

PONENCIA - DRA. ALBERIONE - AUDIENCIA PUBLICA CÓRDOBA

TEMA: ANALISIS DEL PROYECTO DE NUEVO CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA

SUBTEMA: **LIBRO I** - PERSONA HUMANA. MATRIMONIO. UNIONES CONVIVENCIONALES

Por la presente ponencia se aspira a dar un análisis de los temas referidos a Persona Humana matrimonio y uniones convivenciales desde un concepto de persona ajeno al propuesto por la reforma sino mas bien que hunde sus raíces en una ideología humanista y humanizante, la cual es evidenciada en la Reforma Constitucional de 1994, donde el legislador preocupado por los posibles atropellos políticos, económicos y sociales adopta las amplias declaraciones y garantías hacia la persona humana, conceptualizada desde una ideología claramente contraria a la que ilumina la presente reforma, por lo que el reclamo no sólo es ideológico sino además, y fundamentalmente constitucional.

El Proyecto, al adoptar un concepto fragmentario de persona, podríamos decir, que no sólo vulnera la dignidad y el respeto que merece todo ser humano, sino que lo más preocupante, es que determina sin fundamento ontológico alguno las nuevas características de la categoría jurídica **persona humana**, trastocando así el ideario de nuestra carta magna, puesto que pasa de una idea amplia y generosa en cuanto a la conceptualización como así también a la protección de la persona humana a una tipificación acotada y restringida en cuanto a la definición misma de persona.

Es por esto que desde ya lo que se solicita es una revisión del concepto de persona humana, que permita adecuar las normas proyectadas a la verdadera naturaleza del hombre, y que garantice el absoluto respeto debido a su dignidad.

1. La persona humana como tema primordial del Derecho Civil. El comienzo de la existencia de la persona humana.

Cuando hablamos de Derecho Civil nadie duda de que estamos hablando de ese conjunto de normas cuyo tema primordial es la persona humana. La persona como ser individual y como ser social, esto es, en sus relaciones de familia, comunitarias y en toda su faz asociativa, no olvidemos que todo código toda norma tiene como principio y fin a la persona, este código con todas sus

pulcritudes jurídicas es para y por el hombre, por lo que no parece descabellado solicitar y transparentar una conceptualización de persona.

En el Código Civil actualmente vigente, la persona humana se encuentra definida en el art. 51. Allí se le reconoce el carácter de persona humana (persona de existencia visible en la terminología que utiliza la norma) a todos aquellos que presenten signos característicos de humanidad. Más allá de la simpleza de la definición lo que deja en claro es que nadie que presente características de humanidad podrá ser excluido del grupo "persona humana". Hoy, en el estado actual de los avances de la ciencia, podemos decir que ese signo característico de humanidad consiste en el ADN propio del género humano, único e irrepetible para cada individuo, que existe en cada nuevo ser en desarrollo, desde el instante mismo de la concepción, es decir desde el instante en que se produce la fecundación del óvulo (gameto femenino) por el espermatozoide (gameto masculino). Ese nuevo ser, entonces, por el hecho de pertenecer a la familia humana, hoy encuentra reconocimiento legal. De la interpretación del artículo 51 con el actual art. 31 se concluye que nuestra legislación reconoce el carácter de persona a todo hombre sin distinción alguna, en armonía con el principio constitucional de igualdad (art. 16 CN).

Estas consideraciones que acabo de reseñar cobran mayor importancia si se tienen presentes los lamentables casos en la historia de la humanidad en que se le negó el reconocimiento de su condición de ser humano, a determinados grupos de personas con la única finalidad de justificar su explotación, sometimiento o exterminio, en muy diversos modos. Baste como ejemplo, porque ya otros ponentes han abundado en forma muy prolija y con reseñas muy completas sobre este tema, el famoso debate sobre la humanidad del indígena que tuvo como máximo exponente de la defensa de los nativos americanos, a Bartolomé de las Casas.

En el proyecto de nuevo Código Civil y Comercial, encontramos lamentablemente un retroceso en esta materia, que es de esperar sea revisado y corregido. En su art. 19 el proyecto establece una discriminación infundada negando el carácter de persona humana a aquellos seres humanos concebidos por técnicas de fecundación asistida, fuera del seno materno.

De la lectura de los Fundamentos del Proyecto, en el punto referido al Libro I, Título I, Cap. I: Comienzo de la existencia de la

persona humana, podemos aclarar cuales han sido los motivos que llevaron al autor del proyecto a redactar de tal forma el art. 19.

Expresamente se dice en los Fundamentos que *"La norma relativa al comienzo de la persona tiene en consideración el estado actual de las técnicas de reproducción humana asistida, conforme el cual, no existe posibilidad de desarrollo de un embrión fuera del seno materno."*

Es decir: Que el proyecto cambia el concepto de persona humana que existe actualmente en nuestra legislación (Art. 51) por uno nuevo que ya no se interesa si la persona tiene o no signos característicos de humanidad, sino que toma como cualidad determinante su posibilidad de desarrollo futuro.

En realidad la advertencia que cabe hacer es que el parámetro adoptado por el proyecto hace depender la humanidad de cierto grupo de personas, de la voluntad de otro ser humano, mientras que el poseer o no signos de humanidad es un dato de la naturaleza absolutamente independiente de la voluntad de un tercero. Y si para determinar cuándo hay persona ya no utilizamos un dato de la naturaleza humana, sino una situación particular provocada por un tercero, estamos diciendo que hay personas que tienen atribución de concederle o no a otras, su condición de seres humanos. Dicho de otro modo: el técnico o profesional de laboratorio será quien de ahora en más tenga el poder de decidir qué seres humanos (cuya concepción él mismo provocó, aún sabiendo que no cuenta con recursos como para asegurar la supervivencia) gozarán del status de persona humana y cuáles no. Será el técnico de laboratorio quien determine a qué persona le concede o no posibilidad de desarrollo y con eso, reconocimiento de su condición de persona humana.

Por cada ser humano concebido que carece de posibilidades de desarrollo, hay alguien responsable con nombre y apellido que injustamente se arrogó la facultad de disponer de la vida de un semejante.

Como decíamos, es de esperar que esta arbitrariedad y discriminación sea corregida y todas las personas gocen de la debida protección en igualdad de condiciones con el resto de sus congéneres, sin que unos pocos se consideren superiores y se impongan como autorizados para decidir sobre la vida y los destinos de los más débiles.

2. Persona humana y matrimonio y uniones convivenciales.

Resulta curiosa y contradictoria al espíritu reformista la tendencia de equiparar los efectos del matrimonio con los de las uniones convivenciales, existiendo una incierta frontera de diferenciación de cada una.

Aclaro desde un comienzo que la crítica hacia este fenómeno excede ampliamente el posicionamiento ideológico personal de la expositora, la objeción deviene de la falta de lógica jurídica intrínseca en su formulación.

Así pues, tratemos de desentrañar la razón y alcance de esta nueva categoría jurídica las uniones convivenciales, pues el eje central de la reforma abrega en la idea madre de respetar la expresión de la libre voluntad de personas mayores y capaces, pues nada tenemos que objetar al concepto en sí mismo, pero consideramos que el legislador yerra en la interpretación dada a esta manifestación de la voluntad.

Previo ya a la reforma impulsada la República Argentina, reconoce una ley referida a materia marital amplia, por la cual cualquier persona capaz de contraer matrimonio puede realizarlo sin restricciones (a excepción de los supuestos previstos por art 166 los cuales subsisten en el nuevo régimen), es decir que basta la sola voluntad de contraer nupcias para que el matrimonio pueda llevarse a cabo, desde la ley de divorcio, y de matrimonio igualitario cualquier pareja en el país puede someterse al régimen matrimonial.

Ahora bien, bajo que argumento podemos justificar la equiparación de los efectos personales y patrimoniales del matrimonio con los de las uniones convivenciales, la convivencia, expresa la idea vivir con otro, sólo y tan sólo eso, resulta un salto ilógico, forzado y que vulnera la más libre voluntad de un individuo que decide su estado civil y las consecuencias del mismo, presuponer que esa convivencia implica la aceptación de un régimen el cual nunca fue aceptado de manera voluntaria ni expresa.

Existiendo toda posibilidad de casamiento, aquellas parejas por el motivo que fuere, se abstienen deliberadamente de contraer nupcias, resulta un atropello a su derecho más primigenio el hacerles extensivos efectos patrimoniales y personales de los cuales deliberadamente se excluyen.

Como puede el estado avanzar de tal manera sobre los derechos personalísimos de los individuos, que sin importarle la falta de voluntad de someterse a una institución, sin haber expresado consentimiento alguno ambos integrantes de la pareja, de todos modos se los somete a un riguroso régimen, con escasas diferencias al matrimonial.

Si dos personas mayores de edad, libres, capaces, no expresan su voluntad de casarse, la convivencia per se no la puede suponer, ni suplir a esa manifestación.

La propuesta regulada a partir del nuevo art. 509, fija un plazo de dos años de convivencia luego del cual ambos miembros de la pareja se verán inmersos en un régimen patrimonial y personal equivalente al matrimonio la pregunta mas simple y que no haya respuesta es ¿por qué?, si las partes no lo han consentido. Queda clara la arbitrariedad propia de la institución, la cual se evidencia en plazo, en que diferencia una convivencia de dos años a una de un año y diez meses, que hace de extraordinario el transcurso del tiempo señalado, absolutamente nada.

La registración de los acuerdo convivenciales no cambia en nada lo manifestado, estos acuerdos se registran exclusivamente a los fines probatorios, pero en sí, la convivencia no requiere expresiones específicas para que de nacimiento alas obligaciones previstas en el título.

3. Conclusión

Concluyo esta exposición agradeciendo a la Comisión el haberme permitido aportar estas consideraciones y con el deseo de que estos aspectos que he expuesto y muchos más de los que trata el proyecto en estudio, sean analizados con base en el más alto respeto por la persona humana, y en especial referencia su voluntad la cual no puede ser presumida, de lo contrario estaríamos en presencia de un estado que muy por el contrario de ser considerado respetuoso de las libertades individuales, nos veríamos ante la presencia de un estado que ignora injustificadamente la decisión de los individuos de no modificar su estado civil.

Muchas gracias.