

## EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL Y LA LEGALIDAD SUSTANTIVA ARGENTINA\*

GUSTAVO CARAMELO\*\*

**Resumen:** El autor estudia la relación histórica entre los habitantes de la República Argentina y las normas civiles y establece la posibilidad de una reformulación de ese vínculo a partir de la sanción del Código Civil y Comercial.

**Palabras clave:** anomia – código civil – código civil y comercial – principio de igualdad – constitucionalización del derecho civil

**Abstract:** The author studies the historical relation between the inhabitants of the Argentinian Republic and the civil law and establishes the possibility of a reformulation of that bond since the enactment of the Civil and Commercial Code.

**Keywords:** anomy – civil code – civil and commercial code – equality – constitutionalisation of the civil law

### I. INTRODUCCIÓN

No nos faltan normas. Los habitantes de la República Argentina contamos con regulaciones minuciosas de una multiplicidad de aspectos que hacen a las actividades políticas, económicas, sociales, familiares y personales. Pero a menudo pareciera que no fuera así, que distintas conductas, en diversas áreas y niveles del complejo entramado de relaciones y situaciones que hacen a la vida de nuestro país, se desarrollaran en forma anó-

\* Recepción del original: 20/3/2017. Aceptación: 30/3/2017.

\*\* Profesor Adjunto regular de Contratos Civiles y Comercial de la Facultad de Derecho – U.B.A.

mica o aún en contra de prohibiciones legales razonables. Ello ha ocurrido y ocurre también en el ámbito del derecho civil.

En las siguientes páginas intentaremos evaluar un aspecto de ese problema vasto y complejo, el relativo a la relación entre el sistema normativo de derechos civiles<sup>1</sup> y las prácticas sociales. La cuestión es especialmente importante por la gran cantidad de cuestiones abarcadas por esta especialidad, destinada a posibilitar a las personas gozar de la mejor calidad de vida y a desarrollar y defender sus proyectos, en tanto no perjudiquen a otros.

¿Puede tener la ley civil una función performativa eficaz o debe ser producto de la realidad social? ¿Puede un legislador iluminado imponer conductas aun cuando no se correspondan con costumbres o prácticas sociales de la comunidad a la que se aplican sus normas o debe reconocer las existentes? Para ello evaluaremos la situación al tiempo de la entrada en vigencia del Código Civil y las notas peculiares de este; los cambios normativos infraconstitucionales operados durante el siglo XX; los efectos propios de la convulsionada vida institucional argentina; los factores externos con posterior incidencia directa en el orden jurídico interno, como el desarrollo del sistema internacional y regional de protección de los Derechos Humanos y los efectos propios de la globalización y del desarrollo tecnológico y su proyección en todos los ámbitos e intersticios de las actividades humanas. Tras establecer ese cuadro de situación, explicaremos cómo muchas de esas cuestiones resultaron determinantes para la regulación establecida por medio del Código Civil y Comercial que comenzó a regir entre nosotros el 1º de agosto de 2015, para concluir con el enunciado de algunas ideas, no exentas de cierta esperanza respecto de lo que nos depara la aplicación de las nuevas normas.

## II. EL PUNTO DE PARTIDA DEL MODERNO DERECHO CIVIL ARGENTINO

Desde los tiempos de la Colonia padecimos cierta tendencia a soslayar las leyes y a ejecutar o admitir el desarrollo de conductas ilegales, en gran medida derivadas del divorcio entre la realidad y las normas dictadas

1. Empleamos la expresión "derechos civiles" en el sentido amplio del artículo 20 de la Constitución Nacional, comprensivo de lo que habitualmente se engloba bajo el concepto de "derecho privado", calificación que, como se explicará más adelante, no consideramos ya adecuada.

para ser aplicadas a ella, que motivaron el "se acata pero no se cumple" con el que las autoridades coloniales despachaban las normas emanadas de la península.<sup>2</sup> Carlos Nino, hablaba de "anomia boba" y decía que ella se verifica cuando una acción colectiva se caracteriza por la inobservancia de normas y hay al menos una cierta norma que conduciría a una acción colectiva más eficiente en la misma situación;<sup>3</sup> atribuía a esa actitud colectiva ante la ley ser en gran medida la causa del subdesarrollo argentino.<sup>4</sup>

El derecho civil argentino parece haberse fundado con Dalmacio Vélez Sársfield, aun cuando existía una relación anterior, en gran medida abandonada desde la sanción del Código Civil. Sin duda se trató de un jurista excepcional que cumplió acabadamente el rol técnico que le requirió la política de los triunfadores de Caseros, que se inscribía en la dialéctica civilización o barbarie y que llevó a que el sistema normativo civil hasta entonces vigente fuera sustituido por un orden jurídico nuevo, emplazado por medio de los códigos comercial y civil,<sup>5</sup> de matriz conceptual en buena medida extraña a las prácticas y costumbres de nuestra población.

Sabemos que nuestro país adoptó en su organización constitucional un sistema federal atemperado, en el que las provincias conservaron básicamente para sí el dictado de sus propias constituciones y de las normas de derecho administrativo, tributario y procesal, al tiempo que delegaron en el gobierno federal la sanción de las normas federales y de los códigos

2. ARAUJO, K., *¿Se acata pero no se cumple?: estudios sobre las normas en América Latina*, Santiago de Chile, LOM Ediciones, 2009, p. 7.

3. NINO, C. S., *Un país al margen de la ley*, Buenos Aires, Ariel, 2005, p. 39.

4. La Segunda Encuesta de Cultura Constitucional en Argentina 2004-2014, Poliarquía Consultores, publicada en FIDANZA, E., HERNÁNDEZ, A. M. y ZOVATTO, D. (comp.), *Argentina una sociedad anómica*, Buenos Aires, Eudeba, 2016, determinó que para el 79% de los encuestados, Argentina es un país que vive la mayor parte del tiempo al margen de la ley, que el 43% de los habitantes del país está dispuesto a ir en contra de lo que ella dispone en caso de creer que tiene razón y que el 83% considera que los argentinos son transgresores o desobedientes a la ley.

5. El Código de Comercio había sido redactado por Vélez junto al uruguayo Eduardo Acevedo, por encargo de Buenos Aires, cuando la actual provincia se encontraba separada de la Confederación Argentina, norma que fue adoptada luego por la Nación por Ley 15, del 10 de septiembre de 1862. El Código Civil le fue encomendado años después cuando se desempeñaba como Ministro de Hacienda de Bartolomé Mitre, y puesto a consideración del Congreso Nacional, que lo aprobó a libro cerrado, cuando Vélez actuaba como Ministro del Interior de Domingo Faustino Sarmiento. El Codificador no era solo un técnico, antes bien, era un político con descollante aptitud técnica.

de fondo, de derecho común y de aplicación en todo el territorio argentino. Pero hasta la entrada en vigencia de esos cuerpos normativos, regía entre nosotros un conjunto de normas, en gran medida derivadas de la vieja organización colonial. La decisión de sustituirlas por normas nuevas, en el más extenso sentido de la expresión, fue de carácter político-estratégico y obedeció a la intención deliberada de avanzar en la construcción de un nuevo "ser político", posibilitando el adelantamiento de las ciencias y la instauración de nuevas costumbres, como lo dijo el propio Vélez en el curso de la polémica que sostuvo con Juan Bautista Alberdi en torno al contenido del proyecto de código civil por aquél elaborado.<sup>6</sup>

Vélez diseñó un cuerpo normativo que respondía a los intereses de la élite porteña —una de las críticas que le hizo Alberdi fue que no tuvo en consideración la diversidad de regiones y costumbres de nuestro país—, el que se impuso como cartabón de lo legal en todo el territorio nacional, sin que mediara debate parlamentario sobre su contenido y alcances, pues la ley 340, que fue sancionada el 25 de septiembre de 1869 y entró en vigencia el 1° de enero de 1871, fue votada a libro cerrado.

El Código Civil estableció criterios de legislación para todo el territorio nacional; siguió en ello a su modelo francés, que unificó el derecho, acabando con las particularidades locales<sup>7</sup> y, al igual que aquél, dio cuenta de una operación sin par en la historia, pues el nuevo derecho no fue ya un añadido al complejo normativo existente, sino que resultó primordialmente abrogatorio de este, construido y elaborado como un aparato racional sistemático completo<sup>8</sup> cuyo valor no se encontraba en su racionalidad intrínseca, sino en su carácter de derecho positivado.

El cuerpo normativo era una herramienta funcional a un proyecto po-

6. Al concluir el proyecto del Libro II, Vélez le envió el texto a Alberdi, quien criticó duramente su contenido, generándose con ello una polémica a la que Vélez respondió desde las páginas del diario *El Nacional*. Entre otras cuestiones, Alberdi objetaba que se hubieran soslayado las normas preexistentes y el excesivo detalle de la regulación del código, que consideraba contrario al espíritu abierto de la Constitución Nacional (ver ALBERDI, J. B., *Obras Completas*, Buenos Aires, La Tribuna Nacional, 1887, t. VII, p. 80. El artículo de Vélez se encuentra transcripto en ALBERDI, J. B., *Obras Selectas*, Buenos Aires, Librería de la Facultad, 1920, vol. II, t. IX, pp. 252-360).

7. ATRIA, F., *La forma del derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2016, pp. 52-53.

8. GARCÍA DE ENTRERRÍA, E., "La democracia y el lugar de la ley", en GARCÍA DE ENTRERRÍA, E., y MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A., *El Derecho, la Ley y el Juez, Dos estudios*, Madrid, Civitas, 1997, p. 36, cit. por ATRIA, F., ob. cit., p. 53.

lítico mucho más amplio: superación de la "barbarie" por vía del fomento de la inmigración europea (art. 25 de la Constitución Nacional), con equiparación de derechos civiles para nacionales y extranjeros (art. 20 de la Constitución Nacional) e instauración de un nuevo orden jurídico, mucho más orientado a los criterios derivados del *Code Civil* francés, como gran parte de la legislación de la época, que a los de la legislación española, cuyo molde ideológico nutrió los criterios normativos del país hasta entonces. El sentido del dictado de códigos como el civil y el comercial era, en tal contexto, el de producir una transformación radical del método y los principios del antiguo derecho.<sup>9</sup> Por su finalidad, sentido y metodología de implementación, el código fue casi una herramienta de colonización interna de un sector de la población, que controlaba el poder, sobre una mayoría ajena a esa construcción.

Un código civil es norma para la calidad de vida de las personas y entre innumerables cuestiones, regula las que hacen a su cotidianidad, a vínculos interpersonales de todo tipo, a la relación entre los sujetos y las cosas y a la forma cómo se transmite la propiedad de generación en generación; se trata de una ley vertebral cuyo follaje puede servir de abrigo para que los habitantes del país desarrollen sus proyectos de vida, los protejan y exijan reparación cuando son injustamente dañados por otros. Es también una herramienta para el progreso social, porque pone al alcance de la población, en forma sistematizada, las normas cuyo conocimiento necesitan para encarar diversas actividades en sus vidas y también las ayudan, porque —en el caso de los contratos— aportan un conjunto de reglas útiles que proporcionan la estructura básica de determinados negocios jurídicos, la que puede ser empleada o no por las partes, según sus intereses. Para ello debe responder a la realidad de esa población y ser comprensible, accesible para ella.

Pero un código civil es también por su contenido una norma estructural de un ordenamiento jurídico, y siempre da cuenta de la visión política o ideológica de la sociedad por parte de quienes ejercen el poder al tiempo de su sanción —en este caso, el acotado mundo de la élite que encaró la "organización nacional", representantes elegidos por mecanismos de voto calificado, sin participación de las mayorías—, pues regula la distribución

9. TAU ANZOÁTEGUI, V., *La codificación en la Argentina (1810-1870)*, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires, 1977, p. 19.

del poder en las relaciones entre particulares y aún en las intrafamiliares, así como el espacio que se reconoce a la esfera privada y a la intimidad de las personas frente a la esfera de lo público. El derecho es una herramienta de gobierno que en su vigencia responde a los intereses de los sectores que ejercen el poder en un momento determinado de la vida de una sociedad y es por ello que es sumamente interesante analizar qué es lo que una norma civil habilita y qué limita o prohíbe a la población, pues ello evidencia el grado de apertura de la sociedad de la que se trate.

La regulación del Código Civil era amplísima y abarcaba distintos aspectos de la vida de las personas. El problema es que para que las normas cobren vida en un cuerpo social se requiere tiempo y conocimiento, imprescindibles para su metabolización, especialmente cuando ellas sustituyen lo conocido o preexistente. Pero en la Argentina del último tercio del siglo XIX ese proceso era arduo, pues el 77,4 por ciento de la población era analfabeta<sup>10</sup> y si tenemos en consideración que los procesos judiciales eran escritos y crípticos y que los abogados registrados en el país no llegaban a quinientos, no podemos sino concluir que la posibilidad de conocimiento efectivo de las normas de los códigos por la población era de baja a nula y por lo tanto, un apego fuerte a las normas de convivencia y regulación de relaciones humanas previstas en la ley, prácticamente imposible.

Un cuerpo normativo extenso y complejo como el del Código Civil –que paradójicamente contenía el axioma sistémico según el cual no se excusa la ignorancia de la ley– era de difícil conocimiento por la población, que solo tenía acceso a asistencia jurídica en los sectores medios, del comercio, y en los de elevada posición social.

No obstante ello, sin duda un código era entonces un importante avance, pues aun con las limitaciones indicadas, provenientes del medio social,

10. Primer Censo Argentino, Introducción, Capítulo XV, datos relativos al nivel de instrucción de la población censada, publicación oficial. Buenos Aires, 1872, consultado en [[http://www.deie.mendoza.gov.ar/temáticas/censos/censos\\_digitalizados/Censos%20Digitalizados/index.html](http://www.deie.mendoza.gov.ar/temáticas/censos/censos_digitalizados/Censos%20Digitalizados/index.html)] y La Educación de Jóvenes y Adultos –Estado de situación en la Argentina– Ministerio de Educación de la Nación, agosto de 2000, donde se cita a CFI Analfabetismo en la Argentina, Evolución y Tendencias Actuales. Buenos Aires, 1963, Ministerio de Educación y Justicia, CONAFEP, Plan Nacional de Alfabetización. Buenos Aires, 1985. Cabe señalar que la recolección de datos se hizo sin censar a los pueblos originarios ni a los soldados entonces movilizados en la Guerra de la Triple Alianza, entre quienes cabe presumir similar o mayor grado de analfabetismo.

posibilitaba que quienes quisieran conocer la regulación de diversas cuestiones, pudieran acceder a ellas en forma ordenada con un criterio sistémico razonable.

### III. ALGUNAS NOTAS DISTINTIVAS DEL CÓDIGO CIVIL

Por tiempo el Código Civil fue el estatuto regulador de la vida de los sectores sociales cuya vida se desarrollaba "dentro del sistema", desconocido –en contenido y en práctica– por gran parte de la población que fue construyendo su vida cotidiana según pautas y códigos que no se encontraban en ese articulado, como aún hoy ocurre en sectores de nuestra población.

Como ya lo señalamos, en su articulado se estableció un microcosmos jurídico acorde con la visión de la sociedad de la élite porteña, algunas de cuyas notas distintivas enunciaremos seguidamente, solo a título ejemplificativo:

#### III.A. Sociedad patriarcal, lo público y lo privado

El Código Civil daba cuenta de una visión de la sociedad de carácter patriarcal, en la que el padre era amo y señor de lo atinente a los integrantes de su familia y de la mujer en especial, como surgía de los artículos 186 a 197 del Código Civil. Esa concepción de las cosas y del ámbito de lo personal y lo familiar, en contraposición con lo público, determinó también un divorcio conceptual entre el derecho público y el derecho privado.

Tal distinción, de origen griego,<sup>11</sup> fue una marca distintiva de la matriz ideológica del siglo XIX y perdura aún hoy hasta en las divisiones departamentales de nuestras universidades, aun cuando ello haya perdido sentido en la realidad actual.

El marido y el padre eran señores de la vida de los integrantes del

11. HABERMAS, J., *The Structural Transformation of the Public Sphere*, Cambridge, MIT Press, 1991, pp. 1-3, explica que en la antigua Grecia la esfera de la polis (koiné) se encontraba separada de la esfera del "oikos" individual y que ni el lenguaje común ni el de la ciencia –en especial la jurisprudencia, las Ciencias Políticas y la Sociología– han sido capaces de reemplazar las categorías tradicionales de público y privado y esfera pública y esfera privada por términos más precisos.

grupo familiar, incluyendo la esposa, por cuyos intereses decidían. Ellos le debían obediencia.

La división del mundo privado del mundo público era rotunda y tenía su correlato en los ámbitos jurídicos, de derecho privado y de derecho público; distinciones que, como lo veremos más adelante, han ido perdiendo nitidez en nuestros días.

### III.B. El matrimonio, tomando distancia de la Constitución

Vélez diseñó un determinado modelo de unión matrimonial, en el que la unión entre católicos debía realizarse "...según los cánones y solemnidades prescriptas por la Iglesia Católica" (art. 167 del Código Civil) y para el caso de unión entre un católico y un cristiano no católico, se requería la autorización de la Iglesia Católica (art. 180 del Código Civil), estableciéndose la nulidad del matrimonio celebrado por "sacerdotes disidentes" cuando uno de los esposos era católico, si no fuese inmediatamente celebrado por un párroco católico (art. 181 del Código Civil), lo que ciertamente reducía el ámbito de libertad e igualdad de derecho previsto en la Constitución Nacional para todos los hombres del mundo que quisieran habitar el suelo argentino, según la letra del Preámbulo, claramente redactado en un tiempo en el que no se hacían consideraciones de género. En esto sí "el codificador" siguió la legislación de las Partidas, modificada por las ideas introducidas por la Casa de Austria, que pautaba la exclusión absoluta de los extranjeros y de quienes no profesasen el culto católico.<sup>12</sup>

Es claro que tales previsiones normativas, como lo señaló Alberdi, reducían el compromiso de libertad y apertura de la Constitución, aun cuando no fuera entonces de práctica plantear tal discordancia para privar de efectos a la norma inferior, como sí ocurrió algo más de cien años después cuando la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de las normas sobre matrimonio civil que prohibían el divorcio vincular,<sup>13</sup> decisión que precipitó la sanción por el Congreso Nacional de la ley 23.515.

12. BELLUSCIO, A. C., *Manual de Derecho de Familia*, Buenos Aires, Depalma, 1996, t. I, p. 15.

13. C.S.J.N., "Sejean, Juan B. c/ Zaks de Sejean" (1986), Fallos 308:2268.



### III.C. Situación jurídica de la mujer

En el código de 1871, la mujer sufría diversas restricciones, pues no podía ser tutora de sus hermanos, salvo que se tratara de una abuela viuda (art. 390); no podía ser testigo ni en instrumentos públicos (art. 990) ni en testamentos (art. 3705). Pero donde las limitaciones se hacían más evidentes era en el caso de la mujer casada, para quien la incapacidad era la norma; era representada por su marido (art. 57, inc. 4), quien administraba los bienes de la sociedad conyugal y podía disponer de ellos a título oneroso, salvo que la enajenación fuera en fraude de los derechos de la mujer (arts. 186 y 1276). Las mujeres no podían contratar por sí, ni aceptar donaciones sin venia de su esposo. Era el marido quien fijaba domicilio y la mujer estaba obligada a seguirlo. Este cuadro de situación perduró hasta 1926, cuando se sancionó la ley 11.357.

### III.D. Los hijos

El código de Vélez distinguía entre hijos legítimos e ilegítimos, nacidos dentro y fuera del matrimonio y preveía un régimen diverso en materia sucesoria para unos y otros. Siguió así lo que era la tendencia internacional entonces, pues aún en Francia el *Code* había operado un retroceso respecto de la ley del 12 Brumario del año II, que había equiparado las filiaciones a los efectos hereditarios.<sup>14</sup>

Tal distinción estigmatizante e injusta perduraría entre nosotros hasta la última parte del siglo XX, cuando fue definitivamente eliminada por la sanción de la ley 23.264, que estableció un nuevo régimen legal de filiación y patria potestad.

### III.E. Un sistema de concentración de la propiedad

En la Constitución Nacional de 1853-60 no encontramos ninguna mención a derechos como la vida o la salud, considerados implícitos, aunque sí al derecho a la propiedad, expresamente reconocido en el artículo 14, con el sustento de una fuerte garantía de la que dan cuenta los artículos,

14. BOSSERT, G. y ZANNONI, E., *Régimen legal de filiación y patria potestad*, Buenos Aires, Ed. Astrea, 1992, p. 8.

14, 15<sup>15</sup> y 17. Si bien la noción vulgar de propiedad se asocia con la titularidad de dominio de cosas –noción de antigua tradición cultural, pues era la propia del Derecho Romano–, el concepto técnico jurídico empleado en los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional comprende "... todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad. Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las relaciones de derecho privado sea que nazca de actos administrativos (derechos subjetivos privados o públicos), a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en su goce así sea el Estado mismo, integra el concepto constitucional de 'propiedad'..."<sup>16</sup>

En el tiempo en el que se sancionó el código civil, la propiedad inmobiliaria constituía aun la principal forma de acumulación de riqueza y en nuestro país ella se distribuía en gran medida entre un grupo de familias terratenientes o de sectores vinculados con el poder, tal como ocurrió con la conocida Ley de Premios, de 1885.<sup>17</sup>

Entre otras cuestiones, ese código estableció una porción legítima hereditaria alta, lo que aseguraba la perduración de la propiedad de la tierra entre integrantes de los grupos familiares a que aquéllas pertenecían. ¿Cómo habría sido hoy la Argentina si lo que se hubiera diseñado entonces hubiera sido un sistema de propiedad apto para la explotación intensiva de las tierras por multiplicidad de agricultores, cuando lo eran la mayor parte de las personas que descendían de los barcos en el puerto de Buenos Aires? No fue tal la opción preponderante y esos millones de inmigrantes fueron superponiendo su existencia en una ciudad que creció geométricamente, en un país que comenzó a padecer macrocefalia porteña.

15. En este artículo se establecía la libertad de los esclavos que pudieran encontrarse en el territorio nacional al tiempo de la jura de la Constitución, aclarando que "... una ley especial reglará las indemnizaciones a que dé lugar esta declaración...", lo que da cuenta el carácter medular que para la concepción de los constituyentes tenía el derecho de propiedad, aún más allá de la dignidad de las personas esclavizadas y pese a la evolución habida desde la proclamación de la "libertad de vientres" por la Asamblea del Año XIII.

16. C.S.J.N., "Bourdieu, Pedro E. c. Municipalidad de la Capital Federal" (1925), Fallos 145:307.

17. La ley 1628 del 2 de septiembre de 1885, conocida como "ley de premios", asignó en recompensa por servicios 15.000 hectáreas de tierra patagónica al general Julio Argentino Roca y a los herederos de Adolfo Alsina, y lotes a los oficiales y soldados, quienes a menudo los vendieron, pasando esas tierras a integrar propiedades mayores.

Vélez rechazó expresamente la conveniencia de regular en materia de propiedad horizontal, recurso que con el tiempo se tornó ineludible ante la superpoblación urbana.

### III.F. Negocio jurídico

El Código Civil predicaba igualdad en una sociedad con altísimas tasas de exclusión y de analfabetismo. Vélez no legisló el instituto de la lesión subjetiva–objetiva ni el abuso de derecho o la alteración sobreviniente de las circunstancias tenidas en consideración al tiempo de contratar, que nuestra legislación incorporó en la segunda mitad del siglo XX, por vía de la reforma que a aquel cuerpo normativo introdujo la ley 17.711.

En el caso del abuso, el artículo 1071 original se limitaba a establecer que no existía posibilidad de concebir ilicitud y con relación a la lesión, afirmó que "...dejaríamos de ser responsables de nuestras acciones, si la ley nos permitiera enmendar todos nuestros errores, o todas nuestras imprudencias. El consentimiento libre, prestado sin dolo, error ni violencia y con las solemnidades requeridas por las leyes, debe hacer irrevocables los contratos",<sup>18</sup> lo que vedaba la posibilidad de revisión del negocio jurídico por parte de los miles de analfabetos que a diario asumían obligaciones.

## IV. DESCODIFICACIÓN Y RECODIFICACIÓN

Las necesidades de la sociedad y la economía, especialmente las planteadas a partir de la crisis del 30, los factores a los que nos referiremos en el apartado siguiente, y el posterior desarrollo de las instituciones del "Estado de Bienestar", así como las fluctuaciones de mercado y emergencias sociales generadas por los grandes conflictos del siglo XX, hicieron que en su transcurso debieran sancionarse múltiples leyes específicas, que hicieron que el código fuera quedando oculto entre la espesura de normas accesorias y especiales que complejizaron el panorama del derecho civil. La impugnación de muchas de esas leyes dio lugar en el país a la sanción de conocidos fallos, sobre la base de los que la Corte

18. Nota al artículo 943 del Código Civil.

Suprema de Justicia de la Nación ha desarrollado la doctrina de la emergencia.<sup>19</sup>

Se produjo así un fenómeno de descodificación, no por abrogación de los códigos, sino casi por goteo, por el dictado de legislación especial que desfragmentó la unidad del sistema jurídico de derecho civil y comercial y dio lugar a una pluralidad de microsistemas dotados de su propia lógica y principios, de un universo normativo en el que el código perdió su centralidad.

Así, por ejemplo, ocurrió con la regulación en materia de matrimonio civil; con la relativa al sistema de propiedad horizontal, que Vélez había desestimado pero que, avanzado el siglo XX, se hizo imprescindible para dar respuesta razonable al acuciante problema de la vivienda en ciudades superpobladas; con la regulación en materia de propiedad intelectual o derechos del consumidor, con la dictada en materia de seguros y medicina prepaga, entre cientos de supuestos que también se dieron con relación a la condición jurídica de la mujer, la de los niños y las personas con alguna discapacidad y las relaciones jurídicas filiatorias y familiares.

El grado de desarrollo de normas a menudo confusas y superpuestas, dictadas en distintos ámbitos de la organización federal y bajo circunstancias diversas –con o sin vigencia de la Constitución y de sus procedimientos y con ultraactividad de las normas de facto en períodos democráticos– determinó la necesidad de un reordenamiento del sistema, que se buscó inicialmente por vía de la elaboración del Digesto Jurídico y luego por la sanción del Código Civil y Comercial.

## V. LA REALIDAD QUE DESBORDÓ LAS NORMAS INFRACONSTITUCIONALES

A menudo el derecho evoluciona a partir de la reflexión colectiva generada por grandes tragedias humanas. En gran medida ello fue lo que ocurrió con el actual sistema internacional de Derechos Humanos, que tuvo un impulso notorio a partir de lo ocurrido en la Segunda Guerra Mundial, hecho dramático de la historia que provocó cambios importantes en la sociedad.

En efecto, la tecnología militar desarrollada durante ese conflicto se tradujo luego en equipamiento médico que permitió diagnósticos tempranos.

19. Entre ellos, los registrados en Fallos 136:161; 137:47; 172:21 y 247:121.

nos y tratamientos más eficaces de enfermedades que antes se consideraban prácticamente incurables. Unido ello a otros factores, determinó una extensión temporal notoria en la expectativa de vida de la población, generando la necesidad de una consideración especial de la situación de las personas ancianas.

Los roles sociales evidenciaron cambios profundos a partir de la incorporación masiva de las mujeres a actividades industriales, comerciales, administrativas, docentes, etc., motivada por la necesidad de cubrir los puestos de trabajo dejados por los hombres movilizados a los frentes de combate; circunstancia que dio fuerte impulso al movimiento por los derechos de la mujer, que condujo a un conjunto de normas internacionales, tanto del sistema de Naciones Unidas como regional, y que luego actuaron como tractor para el reconocimiento de derechos a otras categorías de vulnerables, como los niños y las personas con discapacidad.

El desarrollo del Derecho durante el siglo XX puso en crisis el proyecto moderno de regulación, en el que las constituciones organizaban el funcionamiento del Estado y los Códigos, el comportamiento que debían observar las personas en los restantes ámbitos de la vida de un país. En un primer momento, por el desarrollo de los Estados de Bienestar, con su legislación protectoria que generó un avance de lo público sobre lo privado, y en un segundo término, por la llamada globalización, que generó la pérdida de poder de los Estados Nacionales y la reafirmación del mercado como el nuevo espacio hegemónico de regulación social.<sup>20</sup>

Los desarrollos tecnológicos y las necesidades de los mercados masivos, bajo un rediseño político del esquema de poder, condujeron a una nueva forma de vinculación entre sociedades, países y mercados, habitualmente conocida como "globalización". Constituye un error de simplificación considerar que la globalización se ciñe solo a aspectos de mercado;<sup>21</sup>

20. TEDESCHI, S., "El Waterloo del Código Civil Napoleónico", en COURTIS, C. (comp.), *Desde otra Mirada: Textos de Teoría Crítica del Derecho*, Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 2001, pp. 159-181.

21. PISARELLO, G., "Globalización, constitucionalismo y derechos", en CARBONELL, M. (comp.), *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Madrid, Trotta e Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM, 2007, p. 163, propone emplear como conceptos diversos los de "mundialización" y "globalización", asignando el primero a los procesos de internacionalización de fuerzas sociales y productivas y el segundo a identificar una ideología destinada a justificar la extensión del capital a distintos ámbitos geográficos bajo las reglas y en interés de un puñado de poderes privados, sin regulaciones públicas democráticas.

pues abarca también, en forma central, la circulación de información y de contenidos culturales. Ella no es novedosa. Lo que sí aparece como un fenómeno nuevo es su combinación con los desarrollos tecnológicos, que posibilitan hoy el establecimiento de una ley mundial de circulación de información y la construcción de un sistema jurídico internacional, al que los países adhieren voluntariamente y no por imposición derivada de la conquista colonial.

Diversos son los puntos de impacto que la combinación de esos factores tienen en nuestro orden jurídico interno, aunque no siempre los operadores jurídicos tengan consciencia de ello.

## VI. EL CAMBIO EN EL PARADIGMA IGUALITARIO

El cambio más importante producido en el ámbito jurídico en el último siglo fue el operado con relación al principio de igualdad.

La Revolución Francesa fue la gran revolución política, el paradigma de la revolución; ella dio forma al ideario político de la modernidad y procuraba la construcción de un orden que no descansara en un fundamento natural, sino que fuera establecido, construido por la voluntad general, lo que llevó a que tuviera una dimensión legislativa relevante,<sup>22</sup> una de cuyas máximas concreciones se dio en el Código Civil francés, que proyectó su diseño y principios en diversos países del hemisferio.

Hasta ella existían diversos estatus jurídicos, vinculados directamente con el origen familiar de las personas o con su pertenencia a una determinada clase social o actividad. La Revolución tenía la necesidad de desarmar ese orden social y lo hizo en gran medida por medio de una idea fuerza de gran poder político, como fue la de igualdad jurídica de los sujetos sin importar sus circunstancias de nacimiento o grupo de pertenencia. A través de tal concepto, una pluralidad de estatus y predicados jurídicos fue simplificada, dando lugar a la unicidad del sujeto de derecho, categoría histórica construida por la modernidad, referida a un sujeto dotado de conciencia y voluntad, autor de sus propias ideas y responsable de las acciones que realiza en forma autónoma; consciente, racional, con voluntad y capacitado

22. ATRIA, F., ob. cit. p. 51.

para decidir.<sup>23</sup> Se combatió una realidad injusta por medio de una ficción con vocación de equidad.

Se concebía así a un sujeto abstracto, portador de un conjunto de virtudes que no siempre se verificaban en la realidad cotidiana de las personas y en equiparación –políticamente necesaria, para sepultar el sistema estamental del antiguo régimen– se adoptaba una concepción formal de la igualdad, que presumía que la había cuando dos personas capaces se encontraban una frente a la otra, sin condicionamientos aparentes ni fuerzas que doblegaran indebidamente su voluntad. Lo contractual era entonces esencialmente justo, porque lo convenido era el fruto del acuerdo entre personas libres y capaces.

Pero ¿podía ser igualitaria esa la situación en un país con 77,4% de personas analfabetas? ¿Cuál era la igualdad real existente entre partes cuando una de ellas no podía comprender adecuadamente el alcance de aquello a lo que se comprometía? Por ello Vélez tomó una de las alternativas posibles, la de no permitir que esas desigualdades, fruto de la realidad social, fueran jurídicamente relevantes, evitando así que los tribunales se vieran saturados por demandas por lesión de los cientos de miles de inmigrantes que año tras año venían a construir su futuro en nuestro país. El liberalismo que nutría tal concepción terminó afectando las razonables pretensiones que podría tener una postura igualitaria consistente.<sup>24</sup>

Fue este un concepto alejado de la realidad, que generaba inequidad y por ello, a partir de mediados del siglo pasado comenzó a verificarse un cambio profundo en la concepción del principio igualitario, que se orientó al reconocimiento de desigualdades estructurales y a la adopción de mecanismos para morigerarlas o suprimirlas, en procura de alcanzar adecuados y razonables niveles de igualdad sustantiva entre las personas. Como producto del reflejo de tal labor en nuestro sistema jurídico, en el plano constitucional hoy se reconocen diversas categorías de personas con un estatus jurídico diferenciado, no ya en razón de su mayor poder en la sociedad, sino por reconocimiento de su pertenencia a una categoría sometida o de mayor debilidad en un contexto que reconoce asimetrías estructurales; dichas categorías son las cuatro expresamente mencionadas en el artículo 75, inc. 23 de la Consti-

23. TEDESCHI, S., ob. cit. y loc. cit.

24. GARGARELLA, R., "El contenido igualitario del constitucionalismo", en GARGARELLA, R. (coord.), *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, t. I, p. 19.

tución Nacional: mujeres, niños, ancianos y personas con discapacidad; los trabajadores (art. 14 C.N.), los integrantes de pueblos originarios (art. 75, inc. 17 de la C.N.) y los consumidores (art. 42 de la C.N.).

El trato jurídico diferenciado ha pasado de ser un privilegio de los poderosos a un derecho de los más vulnerables en la sociedad y opera como un mecanismo de nivelación de asimetrías estructurales que tiene por finalidad generar las condiciones para intentar alcanzar una igualdad efectiva, aunque ello no siempre se logre. La vulnerabilidad puede ser estructural o coyuntural, económica, cognoscitiva, etc.; la noción de vulnerabilidad define el supuesto de hecho de la protección; vulnerable es un sujeto que es débil frente a otro en una relación jurídica. Se trata de una desigualdad específica, que se refiere a una desigualdad de recursos que el sujeto tiene para relacionarse con los demás y que obsta a su posibilidad de elección racional, que se encuentra condicionada.<sup>25</sup>

Hoy es entonces posible distinguir dos concepciones de la regla igualitaria: la que podemos denominar "clásica", propia del pensamiento liberal tradicional, que ha caracterizado por tiempo la visión de esta garantía constitucional y otra, que podemos llamar "estructural", para la que resulta relevante la incorporación de datos históricos y sociales, que den cuenta del fenómeno de sometimiento y exclusión sistemática que afecta a importantes sectores de la sociedad.<sup>26</sup>

Como ya lo dijimos, el señalado es el cambio más profundo producido en el plano constitucional, con impacto en el derecho civil, aunque a menudo no es percibido como tal, porque lo que genera es un corrimiento subterráneo de las placas tectónicas del sistema jurídico, que se expresa en la superficie de diversas formas, que no son habitualmente relacionadas o advertidas en una visión solo focalizada en lo ostensible.

## VII. CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO CIVIL

En el específico ámbito del derecho civil, este cambio se produjo dentro de un contexto mucho más amplio, que se reconoce habitualmente como

25. LORENZETTI, R. L., *Consumidores*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2003, pp. 35-41.

26. SABA, R., "(Des)igualdad estructural", en ALEGRE, M. y GARGARELLA, R. (coord.), *El derecho a la igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2007, pp. 163-197.



proceso de "constitucionalización del derecho civil o del derecho privado"; enunciado que denuncia una falencia sistémica y conceptual, pues es claro que nada debiera haber bajo la constitución que no se ajuste a ella.

### VII.A. Imperativo de protección de los vulnerables

A menudo las constituciones han sido percibidas como expresiones de deseos, como una especie de programa político común, pero no como normas operativas. Ello ha ocurrido especialmente en países que, como el nuestro, han sufrido largos períodos de interrupción de la vigencia de las garantías constitucionales, producto de gobiernos de facto.<sup>27</sup> Y eso facilitó entre nosotros cierto desarrollo endogámico del derecho civil, retroalimentado en categorías propias que solo hacían referencia a las disposiciones constitucionales para hacer pie en las garantías del derecho a la propiedad, a la privacidad o a la igualdad en sentido formal. Pero los cambios producidos en el ámbito internacional y la revitalización de las instituciones democráticas llevaron a que la Argentina asumiera una respuesta cuasimonista, incorporando a nuestro sistema constitucional tratados internacionales de derechos humanos, tanto del sistema internacional como del regional. Se trata de cuerpos normativos de gran riqueza en la regulación de derechos sociales, con impacto directo en el ámbito del derecho civil.

Como se ha entendido imprescindible la máxima adecuación de las normas y criterios del derecho civil a las disposiciones constitucionales y convencionales, los redactores del Código Civil y Comercial han procurado asegurarla por vía de lo dispuesto en los artículos 1 y 2 del Título Preliminar de ese cuerpo normativo, que imponen la aplicación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos –todos ellos, no solo los de rango constitucional– a la interpretación y aplicación de las normas y actos jurídicos de derecho civil.

Pero esa aplicación de relaciones establecidas entre particulares requiere una modulación; pues ocurre que el sujeto obligado en materia de Derechos Humanos es el Estado, aunque es claro que todos los habitantes del país tienen el deber de ajustar su conducta al respeto de los reconocidos en los tratados.

27. GARCÍA DE ENTRERRÍA, E., *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1994, p. 33.

¿Y cómo juega el rol del Estado en las relaciones jurídicas entre particulares? Las necesidades propias de una sociedad cada vez más compleja, con importantes bolsones de exclusión en diversas áreas y niveles, han hecho imprescindible que el Estado asuma roles que penetran en los vínculos jurídicos entre particulares, lo que se ve con especial claridad en relaciones como las de consumo, los contratos de seguro, bancarios, las cuestiones en materia de salud y educación. Tomemos, por ejemplo, la regulación del contrato de medicina prepaga y pensemos cuál es el grado de autonomía del que gozan las partes y cuál la relación paritaria que se supone debieran conservar desde la celebración: ambas prácticamente inexistentes, por lo que la norma de aplicación adopta un conjunto de recursos técnicos destinados a morigerar las evidentes asimetrías entre contratantes y a evitar el ejercicio de abusos por parte del proveedor; se trata, por otra parte, de un vínculo cuyo contenido prestacional varía sin intervención de las partes contratantes, cada vez que el gobierno modifica el Programa Médico Obligatorio (PMO).

En materia de locaciones y desalojos, por ejemplo, por tiempo los jueces miraron solo al derecho del demandante de recuperar el uso y goce del bien, sin que importara demasiado el destino de las personas desalojadas; pero hoy es impensable un desalojo en el que personas vulnerables vayan a quedar expuestas a situación de calle sin que el juez inste al Estado a adoptar medidas de cobertura social y económica; porque es claro que debe ser la administración la que dé respuesta y no el particular, que no está llamado a subvencionar déficits de vivienda, aun cuando muchas veces contemplan la situación y tengan a bien otorgar el valioso recurso del tiempo, imprescindible para la construcción de soluciones humanas y razonables.

Hay entre nosotros una tradición jurídica interesada en la especial protección de los niños. Desde 1921, cuando se sancionó la ley 11.156, que incorporó un párrafo al artículo 1504 del Código Civil, estableciendo la nulidad de "...toda cláusula por la que se pretende excluir de la habitación...o departamento arrendado o subarrendado, a los menores que se hallen bajo la patria potestad o guarda del locatario o sublocatario", se preveía la protección especial de los niños en la relación locativa; pero la evaluación constitucional de la relación jurídica determinaría que, aun cuando no hubiera existido ella, ni la actual regulación del CCCN, de presentarse la situación en forma expresa o implícita en una contratación, el resultado también sería la invalidez absoluta, por ser la cláusula violatoria de los artículos 2, 5 y 6 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 1, 2, 7 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos;

17 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica; 2, 10 y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 3, 22, 23 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2, 3, 5, 16, 18, 19, 20, 27 y 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Ello es lo que hace a una evaluación de las normas civiles desde el plano constitucional y convencional.

El juez, como órgano llamado a tomar decisiones de gobierno en conflictos concretos, debe hacerlo teniendo en cuenta que el artículo 27, inciso 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad al derecho a un nivel de vida adecuado y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

Los niños no son los únicos sujetos que merecen protección especial en un esquema de igualdad estructural. No todas las viviendas ya construidas se encuentran adaptadas para personas con limitaciones ambulatorias y la aparición de un discapacitado en un edificio, sea porque ingresa en esa condición o porque pasa a ella ya estando en el lugar, genera costos que no siempre pueden ser soportados por los particulares. La Observación General N° 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prevé que las personas con discapacidad reciban un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda y que las disposiciones y la política en materia de vivienda tengan plenamente en cuenta sus necesidades especiales. En la Observación General N° 5, se reafirmó que el derecho a una vivienda adecuada incluye la accesibilidad para las personas con discapacidad y ello debe ser tenido en cuenta en las construcciones, reformas y adaptaciones de viviendas, con proyección en los vínculos contractuales relacionados con dichas tareas.

Otra área de la vida cotidiana en la que se ha establecido una protección especial de una categoría de personas y se requiere un rol activo del Estado es la de los consumidores, cuya protección se justifica en razón de la vulnerabilidad objetiva que como tales las personas padecemos, pues de no estar ello impuesto nos sería a menudo sumamente dificultoso o imposible obtener información adecuada sobre cosas y servicios, a fin de poder adoptar las decisiones que más convengan a nuestros intereses y preservar nuestra salud y seguridad. Se suma a ello que en numerosos servicios a gran escala, como

los de transporte o telecomunicaciones, se requiere un control por agencias especializadas, pues aun cuando la información nos fuera provista, no estaríamos en condiciones de decodificarla ni ella puede ser dada en detalle a casa usuario. ¿Puede acaso el lector explicar en detalle las características técnicas finas del *Smartphone* que usa? ¿Puede determinar que no sea nocivo para su salud? Es muy probable que no cuente ni con la información ni con la formación necesaria para ello, pero confía en que si su comercialización fue autorizada por el Estado es porque se evaluaron tales riesgos y se consideró al equipo inocuo. A diario realizamos actividades, nos integramos a sistemas prestacionales de gran escala, como quien ingresa a una montaña rusa, sin posibilidad de control sobre su estructura y sistema operacional.

Es en el ámbito de las relaciones de consumo en el que suelen darse también situaciones jurídicas abusivas, entramados negociales que generan fenómenos de cautividad en el usuario o cliente, de los que se les hace muy difícil luego salir sin pérdidas importantes.

## VII.B. Exigencia de ajuste a lo dispuesto en las normas convencionales

La reforma constitucional de 1994 enriqueció nuestro sistema jurídico con la incorporación de diversos tratados internacionales de derechos humanos que, entre otras disposiciones relevantes para la vida de las sociedades democráticas que los adoptaron, contienen también numerosas reglas y principios vinculados con derechos de naturaleza social, como salud, vivienda y educación.

Al incorporar los tratados internacionales sobre derechos humanos a nuestro bloque de constitucionalidad federal, los argentinos tomamos una decisión de enorme trascendencia, con directas implicancias en los ámbitos jurídico, político y económico. Nuestro sistema normativo ha quedado conformado como el de un Estado social de derecho, entendiendo por tal el que tiene un diseño constitucional por el que no solo se buscan amparar los derechos individuales clásicos, como la intimidad, la libertad de la expresión o la propiedad, sino también los denominados derechos sociales, como la salud o la educación, en una visión más robusta y ampliada de la democracia.<sup>28</sup>

28. PÉREZ MURCIA, L. E.; RODRÍGUEZ GARAVITO, C. y UPRIMNY YEPES, R., *Los derechos so-*

Esas normas elevaron la vara de los deberes prestacionales para el Estado, en particular, pero para todo el sistema social, político y de mercado en el que proyectan sus efectos. Hay un claro interés social involucrado en la cuestión, el que es tal aun cuando se trate de discusiones desarrolladas entre particulares,<sup>29</sup> pues en las áreas de aplicación de derechos como los mencionados, se desdibuja la frontera jurídica entre lo público y lo privado.<sup>30</sup>

En este momento histórico se encuentra reconocida la supremacía de la constitución, sea como máxima forma de garantía de los derechos y las libertades, sea como directriz fundamental a observar para la realización de los valores constitucionales<sup>31</sup> y es desde tal perspectiva que deben ser evaluadas todas las normas y principios de derecho civil.

#### VIII. ALGUNOS ASPECTOS DE LA REGULACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL QUE DAN CUENTA DE UN CAMBIO DE ENFOQUE DERIVADO DE LOS CAMBIOS SEÑALADOS

La mayoría de los problemas antes mencionados son contemplados en el Código Civil y Comercial de la Nación, que incorpora cambios importantes en el lenguaje jurídico, adoptando uno mucho más claro y directo que el del Código Civil, cuestión relevante, pues sabemos que las palabras son "caballos de Troya" de las ideas que se despliegan desde su vientre.

---

*ciales en serio: hacia un diálogo entre derechos y políticas públicas*, Bogotá, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Instituto para la Investigación Educativa y el Desarrollo Pedagógico, 2007, p. 9.

29. Según ya lo dijo la mayoría de la Corte Suprema en el célebre caso "Kot", "Nada hay, ni en la letra ni en el espíritu de la Constitución, que permita afirmar que la protección de los llamados 'derechos humanos' –porque son los derechos esenciales del hombre– esté circunscripta a los ataques que provengan solo de la autoridad", Fallos 241:291, 5 de septiembre de 1958.

30. La contratación entre particulares de prestaciones vinculadas, por ejemplo, con la salud o la educación hace a intereses estratégicos del Estado, que establece las pautas para que parte de los sistemas vinculados con esas temáticas, en la que tiene responsabilidades establecidas por los tratados constitucionales, sea operada por particulares. La cuestión hace pues al interés público.

31. FIORAVANTI, M., *Los derechos fundamentales, apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2016, pp. 123-126.

Las circunstancias a tener en cuenta para la regulación de los problemas, conflictos y riesgos que enfrenta hoy la sociedad civil se han complejizado notoriamente, tanto por factores internos, inherentes a su evolución, como por los originados más allá de nuestras fronteras, pero con impacto entre nosotros.

Cuando Vélez diseñó el Código Civil, un propietario era dueño de su fundo "desde el cielo y hasta el infierno"; solo se preveía un reducido número de restricciones al dominio, claramente enunciadas en la misma norma. El "codificador" no pudo tener en mira las servidumbres de derecho administrativo, como las de electroducto, el tendido de conexiones de servicios o el paso de aeronaves, que fueron características de la expansión de infraestructura logística para el desarrollo de las actividades en el siglo XX.

Tampoco previó los cambios registrados en materia de conformaciones familiares o las uniones entre personas del mismo sexo, no porque no existieran en los hechos en ese tiempo, sino porque no eran toleradas por la sociedad patriarcal.

Es claro que la sociedad de consumo no podía ser vista por quien ni siquiera pudo prever la sociedad industrial, por lo que el código original contenía cuatro artículos dedicados al daño producido por animales, pero ninguno al generado por las cosas riesgosas.

Frente a ello, debemos preguntarnos si el Código Civil y Comercial que comenzó a regir el 1 de agosto de 2015 resulta una respuesta normativa adecuada para la actual complejidad, a lo que debemos responder que, en principio, sí.

En primer término, es necesario señalar que no ha sido menor la decisión de sancionar un código de unificación en tiempos de descodificación. Como lo señalamos, existe en nuestro país un divorcio histórico entre las normas y su conocimiento o cumplimiento por sus destinatarios. El nuevo código contiene normas que, como detallaremos, reconocen muchas características relevantes de la sociedad argentina, a partir de cuya realidad establecen su regulación. Se trata de una regulación realista, con mayores posibilidades de reducir la brecha existente entre las hipótesis normativas y la realidad. Es una herramienta necesaria, aunque no suficiente, para trabajar por un derecho susceptible de ser conocido y aplicado por las personas, un gran paso en el proceso permanente de construcción de una sociedad democrática, que requiere que sea posible el conocimiento y comprensión de las leyes por sus destinatarios.

La imposición de una visión constitucional y convencional de las normas y de los conflictos, por vía de lo dispuesto en los dos primeros artículos del código, permite al intérprete encontrar soluciones adecuadas a las múltiples soluciones que, generadas por los avances tecnológicos –y especialmente, biotecnológicos– no podrían haber sido previstas por el legislador y deben ser resueltas con base en principios constitucionales. El ritmo de avance en los cambios científicos y tecnológicos, hace prácticamente imposible que la regulación pueda dar respuesta detallada a los diversos supuestos de conflicto que pueden presentarse.

Muchas de las cuestiones reguladas en el código se encontraban ya disciplinadas por leyes preexistentes; pero ahora pasan a integrar el núcleo duro normativo del nuevo cuerpo legal, de mayor visibilidad y menor mutabilidad.

### **VIII.A. Algunos cambios que responden a los desafíos señalados son:**

#### *VIII.A.1. Un código visto desde la constitución. Orden público e imprescriptibilidad de las acciones por daños generados por delitos de lesa humanidad*

La clave de bóveda del nuevo código se encuentra en sus dos primeros artículos, en los que se impone que la aplicación e interpretación de sus normas debe realizarse según lo dispuesto en la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la República, tengan o no rango constitucional.

El Código Civil y Comercial opera con la noción de "orden público", concepto indeterminado, de textura abierta, con tradición jurídica entre nosotros, que admite un amplio espacio de labor para el eventual intérprete y establece un camino directo para la privación de efectos jurídicos de los actos fraudulentos, por los que se emplea un vehículo jurídico formalmente lícito para alcanzar una finalidad vedada por la ley (art. 12), norma relevante para el abordaje judicial de actos jurídicos fruto de la corrupción o el lavado de dinero.

También establece la imprescriptibilidad de las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad (art. 2561).

## VIII.A.2. Persona humana, dignidad y autonomía

### VIII.A.2.a. Concepción

En el artículo 19 del CCCN se establece que la persona comienza con la concepción, enunciado acorde con el empleo de técnicas de reproducción asistida como una tercera fuente filial y modo de respetar el derecho de toda persona a formar una familia. Según el artículo 20, por concepción se entiende el lapso entre el mínimo y el máximo del embarazo y este se produce con la implantación del embrión; al tiempo que el artículo 21 alude expresamente a tal implantación, interpretación coherente con lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el fallo "Artavia Murillo y otros contra Costa Rica", del 28 de noviembre de 2012, cuya jurisprudencia es obligatoria para nuestro país, en el que se concluye que el embrión no implantado no es persona en los términos del art. 4.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.<sup>32</sup>

### VIII.A.2.b. Autonomía

El Código Civil y Comercial amplía el ámbito de autonomía que habitualmente se reconocía a determinados sujetos considerados incapaces, como los niños y las personas con capacidad restringida. La regla es la del reconocimiento de la mayor autonomía posible, según las circunstancias de la persona.

En el caso de los chicos, se incorpora al código el concepto de capacidad progresiva, contemplado en el artículo 26, cuyo basamento convencional se encuentra en la Convención sobre Derechos del Niño, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10º, inc. 3º), la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 7º, incisos 1º y 2º) y lo dispuesto en la CADH, según análisis hecho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-17/2002.

En el caso de las personas con capacidad restringida, se presume su capacidad general de ejercicio, aun cuando pueda encontrarse internada

32. HERRERA, M., *Principales cambios en las relaciones de familia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, Buenos Aires, INFOJUS, DACF140723, 2 de octubre de 2014.



en un establecimiento asistencial. Las limitaciones a la capacidad son de carácter excepcional y se preserva el derecho de la persona a recibir información a través de medios y tecnologías adecuadas para su comprensión y se reconoce su derecho a participar en el proceso judicial con asistencia letrada (art. 31). La determinación de la incapacidad debe hacerse por medio de un equipo interdisciplinario y la sentencia debe determinar la extensión y alcance de la restricción y especificar las funciones y actos que se limitan, con el menor grado posible de afectación de la autonomía personal (art. 38). La sentencia puede ser revisada en cualquier momento a pedido del interesado y el juez debe reevaluar la situación cada tres años (art. 40). El anterior régimen de curatela es sustituido por el diseño de un sistema de apoyos, que puede ser conformado por varias personas (art. 43), lo que posibilita atender a la realidad de muchas familias y distribuir la responsabilidad de acompañamiento o cuidado entre sus integrantes.

La protección de las personas con discapacidad transita ahora también por el derecho sucesorio, pues el código habilita la mejora a favor de un heredero con discapacidad, en un tercio de las porciones legítimas más allá de la porción disponible, como mejora a ascendientes o descendientes con discapacidad (art. 2448). También es posible la constitución de un fideicomiso de planificación familiar, cuyo plazo de vigencia se extiende por el lapso que subsista la incapacidad del sujeto o su vida, en caso de mantenerse aquélla hasta su muerte (art. 1668).

El antropólogo belga Phillipe Ariès afirmaba que la sociedad moderna privó al hombre de su muerte,<sup>33</sup> pues se produce una apropiación de esa circunstancia por terceros, en especial por el sistema de salud, en muchas ocasiones con encarnizamiento terapéutico. La regulación del código proporciona diversas herramientas técnicas para la defensa de la autonomía del sujeto, en circunstancias vitales extremas.

Así, en cuanto a la autonomía de decisión de las personas humanas con relación a la atención de su salud, el código incorpora la regulación del consentimiento informado para actos médicos e investigaciones en salud; reconoce también el derecho a rechazar procedimientos quirúrgicos, de hidratación, alimentación, de reanimación artificial o el retiro de medidas de soporte vital por parte de quienes padezcan una enfermedad irreversible, incurable, se encuentren en estado terminal o hayan sufrido lesiones

33. ARIES, P., *Morir en Occidente*, Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora, 2000, p. 213.

que las coloquen en similar situación y en tanto los tratamientos resulten desproporcionados en relación con las perspectivas de mejoría, produzcan un sufrimiento desmesurado o tengan por único efecto prolongar el estado terminal irreversible (art. 59). El paciente tiene, en todos los casos, derecho a recibir cuidados paliativos integrales.

También se prevé el otorgamiento de directivas médicas anticipadas y que la persona que prevé su propia incapacidad, confiera mandato específico para el cuidado de su salud, así como determinar quiénes serán la o las personas que expresarán el consentimiento para la decisión sobre actos médicos y para ejercer su curatela; expresión revocable en todo momento (art. 60). Tales previsiones se integran con las establecidas sobre exequias e inhumación y la disposición del cadáver con fines terapéuticos, científicos o pedagógicos, lo que posibilita a las personas encarar el final de su vida con dignidad, evitando que ella se prolongue en condiciones indignas, humillantes o vergonzosas.

La mayor autonomía del sujeto se reconoce también en materia sucesoria, pues el código disminuye la porción legítima de los descendientes a los dos tercios y la de los ascendientes a un medio, manteniendo la del cónyuge en esta última proporción, habilitando con ello un mayor margen de disponibilidad (art. 2445).

### *VIII.A.3. Diversidad. Pluralidad de conformaciones familiares*

Las realidades familiares cambian con el transcurso del tiempo. “¿Acaso Vélez Sarsfield podría imaginarse que una mujer sin pareja puede ser madre por reproducción asistida con donación de esperma de un tercero?”<sup>34</sup>

El código regula el matrimonio en forma amplia, no discriminatoria (libro segundo, título I), ampliando la autonomía de los integrantes del vínculo, quienes pueden elegir entre un régimen patrimonial de comunidad de bienes o de separación de bienes. Se regulan también las uniones convivenciales, con protección de derechos para sus integrantes (libro segundo, título III). Y en ambos supuestos se establece un régimen protectorio destinado a la tutela de la vivienda familiar, reconociendo la importancia que el derecho a una vivienda adecuada tiene para el desarrollo de las personas.

34. HERRERA, M., ob. cit.

El código abandona el sistema de divorcio culpable, con base en causales preestablecidas, habitual fuente de degradación moral y ética de los integrantes de la pareja, con efectos negativos en los hijos, de haberlos. El proceso de divorcio se transforma, en una labor de construcción de soluciones consensuadas sobre los efectos derivados de la ruptura del vínculo y no un proceso en el que el juez efectúa una intervención estatal en la vida íntima de la pareja. En ese contexto, se prevé la atribución de compensaciones económicas entre quienes se divorcian.<sup>35</sup>

Se regulan las uniones convivenciales, con un detallado catálogo de derechos y obligaciones, que prevé el régimen patrimonial y de atribución de vivienda en caso de ruptura del vínculo.

No obstante ello, cabe señalar que subsisten diferencias sustantivas entre el matrimonio y las uniones convivenciales: 1) el cónyuge es heredero legítimo, no así el conviviente, quien solo podrá recibir bienes hereditarios por testamento; 2) el matrimonio genera un régimen de bienes, de comunidad o de separación de bienes, mientras que las uniones convivenciales exigen un pacto expreso que regule la situación de los bienes que se adquieren durante la unión y 3) producido el divorcio, en supuestos excepcionales, el ex cónyuge tiene derecho a solicitar una cuota alimentaria, supuesto que no se previó para la unión convivencial.<sup>36</sup>

El código incorpora la noción de "coparentalidad", reconociendo igualdad entre ambos padres y en materia filiatoria, atiende a la diversidad de situaciones que pueden presentarse y utiliza como criterio de atribución el de la voluntad procreacional,<sup>37</sup> que trasciende los ceñidos límites impuestos por la Biología, con una visión mucho más amplia, que permite analizar situaciones como las generadas por las técnicas de reproducción humana asistida (arts. 562, 563 y consec.). Prevé también la situación de las denominadas "familias ensambladas", reconociendo la figura del progenitor afín, quien sin ser padre ni madre vive el día a día cotidiano con

35. *Ibid.*

36. HERRERA, M., ob. cit.

37. Es titular de la "voluntad procreacional" quien prestó el consentimiento libre, previo e informado, sin importar si aportó o no sus gametos, ello por cuanto las técnicas de reproducción humana asistida permiten disociar entre el elemento biológico, el genético y el volitivo. La voluntad procreacional debidamente exteriorizada mediante un consentimiento libre e informado es el elemento central para la determinación de la filiación de los niños nacidos por dichas técnicas.

el hijo de su pareja y a quien se le atribuye la posibilidad de cooperar en la crianza y cuidado, actuar en casos de urgencia, etc., prevaleciendo el criterio del progenitor; con lógica sistémica, el progenitor afín tiene deber alimentario subsidiario a favor de los hijos de su cónyuge o conveniente.<sup>38</sup>

Define a la adopción como una institución jurídica cuya finalidad reside en la satisfacción del derecho de todo niño a vivir en familia cuando no puede hacerlo en la de origen. Se prevén dos procesos diferenciados, el primero, en el que se declara la situación de adoptabilidad, la familia de origen tiene un lugar de importancia y en el segundo, el proceso de adopción propiamente dicho. En ambos interviene quien puede ser adoptado, cuando cuenta con edad y grado de madurez para actuar con su propio patrocinio letrado. Se incorpora al texto civil la figura del abogado del niño que regula la ley de protección integral de niños, niñas y adolescentes. En un primer momento se debe analizar si realmente el niño puede permanecer con su familia de origen o ampliada, pues si llegara a ser así, la adopción no sería viable; si no puede permanecer en ella, la adopción puede satisfacer el derecho de niño a vivir en familia. Se fijan plazos y un procedimiento acorde a las exigencias del Sistema de Protección Integral de niñas, niños y adolescentes establecido por la ley nacional 26.061.<sup>39</sup>

#### *VIII.A.4. Criterio protectorio realista en materia de daños*

El código consagra la función preventiva del daño, que impone a toda persona el deber, en cuanto de ella dependa, de evitar un daño no justificado, adoptando las medidas razonables para ello y evitando el agravamiento del ya producido (art. 1710).

Reconoce una terrible realidad, como es la del impacto que en los grupos familiares produce la gran discapacidad sufrida por una persona como consecuencia de un hecho antijurídico de otro y así establece la indemnización del daño extrapatrimonial en favor de los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y de todos quienes convivieran con la víctima directa, recibiendo trato familiar ostensible (art. 1741), con lo que se hace cargo de la tendencia doctrinaria y jurisprudencial que reclamaba flexibilizar las rígidas pautas de legitimación activa del artículo 1078 del Código Civil.

38. HERRERA, M., ob. cit.

39. HERRERA, M., ob. cit.

### *VIII.A.5. Regulación de cara a la realidad de mercado*

La importancia del establecimiento de un “núcleo duro” de protección de los consumidores se deriva de que numerosas actividades que antes eran monopolizadas por el Estado son hoy ejercidas por particulares, y se ha desarrollado el concepto de “orden público económico”, al que atañen las cuestiones de regulación del mercado y, más específicamente, de un “orden público protectorio”, por el que, con fundamento en la vulnerabilidad del consumidor, se justifica la aplicación del principio protectorio constitucional.<sup>40</sup> Ello aparece con especial evidencia en contratos relacionados con necesidades básicas de la población, como los de servicios de salud, evaluación y transporte.

Los consumidores son grandes protagonistas del derecho comercial moderno y su protección y la disposición de mecanismos para la defensa de sus intereses, se presenta para el Estado, como un mecanismo para regular la economía en términos de Justicia, pero también como una necesidad política, la de poner límites razonables al crecimiento de las grandes fuerzas económicas, capaces de condicionar las funciones de gobierno de una sociedad, controlando sus operaciones. La regulación de los contratos de consumo dentro del Código –cuestión novedosa en el derecho comparado– provoca la fragmentación del tipo general de los contratos, por la que muchos de ellos habrán de tener su versión contrato paritario y su versión contrato de consumo.

El nuevo código atiende a la realidad de mercado y así regula especialmente los contratos celebrados por adhesión a cláusulas predispuestas y, dentro de ella, incorpora la previsión de cláusulas abusivas (arts. 984 a 989), lo que resulta de importancia, pues tal modalidad de vinculación contractual puede darse fuera del ámbito de los contratos de consumo, para los que ya se encontraba previsto el régimen de invalidación de las cláusulas abusivas. Produce en la materia un avance razonable, destinado a evitar situaciones de abuso, por lo que incorpora en el art. 11 la sanción del abuso de posición dominante en el mercado; el que proporciona a los jueces una herramienta para intervenir en relaciones en las que aquélla se verifique, haciendo cesar los efectos distorsivos y fijando un resarcimiento, de ser ello pertinente.

40. LORENZETTI, R. L., ob. cit., p. 24.

En materia específica de contratos de consumo, el código mantiene el criterio de interpretación en favor del consumidor (arts. 1094 y 1095); se ocupa de las prácticas abusivas, imponiendo el trato digno, equitativo y no discriminatorio de los consumidores (arts. 1096 a 1098); regula las cláusulas abusivas (arts. 1117 a 1122); impone la provisión de información y regula la materia de la publicidad y sus efectos (arts. 1100 a 1103); introduce en el código la regulación del régimen de la contratación fuera de los locales comerciales (arts. 1104 a 1116), entre otras cuestiones.

Entre los treinta y un contratos que el código regula, incluye un subsistema dedicado a los contratos bancarios, imponiendo su categorización en contratos de cartera comercial o de consumo y reservando para estos mayores exigencias en materia de información, destinadas a posibilitar una mejor tutela de los intereses de los consumidores de servicios financieros y bancarios. Ello responde en gran medida a la experiencia vivida por los argentinos en las últimas décadas, realidad que el código considera.

En materia de derechos reales, se incorporó al código la regulación de la Propiedad Horizontal y la de los conjuntos inmobiliarios, complejos de tiempo compartido y cementerios privados, cuestiones de importancia en la vida de miles de habitantes del país, pues se uniforma el criterio legal, actualmente atomizado en soluciones diversas, en distintas regiones del país, las que a menudo derivan en la afectación de los derechos de los particulares, quienes no tienen en claro qué derecho están adquiriendo o, lo que es peor, que creen incorporar a su patrimonio un derecho mejor y más extenso que el que en realidad adquieren.

## IX. CONCLUSIONES

Al iniciar este trabajo planteamos la vieja dicotomía entre el poder del derecho para construir realidades más allá de la letra de la ley o la necesidad de este de reconocer realidades preexistentes y regularlas en forma razonable.

Por más de un siglo rigió entre nosotros un código que se gestó como performativo y que por ello contribuyó al divorcio entre la mayoría de los habitantes de nuestro país y las leyes. Su regulación se ajustó a los requerimientos de un sector de la población, pero no necesariamente a las de todos, pues la mayoría no estaba en condiciones de comprender su contenido o de poder acceder a la Justicia para hacerlo valer. Operó sobre la ficción

del sujeto único, surgida de la Revolución Francesa y desde allí proyectada a estas tierras.

Hoy el Código Civil y Comercial de la Nación parte de una base distinta, que contrasta notoriamente con las circunstancias en las que entró en vigencia el Código Civil. Ha de aplicarse en una sociedad educada, con una extensa comunidad jurídica y en condiciones técnicas y sociales que facilitan –aunque no tanto como sería necesario– el acceso a la información y a la justicia. Lo que fue un acto de colonización dio ahora lugar a una regulación razonable, ajustada a la realidad, usos y costumbres de nuestra sociedad y a su rica diversidad, así como a la experiencia jurisprudencial de más de un siglo.

El nuevo código simplifica la regulación y emplea un lenguaje comprensible; es, desde diversos puntos de mira, un cuerpo normativo mucho más accesible para la generalidad de la población.

Concreta en gran medida el proceso de constitucionalización del derecho civil; no solo por lo claramente previsto en sus dos primeros artículos, sino por el sentido de su regulación.

Tales circunstancias permiten considerar que están hoy dadas las condiciones necesarias para posibilitar una revinculación entre los habitantes de la Argentina y las normas civiles que regulan su vida cotidiana. Se trata de una oportunidad para el mejor conocimiento de un derecho cercano, de una herramienta idónea para el proceso permanente de construcción de una sociedad democrática.

¿Podemos considerar que es una regulación completa? No; en nuestro país existen realidades que el legislador no atendió. En algunos casos, el impulso parece haber sido, una vez más, civilizatorio; parece esperarse que esas realidades se “normalicen”, ajustándose a la regulación del código. En otros, como en el caso del contrato de seguro, se actuó con criterio prudencial, prevaleciendo el criterio de viabilidad del proyecto, para que no se empantanara en el congreso por tensiones vinculadas con los intereses en pugna.

Es claro que el emparchado del código decimonónico con el que trabajamos por años no ofrecía ya respuestas adecuadas a la complejidad y diversidad de nuestra sociedad.

El nuevo código exige una resignificación de los contenidos tradicionales del derecho civil y, en gran medida, una reeducación de los operadores jurídicos; quienes ya no tienen alternativa a la aplicación de las normas y principios de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. La apli-

cación a los vínculos entre los particulares de criterios establecidos para la defensa de los derechos de los individuos frente al Estado requiere de una labor de modulación que va a generar debates revitalizadores en el ámbito de las relaciones jurídicas regidas por el código. Se trata de un territorio básico para ello, pues el derecho civil se ocupa de aspectos de la vida cotidiana de los particulares, de los derechos personalísimos, de la vida familiar, de los derechos de los consumidores, de la dinámica de mercado y de la construcción de proyectos personales, entre otras cuestiones; es la parte del dispositivo jurídico destinada a posibilitar a las personas la búsqueda de la mejor calidad de vida posible, a desarrollar proyectos de diversa índole y a obtener reparación cuando ellos son injustamente afectados por otros.

La democracia se construye a diario, en todos los ámbitos, y requiere del respeto de normas de convivencia que delinean un espacio común en el que todos podemos mirar al futuro y llevar adelante proyectos individuales, de pareja, familiares, grupales o colectivos. Para que esta sea una labor sustantiva y no formal, para que la legalidad fluya por el sistema circulatorio de nuestra sociedad y no sea una mera apariencia, se requiere la difusión y el conocimiento del contenido de la ley por sus destinatarios. Normas claras y procesos judiciales orales también en el ámbito de aplicación de este código, pues son ellos una vía de discusión democrática y pública del derecho y sus criterios de aplicación.

Debemos revincular a los habitantes de la Argentina con su ley civil, para que ella sea expresión de su realidad sustantiva.

## BIBLIOGRAFÍA

- ALBERDI, Juan B., *Obras Completas*, Buenos Aires, La Tribuna Nacional, 1887.
- , *Obras Selectas*, Buenos Aires, Escritos Jurídicos: Librería de la Facultad, 1920.
- ARAUJO, Kathya, *¿Se acata pero no se cumple?: estudios sobre las normas en América Latina*, Santiago de Chile, LOM Ediciones, 2009.
- ARIES, Phillippe, *Morir en Occidente*, Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora, 2000.
- ATRIA, Fernando, *La forma del derecho*, Madrid, Marcial Pons, 2016.
- BELLUSCIO, Augusto C., *Manual de Derecho de Familia*, Buenos Aires, Depalma, 1996.



- BOSSERT, Gustavo y ZANNONI, Eduardo, *Régimen legal de filiación y patria potestad*, Buenos Aires, Astrea, 1992.
- FIORAVANTI, Maurizio, *Los derechos fundamentales, apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2016.
- GARCIA DE ENTRERRIA, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1994.
- GARGARELLA, Roberto, "El contenido igualitario del constitucionalismo", en GARGARELLA, Roberto (coord.), *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008.
- HABERMAS, Jürgen, *The Structural Transformation of the Public Sphere*, Cambridge, MIT Press, 1991.
- HERRERA, Marisa, *Principales cambios en las relaciones de familia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, INFOJUS, DACF140723, 2 de octubre de 2014.
- LORENZETTI, Ricardo L., *Consumidores*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2003.
- NINO, Carlos, *Un país al margen de la ley*, Buenos Aires, Ariel, 2005.
- PÉREZ MURCIA, Luis E., RODRÍGUEZ GARAVITO, César y UPRIMNY YEPES, Rodrigo, *Los derechos sociales en serio: hacia un diálogo entre derechos y políticas públicas*, Bogotá, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Instituto para la Investigación Educativa y el Desarrollo Pedagógico, 2007.
- PISARELLO, Gerardo, "Globalización, constitucionalismo y derechos", en CARBONELL, Miguel (comp.), *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Madrid, Trotta e Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM, 2007.
- PRIMER CENSO ARGENTINO, Introducción, Capítulo XV, datos relativos al nivel de instrucción de la población censada, publicación oficial. Buenos Aires, 1872, consultado en [[http://www.deie.mendoza.gov.ar/temáticas/censos/censos\\_digitalizados/Censos%20Digitalizados/index.html](http://www.deie.mendoza.gov.ar/temáticas/censos/censos_digitalizados/Censos%20Digitalizados/index.html)] y La Educación de Jóvenes y Adultos –Estado de situación en la Argentina– Ministerio de Educación de la Nación, agosto de 2000.
- SABA, Roberto, "(Des)igualdad estructural", en ALEGRE, Marcelo y GARGARELLA, Roberto (coord.), *El derecho a la igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2007.
- SEGUNDA ENCUESTA DE CULTURA CONSTITUCIONAL EN ARGENTINA 2004-2014, Poliarquía Consultores, publicada en *Argentina una sociedad anómica*, Buenos Aires, Eudeba, 2016.
- TAU ANZOATEGUI, Víctor, *La codificación en la Argentina (1810-1870)*, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires, 1977.

TEDESCHI, Sebastián, “El Waterloo del Código Civil Napoleónico”, en COURTIS, Christian (comp.), *Desde otra mirada: textos de Teoría Crítica del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 2001.