

Los principios sociales de la Constitución del 49, las reformas de 1957 y 1994 y el proyecto de Código Civil

La Constitución de 1949 introdujo una verdadera revolución en las concepciones del Estado, la propiedad, la economía y la soberanía.

Perón lo expresa así en su discurso a todo el país desde su despacho de la Casa de Gobierno, el viernes 3 de septiembre de 1948: “la revolución peronista ha iniciado una nueva etapa en lo político, en lo social y en lo económico” . Con este discurso busca convencer sobre la conveniencia de la reforma que se propone, indicando que el programa y la doctrina peronistas deben ser desarrollados y consolidados en los fundamentos básicos de la Nación para darles estabilidad y permanencia, siendo receptados en la Carta Magna. Así detalla en lo político la búsqueda por suprimir “la oligarquía plutocrática para poner en manos del pueblo las decisiones y el gobierno”, en lo económico, “suprimir la economía capitalista de explotación reemplazándola por una economía social”, “suprimir el abuso de la propiedad”, “asegurar los derechos del trabajar”, “asegurar el acceso a la cultura y la ciencia”.

Esta definición filosófica la constitución de 1949 se lo debe en parte a los planteos de Sampay que va a nutrir al texto de un enfoque jurídico con un fuerte contenido social y nacionalista de la política. Su obra fue convertir en letra constitucional la obra política del peronismo.

El mentor intelectual sin duda de la Constitución de 1949 fue Arturo Enrique Sampay, miembro informante de la mayoría de la Comisión Revisora de la Constitución.

En aquel contexto histórico, político y social, Sampay observó que el peronismo emergía como el resultante de un nuevo esquema de sociedad, la cual demandaba la reformulación total de sus cimientos institucionales.

Este panorama llevó a Sampay a señalar que la constitución de 1853, expresaba el impedimento fundamental para que en Argentina se diera una verdadera democracia de masas.

En este sentido definió a la Constitución de 1853 como la expresión fiel del país de la oligarquía, marcadamente elitista y con tendencias aristocráticas.

En lo económico, Sampay saludó auspiciosamente el programa industrialista del 1943, pese a observar que a diferencia del programa implementado desde 1945, este gobierno no contaba con la participación de las masas.

Desde su Cátedra en la Universidad de La Plata buscó establecer un esquema para que la Constitución expresara el sentir nacional y no se constituyera en una mera copia de modelos extranjeros. Marcando de esta manera una diferencia trascendental con el modus operandi del liberalismo argentino.

Sampay diagnóstico: o la Argentina iniciaba una transformación política y social de raíz de las estructuras políticas liberales o nuestra nación caerá en una crisis terminal y sin salida.

En lo social, su pensamiento se vio profundamente influenciado por sus ideas religiosas y los principios del bien común y el uso social de la riqueza que propugnaban las encíclicas de la Iglesia. Tal como afirmara una de ellas "la prepotencia económica ha suplantado al mercado libre"; que "al deseo de lucro ha sucedido la ambición desenfrenada de poder"; y que "toda la economía se ha hecho extremadamente dura, cruel, implacable".

Nueva concepción del Estado y de la economía

El fracaso de las políticas liberales fue determinante para que la constitución de 1949 abandonara el concepto de que la política y mercado van de la mano.

Fue la nueva concepción del Estado y la soberanía, la que le permitió plan país mostrarse al mercado mundial bajo las banderas y programas de un gobierno "socialmente justo, económicamente libre y políticamente soberano". Recordemos que estas, las banderas del peronismo, representan la síntesis doctrinaria de lo que Perón denominara por ese tiempo como "Tercera Posición". Esas mismas banderas fueron parte del preámbulo de la Constitución de 1949.

Sampay generó, desde el seno de la Convención Constituyente, un concepto de Estado que apareció como innovador y provocador para aquellos amantes de la economía ortodoxa liberal: Aparece el Estado como Actor Económico.

El Artículo 40 de la Constitución de 1949 era la ingeniería constitucional para llevar a la práctica las banderas del peronismo y del pueblo argentino: "la organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social." Para eso "el Estado, mediante una ley, podrá intervenir en la economía y monopolizar determinada actividad, en salvaguardia de los intereses generales y dentro de los límites fijados por los derechos fundamentales asegurados en esta Constitución...", "los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedad imprescriptibles e inalienables de la Nación", "los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaran en poder de particulares serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine".

En esta misma línea de ideas el artículo 68 estableció como función del Congreso la distribución y la colonización de tierras, procurando el desarrollo de la pequeña propiedad agrícola en explotación.

Se advierte que el espíritu de esta Constitución es el de la economía humanista que proyecta asegurar, en colaboración con las iniciativas individuales, el desenvolvimiento armónico de la economía para alcanzar el bien de todos, para lograr la libertad al conjunto del pueblo. Sampay expresa que "la economía programática en la reforma tiene dos fines: uno concreto e inmediato, la ocupación total de los trabajadores, y otro, al que éste subordina: brindar a todos los habitantes de la Nación condiciones materiales necesarias para el completo desarrollo de la personalidad humana, que tiende a un fin espiritual, no material"

Los derechos sociales

Explica Sampay en el Informe del Despacho de Mayoría, unos días antes de ser aprobada la nueva Constitución, que el objetivo conseguido fue suplantarse el régimen capitalista – liberal del trabajador por una *relación institucional* del trabajo, constituido por las leyes obreras de orden

público y por ello inderogables por la voluntad privada, y por los contratos colectivos de trabajo, emanadas de los grupos profesionales

Sobre estas bases, aparecen los Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura como el vértice de un nuevo concepto de democracia. La constitución introduce a un nuevo ciudadano, delineado por dos pilares: los derechos sociales y la justicia social.

El artículo 37 se explayaba sobre los derechos del trabajador: El derecho de trabajar; a una Retribución Justa; a la Capacitación; a condiciones dignas de trabajo; a la preservación de la salud; al bienestar; a la seguridad social; a la protección de su familia; al mejoramiento económico y a la defensa de los intereses profesionales.

Aparecen por primera vez en la Argentina los derechos de la familia, unidad básica de la sociedad y pilar del desarrollo de la Nación. La concepción política que informa esta revalorización de la familia se asienta en la reacción en lo social contra los desórdenes del individualismo, recuperando el núcleo originario de la sociedad, que no es la sola agrupación de individuos sino de familias, defendiendo los intereses de la familia del trabajador .

Se sancionaron los derechos de la ancianidad: el derecho a la asistencia; a la vivienda; a la alimentación; a la salud física; al cuidado de la salud moral; al esparcimiento; al trabajo; a la tranquilidad y al respeto.

Nuevo concepto de la propiedad y su función social. La reforma agraria.

Una de las claves de la sociedad construida por el primer peronismo residía en la nueva función social que adquiriría la propiedad privada.

La Constitución introdujo un artículo que define "la función social de la propiedad, el capital y la actividad económica". Para garantizar ese concepto, en el artículo 38, se estableció que "la propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común".

Para la Constitución de 1949, el Estado controla e interviene con políticas directas sobre los mercados económicos. El artículo 39 afirmaba que "el capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social. Sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo argentino...".

La fundamentación viene de la mano de entender que existe un "derecho natural" a ser propietario, de ahí que se concibe que la propiedad privada no es un privilegio a disposición de pocos, sino un derecho al que todos pueden llegar, para lo cual se deben crear las condiciones económicas que lo permitan. A su vez, este derecho natural está sometido a la exigencia legal que cumpla con su función social en provecho de todos los hombres.

Inescindiblemente ligada a esta concepción está la justicia social que permitirá medir el alcance de sus funciones y limitará la renta del capital y las ganancias de la actividad económica.

Se completa este cuadro con la respuesta dada al problema del campo, proyectándose la reforma agraria para fiscalizar la distribución y la utilización del suelo que garantice a cada labriego, cada familia la posibilidad de convertirse en dueño de la tierra que trabaja. Porque el agro también debe cumplir con una función social, lo cual justifica la intervención del Estado.

Redefinición del concepto de soberanía.

La constituyente del 1949 afianzó claramente un nuevo concepto de soberanía que revaloriza los recursos existentes en el país, ya sean los naturales como los humanos.

El Estado desde la Constitución defiende a los productores nacionales y a los trabajadores y por eso se nacionaliza el territorio, los recursos, los bancos, el comercio, etc.

La nueva Constitución, a diferencia de la de 1853, en su artículo 18, pone límites a la navegación de los ríos interiores de la Nación: " es libre para todas las banderas, en cuanto no contraríe las exigencias de la defensa, la seguridad común o el bien general del Estado y con sujeción a los reglamentos que dicte la autoridad nacional".

Sampay sintetiza los fines de la Constitución de 1949 como el fiel reflejo del ideario peronista:

- 1.Hacer efectivo el predominio político de los sectores populares mediante la elección directa del presidente y mediante la reelección como presidente de Perón como jefe de los sectores populares victoriosos.
- 2.Estatizar los centros de acumulación y distribución del ahorro nacional, las fuentes de los materiales energéticos y los servicios públicos esenciales.
- 3.estatizar el comercio exterior.
4. Asignar a todos los bienes de producción la función de obtener el bienestar del pueblo.
- 5.Generalizar la enseñanza para lo cual debía ser gratuita, con becas a los alumnos y asignaciones a la familia.
- 6.Regionalizar la enseñanza de las Universidades y estatizar las Academias.
- 7.Hacer que el Estado fiscalice la distribución y la utilización del campo, en interés de la comunidad y procurar que cada labriego pueda convertirse en propietario.

La Constitución de 1949 es la gran obra de Perón.

Sampay efectúa un paralelo entre el Código de Napoleón y la Constitución de Perón. Refiere la conocida anécdota de Napoleón, quien sobre una escarpada roca de Santa Elena, confesaba que su verdadera gloria no había sido ganar cuarenta batallas, ya que Waterloo borraría el recuerdo de tantas victorias, mientras que lo que nadie podrá borrar, lo que viviría para siempre, sería su Código Civil. De ahí que reflexiona que es difícil creer que un político considere a una obra jurídica como su gran obra pero en verdad toda revolución si se solidifica como tal, perdura en un nuevo ordenamiento jurídico, y la penetración de Perón a través de la Constitución de 1949 tiene tal impacto, "porque en ella se proyecta al futuro todo lo que logró y consolidará su titánica labor, informada por una precisa cosmovisión política que él mismo enunciará; una Argentina democrática, asentada en el trabajo, políticamente soberana, socialmente justa y económicamente independiente"

La caída del peronismo, la derogación de la Constitución del 49 y su herencia cultural

El golpe de 1955 se presenta ante la sociedad argentina con el lema "ni vencedores ni vencidos". Pero a poco de transitar los sectores nacionalistas del ejército son desplazados por los sectores

liberales más rancios. Desde allí, se desatan las prohibiciones, las intervenciones, los fusilamientos, las persecuciones, etc.

A pesar de esto, creer en aquel momento que con la sola proscripción del peronismo el pueblo olvidaría al líder y las conquistas que habían conseguido constituiría uno de los errores políticos estratégicos más importantes que cometió el golpe por entonces.

El peronismo no solo resistiría y lucharía sino que además devolvería al líder exiliado a su país. Y este declararía " que para un argentino no hay nada mejor que otro argentino" y cerraría el capítulo con el abrazo a Balbín, desafortunado y encarcelado durante su gobierno. Las palabras de éste : " un viejo adversario despide a un amigo" aún resuenan en el Salón Azul del Congreso...

La derogación de la Constitución del 49 a través de la Proclama del Gobierno Provisional de 1956, no pudo borrar por completo los principios constitucionales de carácter social consagrados en 1949 y buena parte de los derechos sociales y eso es una muestra clara de la profundidad de las raíces que el peronismo había echado en el pueblo argentino.

Esta herencia cultural y social del peronismo se advierte claramente en las reformas introducidas a la Constitución de 1853/60 a través de la Convención de 1957. Se introducen los derechos sociales a través del art. 14 bis que incluyen al trabajador, a los gremios, a los representantes gremiales, a los beneficios de la seguridad social, con la protección de la familia y el acceso a una vivienda digna. Se modifica también el anterior art. 67 inc. 11, hoy 75 inc. 12, que da lugar al dictado de las normas de trabajo y seguridad social.

Sampay critica duramente a esta Convención. diciendo que tuvo por única misión convalidar el decreto derogatorio de la reforma de 1949, para lo cual eligieron a sus miembros previa proscripción del peronismo. discusión histórica definitivamente cerrada en la Constituyente de 1994.

El constitucionalismo provincial y el ideario peronista.

Varias provincias argentinas, antes de la reforma de 1949, incluyeron, aunque tímidamente, notas sociales en sus textos. Así las constituciones de Santa Fe de 1921, de San Juan de 1927

contenían la referencia al salario mínimo, la reglamentación de los sindicatos, etc. También la de Entre Ríos de 1933 reglamentaba el trabajo, los derechos del trabajador, de los gremios, normas de seguridad social, protección del mutualismo y el cooperativismo, etc.

Pero la gran influencia de la reforma de 1949 se advierte en las constituciones de Chaco, Chubut, Santa Cruz y Formosa de 1957, y de Misiones de 1958.

Mendoza merece una referencia especial.

En primer lugar, porque la Constitución hoy vigente que data de 1916 incluye derechos sociales en sus arts. 44 y 45 (descanso dominical, leyes protectoras del trabajo de mujeres y niños, condiciones de salubridad para el obrero en general y la reglamentación de la jornada de trabajo), que marcan un avance incluso al reconocimiento internacional a través de las Constituciones de Querétaro de 1916 y de Weimar de 1919.

Además, en lo que respecta al ideario peronista, también se adelanta Mendoza a la Constitución de Perón de 1949, ya que la Constitución mendocina del mismo corte se sanciona el 4 de marzo de 1949 y se jura el 10 de marzo, es decir, un día antes que se sancione la Constitución Nacional del mismo año

El Poder Ejecutivo provincial convocó a elecciones de convencionales constituyentes para el 7 de marzo de 1948 donde el peronismo tuvo una amplia mayoría. La convención constituyente que nace fruto de dicha elección ha sido considerada la de mayor riqueza ideológica y jurídica de las que se han concretado en la provincia, gracias al Invalorable aporte del radicalismo y de un bloque de convencionales comunistas presididos nada menos que por Benito Marianetti. El Partido Demócrata anoto también algunas figuras estelares.

De esta manera el ideario peronista fue sostenido con fervor proclamando al peronismo como un movimiento social cristiano y al Decálogo del Trabajador que enunciara Perón como el *nuevo Sermón de la Montaña* adscribiéndose al corporativismo las ideas sociales de dicho partido. El peronismo se proclamó como un movimiento revolucionario pero ello no opacó el clima de respeto entre la mayoría peronista y minorías.

En este sentido se debatirán temas centrales y claves para el peronismo como los salarios justos para los trabajadores, precios razonables para las mercancías, la defensa del consumidor, el estatismo, la necesidad de humanizar el capital. Hubo altura en las discusiones, hondura en las reflexiones, defensa de lo ideológico y exaltación de las pasiones políticas.

En torno a los derechos sociales, signada la época por el avance del Constitucionalismo social, en la Convención había acuerdo sobre la necesidad de incorporarlos aunque dicho consenso no implicaba coincidencias ideológicas.

La mayoría impuso la *doctrina social del Partido Peronista* en materia de derechos del trabajador, la familia, los gremios, también en el régimen económico y financiero con las características que luego aparecerán en la Constitución Nacional del 49 en torno a la producción agrícola, a la propiedad estatal de los recursos naturales, con una específica referencia a la materia vitivinícola con el seguro agrícola, la protección a los pequeños productores, la defensa de las cooperativas, etc.

Como corolario a tan fecundo trabajo, la totalidad de los partidos políticos de Mendoza solicitaron - sin éxito - la no derogación de la Constitución Provincial después de la Revolución del 55.

En síntesis, la Constitución Nacional de 1949 es la Constitución de Perón como inspirador de sus principios fundamentales, la obra del pensamiento político y social de Sampedro y del pueblo argentino como actor social

La reforma del 94 y los derechos sociales

Si bien la ley 24.309 que declaró la necesidad de la reforma de la Constitución dispuso que no podían modificarse los primeros 35 artículos, es decir, el plexo de derechos individuales más los sociales introducidos en el art. 14 bis, igualmente la Convención Constituyente aceptando los lineamientos del Pacto de Olivos, introdujo derechos sociales y también de tercera generación.

La reforma constitucional del 94 incluyó una serie de transformaciones en el ideal igualitario, cambiando el sesgo libertario tradicional de la de 1853 y del Código Civil de Velez por uno mucho

más exigente. El derecho en general y el derecho civil en particular deben garantizar condiciones básicas de igualdad de oportunidades para acceder a los bienes y derechos básicos. Esos bienes y derechos básicos son mucho más demandantes desde 1994 que en la estructura tradicional. Los derechos económicos, sociales y culturales que esta reforma introdujo son parte de las garantías constitucionales básicas de dignidad y de igualdad en nuestro país

Los derechos sociales se consolidan de la mano de la reforma de 1994, que suma nuevas cláusulas tales como los derechos ambientales (art. 41), de los usuarios y consumidores (art.42), de los pueblos indígenas (art. 75 inc. 17), de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (art. 75 inc. 23), además de incluir la educación y cultura (art. 75 inc. 19). Se reafirma como facultad del Congreso de "dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia" (art. 75 inc. 23).

Además, por medio del inciso 22 del artículo 75, ingresan a nuestro ordenamiento jurídico, con jerarquía constitucional, diez tratados internacionales sobre derechos humanos, dejando abierta la posibilidad, en la mencionada norma, tanto para el ingreso de otros nuevos (como ha sucedido con la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad), como para el egreso de uno o la totalidad de ellos. En estos instrumentos internacionales también aparecen derechos sociales.

La reforma de 1994 incluye también aspectos referidos a los derechos sociales contenidos en el art. 14 bis, como por ejemplo la atribución del Congreso de proveer lo conducente a la *generación de empleo* (art. 75 inc. 19), pero también pueden hacerlo las provincias y la ciudad de Buenos Aires (art. 125). También es el Congreso el que debe "proveer lo conducente...a la formación profesional de los trabajadores" (art. 75 inc. 19).

Nuestra Constitución vigente muestra un amplio espectro de derechos sociales, no solamente a través del capítulo de nuevos derechos y garantías (donde se encuentran los derechos ambientales y de los consumidores y usuarios, junto a la garantía del amparo que los protege), sino también en la parte orgánica, al conferirle un rol preponderante al Congreso en su función de proveer y propender a la efectivización de dichos derechos. Finalmente, la fuente externa de reconocimiento de derechos a través de los tratados internacionales con jerarquía constitucional y

la posibilidad de otorgar dicha jerarquía a otros instrumentos ponen de manifiesto un poder constituyente abierto lo que en el futuro podría suponer la ampliación de derechos.

Todo este itinerario del constitucionalismo social no es, ni mucho menos, patrimonio excluyente del peronismo.

Ni temporalmente, porque le precede la legislación tutelar y pro-obrera de Yrigoyen y Lencinas, (y la enorme influencia del radicalismo y hasta del partido Comunista en la Constituyente de Mendoza de 1949) y el espíritu de Lebehnon, constituyente del 49 de fuerte presencia en el movimiento de Intransigencia y Renovación del Radicalismo, que se proyecta en la encomiable labor de Crisologo Larralde al frente del radicalismo para que la Constituyente del 56 recoja esos principios. Y luego Alfonsín en la reforma de 1994, en la que el ponente es el único testigo de un diálogo vespertino en el que Alfonsín intentaba convencer a Duhalde de buscar consenso unánime para "abrir" la parte dogmática de la Constitución a fin de incorporar la autonomía municipal en el art 5 y mejorar la enumeración de derechos sociales del 14 bis

Me permito, para entrar ahora en el Código Civil, recoger un párrafo del documento de la Conferencia Episcopal Argentina que fuera presentado en la primera audiencia pública: " el Código Civil por su carácter estable y modélico ,al definir derechos y obligaciones de las personas e instituciones no es algo neutro, sino que a través de él se expresan doctrinas o corrientes de pensamiento que van a incidir en la vida de los argentinos" " Las leyes son necesarias para la buena vida social. su contenido no es indiferente, porque las leyes son indicativas de las conductas que la sociedad considera valiosas, para alentarlas y protegerlas. O desvaliosas, para prohibirlas o castigarlas." " por lo tanto el legislador no puede limitarse a constatar que algo existe en la realidad, o puede existir, para darle valor legal - es decir de norma o regla de conducta- sin un previo juicio de valor"

Sin embargo, al tornar operativas las cláusulas constitucionales en el proyecto de Código Civil (constitucionalización del derecho privado como se le ha dado en llamar), no sólo no se satisfacen en plenitud los propósitos declarados de la reforma (democratizadora, latinoamericanista, protección del débil, ampliadora de derechos, inclusiva, etc) sino que las normas resultan incompatibles, carentes o insuficientes en muy diversos temas. Eso no significa que no hayan avances en el Proyecto, pero justicia es destacar que muchas veces *lo que hay en él de bueno no es original* (viene del proyecto del 98 y anteriores) *y no todo lo que en él es original es bueno.*

En el mismo sentido, cierta tutela de bienes sociales asociados a los derechos sociales requiere mecanismos de acceso a la Justicia suficientes para garantizar dicha protección. Uno de esos son los procesos colectivos que el proyecto originario preveía en su regulación básica de garantía procedimental, y que han sido eliminados en el proyecto que tiene estado parlamentario. Esa eliminación es una regresión en el marco de protección que la propia Corte Suprema estableció en el fallo "Halabi", donde específicamente se estableció que era competencia del Congreso nacional esa regulación. Si los bienes colectivos son parte de los derechos constitucionales, su regulación y sus garantías fundamentales de protección deben estar en el Código Civil. Así como la Ley de Defensa del Consumidor tiene garantías procesales colectivas, o el procedimiento de familia tiene reglas procesales mínimas, en esta materia el Código Civil debería tenerlas. Las tenía en el diseño original del anteproyecto, pero se han perdido

Como lo dijo el representante de la Federación Argentina de Colegios de Abogados en la Primera Audiencia Pública: " vemos que este constitucionalismo social de derecho que se pregona y que se implanta con esta nueva reforma por un lado establece normas que sí se adecuan, pero por otro introduce institutos y reglamentos que son del neoliberalismo más a ultranza que ha existido en la época de los noventa"...

Todo esto en el marco de las absolutas a la "autonomía de la voluntad" que ya trasciende a campos donde el Estado tiene absoluto interés en la protección y regulación, como la familia, el consumidor o el arbitraje, autonomía que fuera calificada por el expositor Barcesat como " la transposición jurídica de la expresión libertad de mercado"

Malos vientos para " los principios sociales que Perón ha establecido".....

Veamos solo algunos ejemplos que requieren especial atención:

- Acceso al agua potable eliminado por el PEN (art 241 del anteproyecto). Incorporación de los glaciares al dominio público (ausente). Restricción del " camino de sirga" en costas, los ríos y no incorporación de los lagos (art.1974). *Igualdad real? Soberanía?*

- Regulación indígena y pueblos originarios (arts 2,18, 148, 1887), violatorio del procedimiento del convenio 169 de la OIT. Propiedad indígena solo rural (art.2028). *Identidad cultural latinoamericana?*
- Restricción de la recomposición del daño ambiental introducida por el PEN en la modificación al Anteproyecto.
- Desconocimiento de la Libertad e igualdad religiosa (arts 146 y 148)
- Abuso de la utilización del notario para la formalización de relaciones jurídicas en la más ortodoxa tradición economicista anglosajona (consignación extrajudicial, convenciones prematrimoniales, partición de sociedad conyugal , constitución d sociedades y asociaciones civiles, cesión hereditaria, etc) El proyecto parece redactado en el Colegio de Escribanos (menciona casi cinco docenas de veces " escritura pública" , más del doble que " instrumento público " que bien podría ser un acta judicial) y todavía quieren reincorporar el poder especial irrevocable postmortem para hacer desaparecer el juicio sucesorio... Todo por escritura pública, desde una asociación civil para el taller de costura del padre Mario hasta una convención matrimonial que se podría hacer en el Juzgado de Paz pasando por el nombramiento de tutor, *el Código Civil al alcance de los pobres...*
- Arbitraje nacional e internacional como escape a la jurisdicción argentina (arts 1649 y sgtes).
- Irresponsabilidad civil del estado (arts 1764 a 1766) que lesiona a trabajadores y ciudadanos ("*todos y todas, al horno...*")
- Posibilidad de pesificación de las deudas en moneda extranjera (art 765 del proyecto) del Estado a los acreedores nacionales -caso Chaco- por simple resolución de la autoridad monetaria quebrando el principio de igualdad. *Mas soberanía monetaria?*
- Sublimación del Anatocismo (art 667 y 770) al no establecer la nulidad de las cláusulas abusivas como lo hacía el Proyecto del 98. Capitalización de intereses que pasa de trimestral a mensual en la cuenta corriente bancaria (art 1398). Hay que incorporar una norma como el artículo 790 del actual Cod de Comercio para revisar la cuenta corriente. *Combatiendo al capital...*
- Deterioro del concepto de familia (disminucion de la legitima de los herederos forzosos y eliminación del efecto reipersecutorio de la acción de reducción de herencia (art 2459), eliminación de la desheredacion, equiparación de las uniones convivenciales (arts 509 /528 donde la convivencia por dos años aniquila la autonomía de la voluntad que se declama en el título e impone consecuencias jurídicas) al matrimonio que se ve reducido en obligaciones de fidelidad y cohabitación(art431), posibilidad de pasar anualmente del

régimen de comunidad al de separación de bienes y viceversa, facilidad para el divorcio incausado y sin plazo de espera, alquiler de vientres del art 562, comienzo de la vida del art 19 que reduce a cosa al embrión, falta de participación de la familia de origen en el proceso de adopción y alta complejidad de este y su precedente administrativo, dudosa facultad y plazo amplio de impugnación de filiación de hijos matrimoniales y extramatrimoniales por terceros arts 590 y 593, fecundación post mortem con 360 días de plazo, sorteo del apellido paterno o materno en caso de disenso, etc) *Un código para toda la sociedad argentina?*

- Violación del derecho humano de la identidad en la fertilización asistida (art.564 que sólo prevé razones debidamente fundadas para indagar el origen biológico) en contra de tratados y fallos internacionales.
- Definición de consumidor y contrato de consumo que beneficia a los empresarios (arts 1092 y 1093)
- Carencia de Acciones colectivas y de clase (eliminación de arts 1745 y 1748 de la Comisión redactora, de la que el Sr Secretario de justicia Álvarez no se ha enterado ver su exposición en la Universidad de Rosario)
- Falta de defensa contra las sociedades off shore e infra capitalización de la sociedad unipersonal posibilita el fraude al fisco y los trabajadores.
- Límite de costas del juicio del art 730 que debe soportar el moroso y aun el litigante malicioso, que afecta el derecho de propiedad, e igual remuneración por igual tarea
- Prescripción de créditos del Fisco en dos años (menos que un banco para cobrar una deuda) debilita estados provinciales y municipios (arts 2541, 2554,2560 y 2561)
- Falta de inclusión de la Obligación tácita de seguridad hoy impuesta en doctrina, jurisprudencia y legislación comparada, que protege a los menos pudientes (no prevista en proyecto). *Ética de los vulnerables?*

Esto conlleva la conveniencia y necesidad , además de las modificaciones sustanciales que se señalan, de tres medidas imprescindibles: a) una comisión de juristas notables de número reducido que homogeneice el código cuyas diferencias de redacción - producto de la génesis de colaboraciones internas- son evidentes la que de paso "separe" al proyecto de sus padres biológicos (problema de la inconstitucionalidad de las normas con dos miembros redactores integrantes de la Corte) ; y b) la fijación del plazo de vacancia de la ley que debe ser amplio para solidificar criterios interpretativos y permitir la recomposición de los tribunales del fuero además

de adaptar los códigos procesales civiles de la nación y las provincias; así como c) fijar las pautas para la aplicación de la ley en la transición y en los procesos judiciales ya entablados.

El punto a) fue la solución que adoptó el Senado en la revisión del proyecto de Unificación de 1987 (integrando al Dr. Camisar presidente de la Comisión de Diputados a la Comisión de notables)

El punto b) es trascendente y fue uno de los motivos por los que al sancionarse la ley 340 que aprobó el Código de Velez el Congreso desoyó el pedido de Sarmiento de vigencia inmediata y fijó un plazo de vacancia de casi un año y cuatro meses. Además del necesario proceso de conocimiento y estudio por magistrados y abogados del nuevo Código, se suscita el problema de la fusión de los fueros civil y comercial en la Ciudad de Buenos Aires en primera y Segunda Instancia y lo que es aún más complejo es la falta de adecuación de los códigos procesales a un código civil que contiene casi dos decenas de instituciones procesales o relacionadas (proceso de familia, proceso sucesorio, acciones posesorias, juicio de declaración de incapacidad, etc., etc.). En Quebec junto con el Código Civil se incluyó la adecuación del Código Procesal. Cierto es que aquí eso es difícil de hacer por la existencia del sistema federal, pero como mínimo habría que adecuar el CPCC de la Nación para que las provincias que lo han seguido se adapten a él

El punto c) es de altísima complejidad en la legislación comparada: el derecho transitorio; en Italia cuando se sancionó el código de 1942 vino acompañado del Real Decreto del 30 de marzo de 1942 que se denomina "Disposiciones para la Aplicación del Código Civil y disposiciones transitorias". Esta norma tiene 256 artículos de los cuales casi la mitad se refieren al problema de la aplicación del nuevo código a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. En Quebec junto con el nuevo código de 1984 (cuyo estudio había comenzado en 1955) se sancionó una ley que se denominó "Loi sur l'application du Code Civil", que contiene normas de derecho transitorio y normas de adecuación de un número "impresionante" (así textualmente dicen los comentaristas) de otras leyes. En algunas leyes argentinas, como la ley de concursos, cada vez que se reformó, se incluyeron normas de derecho transitorio. Incluso las tenía el Código Civil sancionado por el Congreso de la Nación el 29 de septiembre de 1869: todo el Título Complementario (arts. 4044 a 4051) contenía y sigue conteniendo algunas normas de derecho transitorio. Lo extraordinario es que el Proyecto no tiene ninguna norma de derecho transitorio salvo el art. 7 que virtualmente reproduce el art. 3 del Código vigente, Esto puede generar una litigiosidad enorme, que en lo posible debe ser evitada.

RAÚL E BAGLINI

DIPUTADO y SENADOR DE LA NACIÓN (MC)

Miembro de la Comisión de Unificación de la Legislación Civil y Comercial de la HCDN en 1987