEMELMAJER de CARLUCCI

## PRESENTACIÓN DEL PROYECTO <sup>1</sup>

Estimados lectores:

Este libro contiene el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación enviado por Poder Ejecutivo al Honorable Congreso de la Nación.

La Comisión, que integro como Presidente, junto a las Doctoras Elena Highton y Aida Kemelmajer de Carlucci entregó el anteproyecto en el tiempo fijado por el decreto 191/11. Luego continuamos trabajando intensamente, incorporando observaciones y perfeccionando los textos hasta el 31 de mayo de 2012, conformándose el actual Proyecto.

En los supuestos en que las sugerencias provienen del Poder Ejecutivo y la Comisión no las comparte, se incorpora el texto del PEN que es quien tiene la iniciativa legislativa, pero se incluyen notas al pie de página a fin de que puedan efectuarse las comparaciones correspondientes.

Se publica el articulado completo, seguido del proyecto de ley de aprobación, las reformas de las leyes complementarias y los fundamentos.

Finalmente hay un anexo mediante el cual agradecemos a todos los que colaboraron en borradores de temas específicos, sin que ello implique que esas personas aprueben el resultado final. Es relevante aclarar que la Comisión analizó numerosas proposiciones, pero luego redactó cada uno de los textos y la integralidad del Proyecto.

En esta versión editorial se me ha solicitado una explicación de las novedades que aporta el proyecto respecto del código civil vigente desde el punto de vista de los grandes lineamientos filosóficos.

---

<sup>1</sup> Para una mayor información sobre aspectos vinculados al Proyecto, puede consultarse la página [nuevocodigocivil.com](http://nuevocodigocivil.com)

Dada la extensión del tema he decidido hacer un breve resumen, que es, en cierto modo, introductorio y complementario de los fundamentos.

Esta breve presentación es de índole académica, en nombre personal y no compromete la opinión de la Comisión; sólo los fundamentos que están publicados en este texto tienen un significado hermenéutico representativo de la opinión de los tres redactores.

### **I). Paradigmas y principios jurídicos**

Un Código del siglo XXI se inserta en un sistema complejo, caracterizado por el dictado incesante de leyes especiales, jurisprudencia pretoriana y pluralidad de fuentes. La relación entre un Código y los microsistemas jurídicos es la del sol que ilumina cada uno de ellos y que los mantiene dentro del sistema.

Lo importante es entonces que el Código defina los grandes paradigmas del derecho privado a través de principios que van estructurando el resto del ordenamiento, y esa es la proposición metodológica central de este Proyecto. En relación a las leyes especiales, se ha decidido mantenerlas como se desprende del texto de la ley de aprobación. Es lo que sucede con salud mental, consumidores, sociedades, etc. Sin embargo, la potencialidad de los principios irá reformulando el sentido de cada uno de los microsistemas, tarea que incumbe a la doctrina y jurisprudencia.

Sin perjuicio de ello, se han mantenido una serie de reglas de extensa tradición porque constituyen una plataforma conocida, a partir de la cual se producen las mudanzas hacia los nuevos tiempos.

Existen áreas en las que la legislación y la doctrina avanzaron extensamente, como ocurre, por ejemplo, con el derecho internacional privado o la propiedad comunitaria indígena, o la regulación de la salud mental. Sin embargo, en un Código, sólo pueden consignarse reglas generales y no es posible trasladar por completo todo ese caudal normativo, propio de una legislación especial.

Se ha pensado en el ciudadano y por eso los paradigmas y principios responden a las prácticas sociales y culturales vigentes, todo lo cual se expresa en el lenguaje más claro posible.

### **II). Dialogo de fuentes:**

En un sistema complejo existe una relación ineludible de la norma codificada con la constitución, tratados internacionales, leyes, jurisprudencia, usos, de modo que quien aplica la ley o la interpreta establece un dialogo de fuentes que debe ser razonablemente fundado (artículos 1, 2 y 3). Se trata de directivas para la decisión judicial, que debe comenzar por el método deductivo, someterse al control de los precedentes, verificar la coherencia con el resto del ordenamiento, y dar explicaciones suficientemente razonables.

### **III). Constitucionalización del derecho privado.**

La mayoría de los códigos existentes se basan en una división tajante entre el derecho público y privado. En este Proyecto existe una comunicabilidad de principios entre lo público y lo privado en numerosos casos.

### **IV). Derecho privado colectivo:**

Los códigos tradicionales regulan únicamente los derechos individuales. En el proyecto se reconoce la categoría de derechos de incidencia colectiva (art. 14) y se introducen criterios para armonizar los derechos individuales con la integridad de lo colectivo mediante la figura del abuso de derecho (art.14) y el ejercicio compatible con la sustentabilidad (art. 240).

El paradigma colectivo pone el acento en las relaciones grupales y en los bienes colectivos.

### **V) Tutela de la persona humana:**

La construcción de una esfera de la individualidad personal es un aspecto central en el Proyecto, lo cual puede verificarse en numerosos aspectos. Por ejemplo: la consagración de la capacidad como regla (arts. 22 y ss.) imponiendo la carga argumentativa a toda restricción (art. 31 y ss), las medidas de apoyo (art 43 y ss), el amplio reconocimiento de los derechos personalísimos (arts 51 y ss), el reconocimiento de mayores libertades en materia de nombre (arts 62 y ss); el valor otorgado a la autodeterminación con relación a los intereses atinentes a la esfera vital de la persona (arts. 55,56,58, 59, 561 y cc.) en el marco axiológico de la dignidad humana (arts. 51,52, 279 y 1004).

Estas normas se inscriben en una fuerte tradición humanista.

### **VI). La familia en un contexto multicultural**

En materia de familia se han adoptado decisiones importantes a fin de dar un marco regulatorio a una serie de conductas sociales que no se pueden ignorar. En ese sentido, se incorporan normas

relativas al matrimonio igualitario (arts. 403 y ss) y las uniones convivenciales (arts. 506 y ss), mientras que se reconoce la filiación por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida y por adopción (arts. 558 y ss). Se regulan los efectos del matrimonio igualitario ya receptado por el legislador y la posibilidad de optar por un régimen patrimonial (arts. 446 y ss).

Ello no significa promover determinadas conductas o una decisión valorativa respecto de algunas de ellas. De lo que se trata es de regular una serie de opciones de vidas propias de una sociedad pluralista, en la que conviven diferentes visiones que el legislador no puede desatender.

#### **VII). Sociabilidad en el ejercicio de los derechos:**

El ejercicio ilimitado de los derechos individuales conduce a una desarticulación tanto de la sociedad como del mercado y por eso se requiere un orden público de coordinación. Por esta razón se han reforzado los principios de sociabilidad, y se los ha generalizado al incluirlos en el Título Preliminar. Es lo que ocurre con la buena fe (art. 9) y el abuso del derecho (art. 10), que luego se reiteran en numerosas normas específicas (ej. art. 729).

#### **VIII). El paradigma protectorio**

El paradigma protectorio tutela a los débiles y su fundamento constitucional es la igualdad. Los textos vigentes regulan los derechos de los ciudadanos sobre la base de una igualdad abstracta, asumiendo la neutralidad respecto de las asignaciones previas del mercado. Superando la visión de los códigos decimonónicos, el Proyecto considera a la persona concreta por sobre la idea de un sujeto abstracto y desvinculado de su posición vital (paciente, art. 59, consumidor, art. 1092, discapacitado, art. 48, integrante de comunidades indígenas, arts. 18 y 1897; con problemas mentales, art. 31, por enumerar algunas entre las situaciones existenciales tomadas en consideración.

El Proyecto busca la igualdad real, y desarrolla una serie de normas orientadas a plasmar una verdadera ética de los vulnerables. Los ejemplos son numerosos: la protección de la vivienda (art. 244), de otros bienes (art. 744), y el derecho del consumidor que tratamos en el punto siguiente.

### **IX) Derecho del consumidor:**

En esta materia se ha decidido incorporar al consumidor como sujeto de derechos, siguiendo las normas constitucionales vigentes. Por esta razón se define la relación y el contrato de consumo (arts. 1092 y 1093), una amplia regulación de las prácticas abusivas (arts. 1096 y ss), de las modalidades especiales (arts. 1104 y ss) y de las cláusulas abusivas (arts. 1117). Esta decisión produce numerosas consecuencias metodológicas que redimensionan el sistema; me limitare a mencionar una de ellas: el tipo general de contrato se fractura en dos y hay un título relativo al contrato clásico y otro vinculado al contrato de consumo, lo que constituye una definición innovadora en el derecho comparado.

### **X) Paradigma no discriminatorio**

La igualdad se manifiesta también en el desmontaje de las distinciones que resultan discriminatorias. La tradición jurídica muestra una gran cantidad de categorías que, en los tiempos actuales, tienen ese efecto. Por esta razón se han incluido normas generales de interpretación no discriminatoria, como el art. 402, que dispone que ninguna norma puede ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir la igualdad de derechos y obligaciones de los integrantes del matrimonio, y los efectos que éste produce, sea constituido por dos personas de distinto o igual sexo.

### **XI). Un nuevo paradigma en materia de bienes:**

La mayoría de los códigos decimonónicos han quedado desactualizados en esta materia. En efecto, aparecieron bienes que, siendo de la persona, no tienen un valor económico, aunque sí una utilidad, como sucede con el cuerpo, órganos, genes, etcétera. La relación exclusiva entre los bienes y la persona también ha mudado y aparecen las comunidades, como ocurre con los pueblos originarios. Finalmente, los conflictos ambientales se refieren a bienes que son mencionados en el Código como del dominio público, pero la Constitución y la ley ambiental los consideran colectivos, y no solamente de propiedad del Estado.

Todo ello requiere una concepción más amplia, que ha sido receptada en el Proyecto (arts. 15 a 18 y cc.).

## **XII) Seguridad jurídica en la actividad económica.**

En tanto se trata de la unificación del derecho civil y comercial, también se han adoptado decisiones para promover la seguridad jurídica en la actividad económica en numerosos campos.

### **1) Persona jurídica**

Hay importantes avances en la regulación de la persona jurídica (art. 141 y ss) al consagrar como principios generales la inoponibilidad (art. 144), los deberes de los administradores (art. 159 y ss), al regular de modo más minucioso las asociaciones civiles que tanta relevancia tienen en la actualidad (arts. 168 y ss).

En el campo de las sociedades comerciales, la Comisión había proyectado una serie de normas de amplia recepción en la doctrina destinadas a mejorar el sistema, pero el Poder Ejecutivo entendió que ello es materia de una ley especial. No obstante es valorable que ha quedado la sociedad de un sólo socio, a la que se han agregado una serie de precisiones.

### **2). El regimen de las obligaciones:**

En esta materia se han introducido importantes modificaciones:

La obligación como deuda y como responsabilidad (art. 746), eliminación de las obligaciones naturales (art. 728), la protección del crédito a través de la mora automática (art. 886 y ss), la promesa autónoma de deuda (art. 734), las obligaciones concurrentes (art 850).

Es importante que, por disposición del Poder Ejecutivo, en el campo de las obligaciones de dar sumas de dinero en moneda extranjera se vuelve al sistema del Código Civil, anterior a la ley de convertibilidad (art. 765) al dar oportunidad al deudor de liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal.

También se desarrolla el régimen de las obligaciones de hacer (arts. 773 y ss) de manera apropiada para regular los servicios que tienen un gran desarrollo en la economía actual.

### **3). Parte general del contrato**

La parte general del contrato se ha regulado receptando numerosas disposiciones vigentes en el derecho comparado, ampliamente apoyadas por la doctrina argentina. Es de resaltar también que se han diseñado textos novedosos en materia de vínculos de larga duración (art. 1011) y contratos conexos (art. 1073).

### **4). Contratos especiales**

Se regulan los contratos de distribución, bancarios, financieros, fideicomisos, régimen contable de los comerciantes y muchos otros temas. Para esos fines se ha tenido en cuenta la legislación internacional y el aporte de numerosos especialistas.

Se regula el contrato de arbitraje que es un avance para que las partes puedan acordar la solución de sus diferendos, siempre que gocen de autonomía y sin que ello importe afectar los ordenamientos jurídicos procesales.

### **XIII). La responsabilidad civil como sistema**

La responsabilidad civil es regulada como un sistema que admite tres funciones (art. 1078), función preventiva (art 1710 y ss), disuasiva (art. 1715) y resarcitoria (arts. 1716 y ss). Este diseño es novedoso dentro del derecho comparado. Como también resulta novedosa la incorporación de normas expresas atinentes a la prevención del daño (art. 1710 y ss.); a las sanciones pecuniarias disuasivas para quien actúe con grave menoscabo hacia los derechos de incidencia colectiva (art. 1714); a las causas de justificación (art. 1716 y ss); a la asunción del riesgo (art. 1719); al valor jurídico del consentimiento del damnificado (art. 1720); o de la dispensa anticipada de responsabilidad (art. 1743); o, en fin, de la responsabilidad colectiva y anónima (art. 1760 y ss.).

### **XIV). Derechos reales**

En esta disciplina se hicieron cambios importantísimos a los fines de actualizar y sistematizar. Se ha redactado una parte general de los derechos reales y luego partes generales propias de algunos derechos reales, lo que permite ordenar y entender mejor el funcionamiento.

Es importante la regulación que se ha incorporado en cuanto a la propiedad comunitaria, horizontal, conjuntos inmobiliarios (art 2073), tiempo compartido (art 2087), cementerios privados (art 2103), superficie (2114).

### **XV). Sucesiones.**

El Proyecto clarifica y mejora aspectos que habían suscitado dudas y controversias. Además, introduce cambios significativos como la modificación de las porciones legítimas (art. 2445). Se mantiene la regla que veda los contratos sobre herencia futura aunque se contempla, conforme a la dinámica actual, la posibilidad de pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la

unidad de la gestión empresaria o a la prevención o solución de conflictos, siempre y cuando, obviamente, no afecten la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros (art. 1010).

#### **XVI) Privilegios y prescripción.**

En ambas materias se ha simplificado la regulación, estableciendo reglas más claras a los fines de evitar los litigios. Creemos que de este modo se logra mejorar la protección del crédito de un modo sustantivo.

#### **XVII) Derecho internacional privado.**

El Proyecto presenta un cuadro de disposiciones aplicables a situaciones vinculadas con varios ordenamientos jurídicos. Con un criterio moderno y exhaustivo, se sientan reglas relativas a las situaciones que puedan presentarse en materia de persona humana (art. 2613 y ss.); matrimonio, uniones convivenciales, alimentos, filiación, adopción, filiación, restitución internacional de niños, contratos (incluidos los de consumo - art. 2654 -) responsabilidad civil, títulos valores, derechos reales, etc.

#### **XVIII). La obra de la codificación**

La codificación no es una tarea sencilla.

Es natural y sano que existan diferentes opiniones acerca de los numerosos temas que son objeto de regulación, pero eso no es motivo suficiente para sustituir una visión por otra, que también puede ser controvertida. En el mensaje de elevación del Código Civil Argentino, suscripto por Sarmiento y Avellaneda el 25 de agosto de 1869, insistía en esta cuestión: "en una revisión sometida a varias personas, no es dado esperar que, prevalezca siempre la unidad indispensable de pensamiento para formular las reformas. Estas reformas, por otra parte, que deberán su origen a otro espíritu y a ideas distintas que las que han dominado en la redacción del código, no se incrustarían en' su conjunto, sino interrumpiendo casi seguramente el plan general de sus disposiciones o desconcertando la uniformidad de sus miras. La reforma cuando ha sido propuesta no consigue, en la mayor parte de los casos, sino suscitar una opinión diversa u opuesta á la que ha adoptado el codificador, apoyándose en autoridades igualmente respetables y poniendo por delante el difícil problema de dar a la una preferencia a la otra. Así, una revisión puede traer en pos de sí la necesidad de otra, y una vez abierto este camino de discusión ilimitada..."

Lo importante es que este Proyecto respeta los grandes lineamientos de los anteriores y de la doctrina argentina. Por eso es que podemos encontrar muchos más aspectos que nos unen que detalles que nos separan. Solo hace falta que tengamos la grandeza y la madurez que reclama nuestro pueblo.-