



## **Aplicación transitoria del Código Civil y Comercial. El previsible arribo de los primeros conflictos. Por Carlos Emilio Depetris**

A escasos tres meses de la próxima entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, se ha hecho público un (¿primer?) conflicto interpretativo relacionado con el complejo problema de su propia aplicación transitoria. Tal vez no sea tan mala noticia como parece, ni la punta de un peligroso iceberg que es posible imaginar con cierta dosis de pesimismo. La instalación anticipada del dilema quizá posibilite disipar a tiempo la oscuridad que lo genera.

Lo cierto es que el 15 de abril pasado, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Trelew emitió de oficio<sup>1</sup> un acuerdo plenario (N° 194)<sup>2</sup> fijando el siguiente criterio: *Una vez dictada la sentencia de grado en una causa bajo el régimen de los Códigos Civil y de Comercio hoy vigentes, en las sucesivas instancias judiciales habrá de revisarse la sentencia de grado a la luz de los mismos ordenamientos bajo cuyo amparo ella se dictó. Se afirma para fundar lo decidido la existencia de dificultades e incertidumbre del sistema de entrada en vigencia y de derecho transitorio que contendría el nuevo Código Civil y Comercial,*<sup>3</sup> se invocan razones de seguridad jurídica y -entre otras consideraciones y citas doctrinarias- se expresa que la revisión al conjuro del nuevo ordenamiento de las sentencias dictadas en la instancia de grado con los Códigos de Vélez Sarsfield y Acevedo antes del 1° de agosto del año en curso, constituiría un despropósito y constitucionalmente un atentado contra derechos individuales amparados por garantías constitucionales.

A través de un artículo publicado el 20 de abril,<sup>4</sup> reaccionó Aída Kemelmajer de Carlucci - como es sabido, integrante de la Comisión redactora del Proyecto-exponiendo los errores en que habría incurrido la Cámara desinterpretando las directivas que establece el nuevo art. 7° del Código Civil y Comercial (que, vale la pena recordar, reproduce en lo esencial el contenido del art. 3° del Código Civil versión Ley 17.711).

No me propongo analizar aquí los argumentos del debate, no obstante lo cual hago constar mi adhesión a los aportados por la reconocida jurista mendocina y a sus conclusiones. Me interesa, en cambio, poner de relevancia la omisión en la que se ha incurrido durante el proceso de elaboración y consagración de la nueva norma, al no incluirse un régimen específico de derecho transitorio que facilite -despejando dudas razonables y predecibles- la aplicación del propio Código.

Es dable suponer que se ha considerado que los problemas de transitoriedad vinculados al reemplazo de los Códigos Civil y Comercial encontrarían respuesta suficiente en el nuevo art. 7° (y en el nuevo art. 2537 referido a los plazos de prescripción de acciones), sin que nada más hiciera falta establecer al respecto. La seriedad del trabajo realizado para la redacción del Anteproyecto hace impensable un olvido o desatención de una cuestión tan trascendente. Es razonable considerar, también, que a tal decisión habrían contribuido las enormes dificultades para regir una multiplicidad de situaciones dudosas de diversa estirpe, que habrían determinado una casuística interminable de respuestas normativas específicas; ante lo cual se habría avizorado conveniente dejar que las reglas de transitoriedad diseñadas décadas atrás por Guillermo Borda (con base en las enseñanzas de Paul Roubier) y mantenidas en el nuevo cuerpo normativo, dieran respuesta a cada uno de los interrogantes que fueran apareciendo.

En cualquier caso, creo que se ha subestimado la importancia de los problemas interpretativos vinculados a la aplicación del nuevo Código, como también que no se ha hecho un análisis prospectivo adecuado sobre la incertidumbre y el incremento consecuente de litigiosidad que la abstención aludida habrá de generar.

Me baso, principalmente, en dos razones: (i) a pesar de los méritos y de la eficacia que en términos generales ha tenido la solución prevista en el art. 3° del actual Código, reiterada en el art. 7° del nuevo, frente a situaciones específicas las respuestas doctrinarias y jurisprudenciales no

<sup>1</sup> Toda una rareza, más allá de que nuestro desconocimiento de la normativa local nos impide especular sobre las atribuciones del Tribunal para ello y su eventual procedencia.

<sup>2</sup> Puede accederse a la lectura del Acuerdo en <http://thomsonreuterslatam.com/jurisprudencia/16/04/2015/aplicacion-temporal-del-nuevo-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion-plenario>. Última visita: 26.04.15.

<sup>3</sup> Remitiendo a MEDINA, Graciela, *Efectos de la ley con relación al tiempo en el Proyecto de Código*, La Ley 2012-E, 1302.

<sup>4</sup> En el sitio web Nuevo Código Civil y Comercial; v. <http://www.nuevocodigocivil.com/el-articulo-7-del-codigo-civil-y-comercial-y-los-expedientes-en-tramite-en-los-que-no-existe-sentencia-firme-por-aida-kemelmajer-de-carlucci/> Última visita: 26.04.15. También publicado en el diario La Ley del 22.04.15, p. 1.

han sido uniformes; es que no siempre es tarea sencilla determinar cuáles efectos o consecuencias de relaciones o situaciones jurídicas se encuentran agotados o consumidos al entrar en vigencia la nueva norma; y, (ii) contamos con la invaluable experiencia de lo ocurrido con la implementación de las modificaciones operadas por la Ley 17.711, cuando tampoco se previó un régimen de derecho transitorio y se multiplicaron las discusiones y conflictos, dando lugar a pronunciamientos (muchos de ellos plenarios) con disímiles resultados.

Se hacía por tanto aconsejable elaborar un régimen específico de transitoriedad para la aplicación del nuevo Código que disipara las dudas más previsibles que habrían de aparecer, como las que plantea Graciela Medina en el artículo citado<sup>5</sup>, vinculadas a cambios trascendentales en el derecho de familia, o ya atinentes a cómo jugarán las nuevas reglas con relación a los actuales inhabilitados o declarados incapaces y de qué modo se readecuará su situación de capacidad, o a qué ocurrirá –en función del nuevo art. 1545- con las ofertas de donación no aceptadas al momento de la entrada en vigencia del nuevo cuerpo en los casos en que el donante haya fallecido,<sup>6</sup> o a qué relaciones jurídicas indemnizatorias se aplicarán ciertas pautas previstas en el ámbito de la responsabilidad civil, como las nuevas directivas en materia de cuantificación de daños (arts. 1741 in fine y 1746), de prueba (arts. 1734 a 1736, y 1744), del comienzo del curso de los intereses (art. 1748), entre otras muchas posibles.

Hace muy pocos días, el 24 de abril pasado, fue publicado un nuevo libro de la jurista mendocina que se ocupa del problema en términos generales, para luego intentar aclarar algunos casos que pueden ser materia de controversia.<sup>7</sup> En el prólogo, la autora reconoce haber considerado que la temática del derecho transitorio no debía ser objeto de mayor preocupación, y advertir más tarde que la respuesta prevista en el art. 7º sería muchas veces insuficiente porque el sistema no siempre se maneja con facilidad ante el problema concreto, lo que la motivó a estos nuevos estudios.<sup>8</sup> Más allá de que al final de la obra sostiene la inutilidad de establecer legislativamente un listado de soluciones específicas por su falta de exhaustividad,<sup>9</sup> lo cierto es que la propia elaboración y publicación del trabajo es prueba de que, avizorando los conflictos que se avecinaban, se ha querido llenar doctrinariamente un vacío (legislativo) que comienza a hacerse presente.

Desde luego que el régimen de derecho transitorio específico que aquí se propicia no podría contemplar todas las situaciones dudosas, ni tan siquiera la mayoría de ellas; pero aun así parece razonable prever la aplicación analógica de algunas de sus soluciones a casos no contemplados, reduciendo todavía más los márgenes de incertidumbre. Y, principalmente, es indudable que la evitación de aunque más no sea unos pocos conflictos interpretativos -y del natural desgaste jurisdiccional consecuente-, bastaría para justificarlo.

La omisión objeto de crítica no se condice con la ponderable claridad y el pragmatismo que caracterizan a la reforma concretada. Tampoco empaña sus múltiples virtudes, al tratarse de una cuestión secundaria vinculada a la implementación. Y por lo demás, se está aún a tiempo de subsanarla a través del dictado de una ley que prevea situaciones como las aquí enunciadas, evitando en alguna medida la propagación de pronunciamientos del tenor del que ha dado origen a este comentario.

---

<sup>5</sup> MEDINA, op. cit. Refiere allí, desde la perspectiva de la transitoriedad, a problemas como los de los alimentos y la atribución del hogar conyugal al cónyuge inocente frente a la eliminación de las causales subjetivas, el de los procesos de divorcio contradictorios sin sentencia firme, el de la suerte de los deberes de fidelidad y cohabitación, entre otros.

<sup>6</sup> Esta interesante duda fue planteada por Aidilio G. Fabiano en su reciente disertación en el Curso de Actualización sobre el Nuevo Código Civil y Comercial, organizado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la U.N.L.

<sup>7</sup> KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 12.

<sup>9</sup> *Ibidem*, p. 181.