



Buenos Aires, 6 de septiembre de 2012

**Al Sr. Presidente de la
Comisión Bicameral para la reforma,
actualización y unificación de los
Códigos Civil y Comercial de la Nación
Honorable Cámara de Senadores de la Nación
Sr. Marcelo Jorge Fuentes
S/D:**

Nos dirigimos a usted con el objeto de poner a su disposición de la Comisión que usted preside la posición de Fundación Ecosur en relación a la reforma y unificación de los Códigos Civil y Comercial.

La modificación del Código Civil es algo que se viene reclamando desde distintos sectores, especialmente del judicial. El código vigente tiene más de 140 años, hay muchas cosas que se han modificado por lo que una reforma era necesaria.

Ahora bien, los avances más importantes en derecho, fruto de años de luchas, se dieron justamente en derecho social y colectivo. A los derechos individuales se le fueron sumando, los de segunda y tercera generación de los que este proyecto solo hace una tímida mención en el artículo 14. Creemos que una adecuación de la normativa a la vida cotidiana de la gente consiste en incorporar estos avances y por

qué no, ir más allá tomando las discusiones y debates de vanguardia que van en el sentido que mencionamos.

El reconocimiento de los **derechos colectivos** le permite a la sociedad discutir en el Poder Judicial la constitucionalidad de medidas políticas o actos de gestión, y defenderse de los abusos de las grandes empresas.

El anteproyecto de la comisión redactora, si bien no planteó un gran avance en ese sentido, incorporaba los derechos individuales homogéneos y regulaba la forma que deberían asumir las acciones colectivas, tal como lo expresa la constitución nacional, esos párrafos fueron eliminados por el Poder Ejecutivo del proyecto que ingresó en el Congreso.

Por eso proponemos que se mantenga la redacción del artículo 14 tal como lo proponía la comisión redactora.

El código podría modificar también, acompañando a la sociedad en ese debate, la regulación del agua, de los bienes comunes (naturales) pero no lo hace.

La comisión redactora proponía la inclusión de un artículo en el que se reconocía el derecho humano al agua potable que el Poder Ejecutivo eliminó. Con esto no queremos decir que el anteproyecto de la comisión encabezada por Lorenzetti le daba al código un sesgo social porque no lo hace, el espíritu general del cuerpo normativo es liberal e individualista, una masa de regulaciones que avanza positivamente en algunos institutos que tienen que ver con las relaciones familiares pero que sostiene y en algunos casos profundiza el modelo liberal y privatista.

La redacción original del Anteproyecto contenía este artículo que proponemos sea reincorporado:

ARTÍCULO 241.- Derecho fundamental de acceso al agua potable. Todos los habitantes tienen garantizado el acceso al agua potable para fines vitales.

Por otro lado y también en relación al agua como bien de dominio público, el proyecto, reduce el camino de sirga o espacio que debían dejar las propiedades privadas entre los inmuebles y el agua a 15 metros, cuando el código vigente establece 35 metros.

Mantiene los mismos recursos hídricos entre los bienes de dominio público cuando la sociedad y aún la jurisprudencia en algunos casos viene reconociendo que el espíritu

del Código Civil, en materia de aguas, es atribuirle la condición de públicas, la excepción es que sean privadas (Marienhoff).

La realidad imperante en los tiempos de la sanción del Código Civil era bien distinta a la actual en la que el agua se presenta como un bien escaso y de difícil acceso. Tal es así que hoy en día, el agua en todas sus formas tiene la aptitud de satisfacer usos de interés general, sin embargo hay muchísimos cuerpos de agua que forman parte del patrimonio privado o de los que pueden disponer unos pocos. El acceso al agua es un derecho del que depende la vida del hombre, si la consideramos solo como bien de consumo o fuente de alimento y un recurso básico para desarrollar distintas actividades. La agricultura, la cría de animales y otras tantas de las que el hombre se vale para subsistir requieren agua.

Por ello es que proponemos la incorporación de los glaciares, humedales, todos los lagos, independientemente que sean o no navegables y las lagunas que ocupen tierras de propiedad del estado, al dominio público.

En la actualidad, no son pocos los cursos y espejos de agua y hasta el acceso al mar, cuyo acceso público se encuentra vedado por los propietarios de las heredades vecinas. Si los bienes públicos no están en condiciones de ser utilizados el cumplimiento del derecho que nos asiste se torna ilusorio.

Proponemos incluir los lagos y lagunas de dominio público entre aquellos cuya vecindad obliga a dejar el "camino de sirga". Que dicho camino sea de 35 metros como expresa el código vigente y dejar expresado lo que parte de la doctrina viene sosteniendo -que el mismo no es solo en función de la navegación- al agregar la frase "para el acceso público". Y con el mismo fin, la introducción de un nuevo artículo que instituye otra restricción al dominio que consiste en la obligación de dejar calles o caminos para el libre acceso a todas las agua de dominio público del Estado, los que se abrirán desde los lugares más poblados o teniendo en cuenta los caminos habituales o tradicionales de la población.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Vemos con suma preocupación que el Ejecutivo Nacional ha modificado el anteproyecto presentado por la comisión redactora, eliminando la responsabilidad civil de la administración y sus funcionarios.

En efecto, el Título V del Anteproyecto determinaba que éstos respondían civilmente ante los damnificados por los daños ejecutados por sus actos, fueran éstos lícitos o ilícitos, con alcances similares a los daños ocasionados por las personas físicas o jurídicas de orden privado.

El poder Ejecutivo modificó esto y gracias a eso la responsabilidad civil del Estado, sus funcionarios y agentes frente a los daños que ocasione a particulares, a terceros en general, y a sus dependientes sólo se regiría por las normas y principios del derecho administrativo, o sea la conducta del estado sería solo juzgada en los limitados y estrechos ámbitos del Derecho Administrativo.

PROPIEDAD COMUNITARIA INDIGENA

Muchas comunidades manifiestan su preocupación por la reforma, no fueron consultados en la redacción del articulado que los afecta.

El proyecto les da el carácter de persona jurídica de derecho privado. Una comunidad indígena es igual a una sociedad anónima o un consorcio de propiedad horizontal, pese a que la Constitución Nacional establece su carácter de PUEBLOS preexistentes al Estado Nacional. De este modo se niega la realidad jurídica previa que tienen las comunidades indígenas y se tiende a desconocer el carácter declarativo de las resoluciones de inscripción, ya que al introducir a aquellas dentro de la categoría de personas de derecho privado se las equipara a las otras personas jurídicas que constituye el Estado.

En cuanto a la propiedad comunitaria de sus tierras, el proyecto habla solo de tierras rurales: relaciona y reduce la existencia cultural indígena a la ruralidad o campesinado, estableciendo el derecho a la propiedad comunitaria únicamente sobre los inmuebles rurales (art. 2028). Se dejan afuera los espacios urbanos que en muchos casos son ocupados por grupos indígenas que han sido forzados a migrar a las ciudades y/o generaciones enteras que han nacido en la urbe, que en procesos de recuperación de la identidad se han constituido como Comunidades.

Así también obliga a que el inmueble tenga como destino la preservación cultural y el hábitat comunitario, no como una forma de reconocer esos conceptos como

integrantes de espacios indígenas, sino utilizándolos como limitante del derecho, inmiscuyéndose en la autonomía indígena.

Fuera de estas críticas lo que varios dirigentes o espacios indígenas están solicitando es que no se regule este instituto en el Código Civil sino que se le de un tratamiento profundo en ley particular.

AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD. APLICACIÓN DE LEY EXTRANJERA Y PRORROGA DE JURISDICCION

Con el código de Velez se buscaba la unificación del país a través de un único compendio y afianzar la independencia política del país, a través de la independencia legislativa.

Este código propuesto, en las normas generales introduce los instrumentos más caros y eficaces del neoliberalismo, reduciendo claramente la actuación del Estado aun en las relaciones jurídicas en el que el Estado es parte. Así las partes pueden elegir la ley que se aplique aunque nada tenga que ver la relación jurídica con la ley que puede pertenecer a otro Estado. (2650/2651)

De igual manera, las partes pueden elegir otro Tribunal privado o no, interno o internacional distinto al de los Estados en los que surge el conflicto y se desarrolla la relación jurídica. Paradigma de este criterio del neoliberalismo son los Tratados de Protección de Inversiones y la sujeción de los conflictos al CIADI.

Los ejes centrales de esta privatización se encuentran en la preponderancia dada a la autonomía de la voluntad para elegir la ley aplicable y la jurisdicción competente. En este sentido, las normas que observamos del anteproyecto son : artículos 2650, 2651 y la referencia a éste del art. 2652 y 2653, 2656 y 2657. Estas normas se refieren a la ley y la jurisdicción en materia contractual y las dos últimas a la responsabilidad civil.

Estas normas son el más acabado sustento del neoliberalismo, pues se aparta al Estado suprimiendo sus funciones propias: regular y juzgar. Ello con una amplitud

absoluta comprensiva de todas las relaciones internacionales. Constituye el más claro ejemplo de privatización de las relaciones internacionales.

De igual forma, el capítulo 2 del Título IV que legisla sobre jurisdicción internacional, art 2601, 2602, 2605 /2607 son expresión cabal del desplazamiento de los jueces argentinos a favor de árbitros o jueces extranjeros.

Sin otro particular, saludamos a Ud. Atentamente.

Dra. Andrea Burucua
Apoderada Fundación Ecosur