

## **Código Civil**

Ninguna ley, como el Código Civil, tiene relación tan directa con la vida de la gente, y por eso participo de esta audiencia pública, por eso estamos presentes este día, porque es fundamental escuchar todas las voces, porque es necesaria el tratamiento participativo y plural. Es la hora de ser capaces de generar un Código para las generaciones que nos siguen.

La mayoría de los códigos existentes se basan en una división tajante entre el derecho público y privado. Este proyecto, da un baño del avance constitucional de 1994 y toma muy en cuenta los tratados en general, en particular los de Derechos Humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad. En este aspecto innova profundamente al receptar la constitucionalización del derecho privado y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, ampliamente reclamada por la mayoría de la doctrina jurídica argentina.

El nuevo código tiene algunos rasgos o cualidades que debemos destacar, entre ellos:

### **Uniones convivenciales.**

Se reconocen derechos de todo tipo para las parejas que convivan dos años o más; por ejemplo, ambos miembros de una unión convivencial tienen la obligación de contribuir a los gastos domésticos, en los mismos términos

que en el matrimonio. Se establece que los convivientes son solidariamente responsables por las deudas asumidas por cada uno de los integrantes de la pareja para la atención de los gastos domésticos. Se establece que los convivientes no pueden, sin el asentimiento del otro, disponer de derechos sobre la vivienda familiar ni los muebles indispensables de ésta. A estos fines, se dispone que la falta de asentimiento faculta a quien no lo prestó a demandar la nulidad dentro del plazo de caducidad de seis meses de haber conocido el acto de disposición, siempre que no se haya producido el cese de la convivencia.

Además, al igual que en el régimen patrimonial primario, se prevé que la vivienda familiar no puede ser ejecutada por deudas contraídas después del inicio de la unión convivencial, excepto que dichas deudas hayan sido contraídas por ambos miembros o por uno de ellos con el asentimiento del otro.

### **Responsabilidad parental**

Como bien se explica en los fundamentos del proyecto, la incorporación de los tratados de derechos humanos en el bloque constitucional (artículo 75, inc. 22, Constitución Nacional) ha tenido también un fuerte impacto en las relaciones padres e hijos. La igualdad de derechos entre hombre y mujer se encuentra expresamente consagrada respecto a la crianza y educación de los hijos en el artículo 16 de la Convención para la eliminación de todas

formas de discriminación contra la mujer, con el objeto de satisfacer el derecho de todo niño a mantener vínculo con ambos progenitores tras la ruptura de la unión entre los adultos (artículos 9 y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

Por otro lado, la regla de la autonomía progresiva de niños, niñas y adolescentes ha permitido pasar de una noción de potestad o poder de los padres sobre los hijos a la de responsabilidad, cuyo ejercicio requiere tener en consideración, con respecto al hijo “la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención” (artículo 5, Convención sobre los Derechos del Niño) para que pueda “estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad” (Preámbulo de la convención citada). También se debe tener en cuenta que la noción de “adolescencia” tiene entidad o conceptualización jurídica, al ser considerada tal toda persona menor de edad entre los 13 y los 18 años.

Como se dijo antes, el lenguaje tiene un fuerte valor pedagógico y simbólico; por esta razón, se considera necesario reemplazar la expresión “patria potestad” por la de “responsabilidad parental”, denominación que da

cuenta de los cambios que se han producido en la relación entre padres e hijos. La palabra “potestad”, de origen latino, se conecta con el poder que evoca a la “potestas” del derecho romano centrado en la idea de dependencia absoluta del niño en una estructura familiar jerárquica. Por el contrario, el vocablo “responsabilidad” implica el ejercicio de una función en cabeza de ambos progenitores que se manifiesta en un conjunto de facultades y deberes destinados, primordialmente, a satisfacer el interés superior del niño o adolescente. Esta modificación terminológica ha operado en varios países del globo: algunos ordenamientos han cambiado la denominación de “patria potestad” por la de “autoridad parental”; otros por “responsabilidad parental” como acontece, por ejemplo, en el Reglamento del Consejo Europeo nº 2201/03 del 27/03/2003 – también denominado “Nuevo Bruselas II”- se refiere a la “Competencia, el Reconocimiento y la Ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental”; la ley 26.061 y varias legislaciones locales receptan de manera genérica la expresión “responsabilidad familiar” al regular los derechos y deberes de los padres, todo lo cual justifica su incorporación al Código Civil. Si los hijos tienen derecho a relacionarse con ambos padres por igual, el sistema legal que mejor responde a este principio es el del ejercicio de la responsabilidad

parental conjunta, convivan o no los progenitores. Producida la ruptura, se pretende que ella incida lo menos posible en la relación padres e hijos. Por ello, si cuando los progenitores convivían, ambos podían realizar los actos cotidianos de manera indistinta, presumiéndose que lo realizado por uno cuenta con la anuencia del otro. Este mismo sistema puede ser sostenido después de la ruptura de la pareja. La reforma deroga la regla del sistema unipersonal vigente en los supuestos de separación que ha dado lugar a la siguiente situación: uno de los progenitores (por lo general la madre) se queda a cargo del hijo y al otro progenitor le queda un rol secundario y periférico; ambos roles se muestran estereotipados y rígidos (madre cuidadora- padre proveedor), que no es acorde con la compleja realidad familiar.

La responsabilidad parental compartida tiene un alto valor simbólico; la sola expresión contribuye a que ninguno se sienta apartado ni excluido, más allá de que el sistema previsto en la reforma prevé o permite que los progenitores puedan acordar otro sistema o, incluso, ser decidido por el juez cuando ello sea en el mejor interés del hijo. El ejercicio compartido de la responsabilidad cuando los padres se separan es el principio rector que adopta una gran cantidad de países en el derecho comparado, por ejemplo, Brasil (Código Civil, artículo 1631), El Salvador (Código de Familia, artículo 207), Paraguay (Código Civil, artículo 70), España (Código Civil,

artículo 92); Francia (Código Civil, artículo 372.2) e Italia (Código Civil, artículo 155).

### **Adopción.**

Se prevén trámites más ágiles para quienes quieran adoptar. Se autoriza que las parejas formadas por personas de un mismo sexo adopten.

Reproducción asistida. Se regula la posibilidad de que una pareja geste su hijo con material genético o en el vientre de una tercera persona y se prevé que es la voluntad procreacional y no el dato genético lo que determina la filiación.

### **Tratamiento igualitario.**

El proyecto toma como punto de partida el régimen de matrimonio igualitario sancionado por el Congreso y establece igual tratamiento en cuanto a derechos para las parejas de diferente o del mismo sexo en temas tales como adopción, fertilización y “sustitución de vientre”.

### **Derechos de usuarios.**

Se sistematizan los derechos de usuarios y consumidores. Se regula el abuso de derecho para evitar abusos en casos, por ejemplo, de mercado cautivo.

Sociedades de un solo socio. Se autorizan las sociedades de un solo socio y se regulan los contratos modernos, como la franquicia y los contratos bancarios, para dar seguridad a las transacciones.

### **Propiedad comunitaria indígena.**

La incorporación de la propiedad comunitaria indígena en el Código Civil es absolutamente novedosa pero es también absolutamente necesaria.

Los antecedentes que se valoran son la Constitución Nacional, los tratados internacionales, en especial los Convenios de la OIT nº 107 y 169, la jurisprudencia nacional y provincial, como la de la CIDH, las Constituciones americanas, la legislación extranjera y la doctrina vernácula.

La Constitución Nacional reformada en 1994, en su artículo 75, inc.17, reconoce la posesión y propiedad comunitarias de las comunidades indígenas sobre las tierras que tradicionalmente ocupan y, si bien esta manda es operativa, se ha hecho necesario otorgar cauces adecuados para su implementación.

Esta incorporación constituye la manera adecuada de admitir la coexistencia de formas culturales distintas y de convertir en derecho positivo el ideario indígena junto al criollo. Se mantiene el status especial

de la comunidad indígena protegida constitucionalmente y en consecuencia es inalienable, intransmisible, insusceptible de gravámenes de garantía, medidas cautelares o prescripción adquisitiva por parte de terceros. La titular es la comunidad organizada y registrada como persona jurídica con debido control estatal.

Claramente este nuevo código como bien lo expreso un miembro del ante proyecto y presidente de la Corte Suprema ha tratado de ser inclusivo, de modo de tratar no sólo al hombre, también a la mujeres, y por ellos los principios de no discriminación. Pero también está el niño al que se lo considera sujeto de derecho, como por el derecho a conocer su identidad o a estar en juicio, también el adolescente y las personas de edad avanzada.

Por eso estoy convencido que la unificación del Código Civil y Comercial va a regular situaciones que ya existen, no va a transformar la realidad. El nuevo código está enfocado en resolver los problemas de la gente, porque si no damos respuestas a las preocupaciones y problemas de los ciudadanos, el derecho pierde credibilidad.

Estamos avanzando, seguimos avanzando, legislando con con libertad, con responsabilidad y solidaridad. Esta reforma va cambiar la vida de la gente, contiene aportes significativos, realiza un concreto y relevante reconocimiento de derechos antes no presentes, legisla sobre la realidad.

Para finalizar, hago mío lo manifiesta por el Dr. Lorenzetti en la presentación del ante proyecto al poder ejecutivo nacional “este Proyecto respeta los grandes lineamientos de los anteriores y de la doctrina argentina. Por eso es que podemos encontrar muchos más aspectos que nos unen que detalles que nos separan. Solo hace falta que tengamos la grandeza y la madurez que reclama nuestro pueblo.”