



Novedades de la Procuración General CABA

CICLO DE ENCUENTROS DE DIRECTORES GENERALES DE LA PROCURACIÓN GENERAL DE LA CIUDAD PARA EL ANÁLISIS DE ASPECTOS ESTRUCTURALES DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL UNIFICADO DE LA NACIÓN

Dirigido por Julio CONTE-GRAND



(N.D.R.): Ante la inminencia de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, adelantada a través del dictado de la Ley N° 27.077 (B.O. 19/12/2014) para el 1° de agosto de 2015, el Procurador General de la Ciudad, el Dr. Julio CONTE-GRAND, quien es catedrático de Derecho Civil, organizó en el ámbito del Órgano de Control de la Constitución local, un ciclo de encuentros de los Directores Generales bajo su dependencia, en los que se examinarán los ejes estructurales del nuevo plexo.

A continuación **Carta de Noticias** aporta resúmenes de las exposiciones realizadas (v. Cronograma, infra).

TÍTULO PRELIMINAR Y CONSIDERACIONES

Por Julio Conte-Grand

Con acierto los reformadores han dispuesto que el nuevo cuerpo normativo estructural del Derecho Privado –el Código Civil y Comercial unificado- que comenzará a regir el 1° de agosto próximo, sea encabezado por un Título Preliminar.

El Título Preliminar está constituido por cuatro Capítulos, denominados, en este orden, Derecho, Ley, Ejercicio de los derechos y Derechos y bienes.

Adecuadamente se distingue entre el Derecho y la Ley, admitiéndose de este modo que aquél es más que

ésta, aunque los contenidos de los preceptos singulares a lo largo del nuevo Código no respaldan con solidez de fundamentos este dato crucial de la teoría general del Derecho.

La referencia ulterior a los derechos representa asimismo el reconocimiento de que las potestades (derechos) tampoco son propiamente Derecho (ver Carta de Noticias de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires, Año 2 N° 18, pág. 70).

Un aspecto destacable –sin que el calificativo implique un juicio de valor– en el nuevo Título Preliminar es la referencia que se incorpora en el art. 1 a las fuentes del Derecho, que abarcarían, según se ha entendido, a todo el sistema jurídico, en exceso incluso del específico del Derecho Privado.

Este punto merece una consideración detenida y en profundidad por la trascendencia que tiene el sistema de fuentes en la apreciación del ordenamiento jurídico todo.

El art. 1 se integra por tres contenidos : a) la mención de “las leyes que resulten aplicables, “la Constitución Nacional” y “los tratados derechos humanos”, como fuentes primarias; b) la necesaria remisión en todo caso a la “finalidad de la norma” como pauta hermenéutica; c) la admisión de los usos y costumbres como fuente del derecho “cuando los leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente”, siempre que no se trate de una costumbre contra legem.

A partir de estas fuentes, se establece en el art. 2 el proceso de interpretación, que denota una diferencia muy significativa respecto del actual art. 16 del Código Civil. Éste ordena un proceso de referencias sucesivas (“si una cuestión civil no puede resolverse por ... ni por ... ni por”), mientras que el nuevo precepto, conforme su redacción, determina que la interpretación debe efectuarse mediante la consideración conjunta de las pautas mencionadas. Asimismo, se excluye en la nueva norma la mención como pauta última y primaria a “las circunstancias del caso” (art. 16 C.Civil, in fine).

Otras diferencias a anotar en relación a ese artículo son la incorporación, como elementos a evaluar en el proceso interpretativo, de los “tratados sobre derechos humanos”, la referencia a “los principios y los valores jurídicos” y una exigencia hermenéutica elemental (sustentada por la jurisprudencia y en especial por la Corte Suprema de Justicia de la Nación) cual es que la interpretación debe hacerse “de modo coherente con todo el ordenamiento”. Además de la sustitución de la idea del “espíritu de la ley” por las “finalidades”, y la eliminación de la idea de “principios” al aludir a las leyes análogas.

El artículo 3 del próximo Código es reflejo del actual artículo 15, imponiendo al juez básicamente el deber de resolver, agregando –como novedad– que es necesaria “una decisión razonablemente fundada”. El estándar jurídico de la razonabilidad, que califica a la fundamentación que debe tener el pronunciamiento, de textura abierta, importa el otorgamiento de una mayor facultad al órgano jurisdiccional, a tono con lo que es una constante en el nuevo cuerpo.

El artículo 4 establece, sin novedades respecto de las normas vigentes, el principio de territorialidad para la aplicación de la ley en el espacio.

Lo mismo cabe decir, malgrado alguna objeción que pueda formularse respecto de la redacción, respecto del art. 5 que regula el tema de la entrada en vigencia de las normas (desde el día en que ellas lo determinen o después del octavo día de su publicación, si éstas nada dicen).

No se introducen diferencias significativas en cuanto al modo de contar los intervalos de tiempo en el Derecho (nuevo art. 6), reuniéndose en un artículo anteriores siete normas.

En punto a la aplicación de la ley en el tiempo (tradicional art. 3 del Código Civil vigente), la cuestión se regula en el próximo art. 7, en modo sustancialmente igual al sistema vigente, con excepción de la referencia final de la norma en cuanto a que no se aplican las leyes supletorias a los contratos en curso de ejecución, “con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo”.

Conforme un principio reconocido y vigente en el actual Código Civil, el art. 8 establece que es inexcusable la ignorancia de las leyes.



“El principio de buena fe, que en las normas vigentes se encuentra en materia de contratos en el primer párrafo del art. 1198 del Código Civil, es incorporado en el Título Preliminar en el futuro art. 9, asignándole –por tanto- rango de principio general.”

El principio de buena fe, que en las normas vigentes se encuentra en materia de contratos en el primer párrafo del art. 1198 del Código Civil, es incorporado en el Título Preliminar en el futuro art. 9, asignándole –por tanto- rango de principio general.

El instituto del abuso del derecho, actualmente regulado por el art. 1071 del Código Civil, se norma en el art. 10 del nuevo cuerpo unificado, de manera similar, con un párrafo final de compleja interpretación, en sí misma y articulado al sistema de ineficacia regulado en los próximos artículos 382 y siguientes: “El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización”. Corresponde concordar esta norma con el artículo 14 que establece que el ejercicio de derechos individuales (categoría incorporada en ese art. 14) “cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva general”.

El principio de buena fe y el instituto del abuso del derecho, según lo establece el art. 11, se aplican al supuesto de abuso de posición dominante, lo que no obsta a la aplicación de las normas particulares, observación final redundante.

El Orden público como límite a las convenciones particulares y la neutralización del fraude a la ley, se encuentran regulados en el art. 12.

Como en la actualidad, no se admite la renuncia general a las leyes, mas sí es factible esta renuncia en el caso particular, salvo prohibición legal (art. 13).

El artículo 14 reconoce la existencia de dos especies de derechos, los “individuales” y los “de incidencia colectiva”, otorgando preeminencia jerárquica a éstos respecto de aquéllos, como se infiere con claridad de la última parte de la norma, ya aludida al examinar el instituto del abuso del derecho.

La categoría de los derechos individuales se complementa, en su regulación, con la disposición del art. 15 que, según se afirma en modo sobreabundante, pueden ser ejercidos sobre los bienes que integran el patrimonio del titular.

Por su parte el art. 16 concentra, parcialmente, los actuales arts. 2311 y 2312 del Código Civil definiendo a las “cosas” como “bienes materiales”, sin definir a los bienes, que son el género, destacando sólo de ellos que deben ser “susceptibles de valor económico”.

Los artículos 17 y 18 no encuentran parangón en los Códigos vigentes.

Conforme el artículo 17 los derechos sobre el cuerpo humano y sus partes, carecen de valor comercial y son disponibles para su titular, siempre que no afecten su valor “afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social”. Esta norma se superpone y complementa con la del art. 56, a la que hay que remitirse en relación a la materia.

Finalmente en el artículo 18 se regulan los derechos de “las comunidades indígenas reconocidas”, aludiendo a la disposición contenida en el art. 75, inciso 17, de la Constitución Nacional, exorbitándolo, al establecer que los derechos se refieren a “la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan y de aquellas otras aptas y suficientes para el desarrollo humano”.

“El artículo 14 reconoce la existencia de dos especies de derechos, los ‘individuales’ y los ‘de incidencia colectiva’, otorgando preeminencia jerárquica a éstos respecto de aquéllos...”

“...en el artículo 18 se regulan los derechos de ‘las comunidades indígenas reconocidas’, aludiendo a la disposición contenida en el art. 75, inciso 17, de la Constitución Nacional, exorbitándolo, al establecer que los derechos se refieren a ‘la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan y de aquellas otras aptas y suficientes para el desarrollo humano.’ ”



Volver a **nota original**